

LIVRE II : Les fausses promesses, les mensonges, les dissimulations et les détournements de procédure

Introduction

Dans la première partie de ce travail, nous avons examiné les procédés entachés de tromperie intervenant dans un cadre secret. En d'autres termes, lorsque la qualité de ceux qui y recourent est délibérément cachée. Dans l'administration de la preuve, la tromperie n'occupe pas uniquement le champ des techniques sous-couvertures. On la retrouve, également, dans le cadre de pratiques ouvertes, c'est-à-dire dans celles où les acteurs ne cachent ni leur qualité, ni la finalité de leur action. Dans le premier cas, la qualité de celui qui recourt à la tromperie demeure inconnue de celui à qui elle est destinée, alors qu'elle ne l'est pas dans le second. Cette distinction n'est pas sans importance dès lors qu'elle est de nature à influencer sur le degré de crédibilité de ce qu'on recherche à faire accroire. Nous reviendrons sur cette question ultérieurement.

Dans le cadre de pratiques ouvertes, la tromperie est susceptible de se manifester, essentiellement, sous deux formes :

- au travers de procédés destinés à amener, contre sa volonté, une personne, dans le cadre d'une interaction, à modifier son comportement. C'est notamment au cours de l'interrogatoire qu'il peut être fait usage de telles manœuvres par les policiers ou les magistrats chargés de l'enquête. Il s'agira, pour eux, par un travestissement de la réalité, destiné à surprendre la volonté, d'obtenir des éléments de preuve ou des informations. Dans ce cadre, trois grands types de tromperies se rencontrent le plus fréquemment : les fausses promesses, les mensonges et les dissimulations.
- par le biais de manœuvres destinées à s'affranchir du respect de règles organisant le recours à des moyens d'investigation. Il s'agira, en d'autres termes, de détourner une procédure de sa finalité afin de poursuivre un objectif qui lui est étranger.

Les interactions entre des suspects ou des témoins et agents chargés de l'administration des preuves constituent un terrain fertile pour des recours à des tromperies. Avant d'en examiner les manifestations et la manière dont elles furent appréhendées par la jurisprudence, il convient d'exposer les principes régissant la matière des interrogatoires.

S1. Les principes généraux du droit de la preuve régissant les interrogatoires

La problématique des interrogatoires n'a guère suscité, à ce jour, d'intérêt de la part du Législateur. Pour l'essentiel, la validité des éléments rassemblés à leur occasion, est laissée à l'appréciation du juge du fond et de la Cour de cassation. Hormis quelques dispositions récentes, la matière s'organise, en effet, autour de quelques principes généraux parmi lesquels figure le droit au silence.

Notons, par ailleurs, qu'il n'existe pas de définition de la notion même d'interrogatoire ou d'audition. Faut-il y inclure toute forme d'interaction entre un fonctionnaire de police ou un magistrat et une personne appelée à leur fournir des informations susceptibles d'être utilisées en justice ou s'agit-il seulement de celle s'intégrant dans le cadre formel d'une information ou d'une instruction ?

1. Le droit au silence

1.1. Le principe

Très tôt au XIX^{ème} siècle, la doctrine majoritaire a proclamé le principe du droit au silence de l'accusé en se fondant sur la suppression du serment qui lui était imposé sous l'Ancien Régime.⁹⁵² Beccaria, toutefois, refusait de reconnaître à l'accusé un droit au silence. Il considérait, au contraire, que : " .. celui qui, au cours des interrogatoires, s'obstine à ne pas répondre aux questions qu'on lui pose mérite une des peines les plus graves fixées par les lois, afin que les gens n'éludent pas ainsi l'obligation de donner au public l'exemple qui doit lui être donné. " ⁹⁵³ J. Bentham soutenait, quant à lui, que : " Le silence est synonyme d'aveu. L'aveu est une confession de bouche ; le silence est une confession de fait. " ⁹⁵⁴

Ces dernières décennies, le droit au silence fut réaffirmé, notamment, au travers de différents travaux consacrés à cette question.⁹⁵⁵

⁹⁵² J.M. LE GRAVEREND, *Traité de la Législation criminelle en France*, troisième édition, Paris, G. Thorel, libraire-éditeur, 1830, T.I, p. 242 et M. FAUSTIN-HELIE, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, édition augmentée par J.S.G. NYPELS et L. HANSSENS, Bruxelles, Bruylant, T. II, 1865, n° 2612.

⁹⁵³ C. BECCARIA, *Des délits et des peines*, GF-Flammarion, Paris, 1991, p. 164.

⁹⁵⁴ J. BENTHAM, *op.cit.*, p. 451.

⁹⁵⁵ R. CHARLES, " Le droit au silence de l'inculpé " , *Annales de droit et de science politique*, 1954, pp. 11 et 12 ; Ph. QUARRE, " Le droit au silence " , *J.T.*, 1974, pp. 525 et ss. ; J. MESSINNE, " Propos sur la preuve en droit pénal belge " , *Revue juridique et politique indépendance et coopération*, janvier-mars 1985, pp. 541 et 542

La base juridique du droit au silence est déduite tantôt du principe de la charge à la preuve qui exonère le prévenu de toute collaboration avec la justice⁹⁵⁶, tantôt des droits de la défense qui lui permettent de se cantonner dans une attitude purement passive s'il estime que celle-ci est de nature à assurer au mieux ses intérêts ⁹⁵⁷, voire encore de motifs d'efficacité aux termes desquelles une déclaration faite sous la contrainte serait souvent très éloignée de la vérité. ⁹⁵⁸

Le principe du droit au silence a été traduit en droit international au travers de l'article 14 § 3 g du pacte international relatif aux droits civils et politiques qui dispose que toute personne accusée d'une infraction pénale a droit à ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable. Notons que la récente réforme de la procédure pénale a fait l'impasse sur une reconnaissance formelle du droit au silence. Néanmoins, l'article 47bis, 1a C.i.Cr. dispose qu'au début de toute audition, il est communiqué à la personne interrogée que ses déclarations pourront être utilisées comme preuve en justice. Comme le notent D. Vandermeersch et O. Klees, il s'agit d'une forme dénaturée de la notification du droit au silence. ⁹⁵⁹

La jurisprudence semble avoir mis plus de temps à reconnaître explicitement le droit au silence. ⁹⁶⁰ Ce n'est que par un arrêt du 13 mai 1986 que la Cour de cassation a jugé que le droit au silence faisait partie intégrante des droits de la défense. Par la suite, les Cours et tribunaux y ont fait référence, à plusieurs reprises. ⁹⁶¹ D'aucuns

⁹⁵⁶ Chevalier BRAAS, *Précis de procédure pénale*, T. I., troisième édition, Bruxelles, Bruylant, 1950, p. 608, n° 687.

⁹⁵⁷ P.E. TROUSSE, " La preuve des infractions " , *Rev. dr.pén. & crim.*, 1958-59, p. 738

⁹⁵⁸ Ch. VAN den WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht*, T. II, Antwerpen, Maklu Uitgevers, 1994, p. 557.

⁹⁵⁹ D. VANDERMEERSCH et O. KLEES, *op.cit.*, p. 428.

⁹⁶⁰ Voy. toutefois cass., 10 juillet 1916, *Pas.*, 1917, I, p. 195 et 196 qui reconnaît implicitement le principe du droit au silence en jugeant : " ..qu'il n'appartenait pas au demandeur interrogé, uniquement comme témoin, de se donner à lui-même la situation d'un inculpé, qui n'est tenu ni de fournir des réponses contre lui-même, ni de se justifier sous la foi du serment, "

⁹⁶¹ Corr. Bruxelles, 15 mars 1989, inédit, Anvers, 16 novembre 1990, *R.W.*, 1991, p. 964 (Het doorkruisen van de verwachtingen van een beklaagde, noch het verrassingseffect van zijn verhoor, noch zijn perplexiteit kunnen worden beschouwd als een krenking van zijn zwijgrecht of van zijn recht zichzelf niet te hoeven beschuldigen of aanklagen.) et Anvers, 21 septembre 1993, *FJF*, 1994, p. 196 (Voor vermoedens - als bewijstechniek - is het essentieel dat het bekende feit of de bekende feiten ook werkelijk bekend zijn, d.w.z. dat het een feit of feiten betreft die buiten kijf staan of waaromtrent geen betwisting kan bestaan nopens de materiële werkelijkheid.

Inlichtingen die de administratie bezit door onwettige handelingen of die niet werden meegedeeld aan de belastingplichtige, mogen niet worden gebruikt om de belastbare grondslag vast te stellen. Het kenbaar maken van inlichtingen door middel van verklikking (naamloze klacht) is totaal onverenigbaar met het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging, waartoe onder meer het zwijgrecht van de belastingplichtige behoort.

estiment que le droit au silence confère, également, au prévenu une liberté corporelle lui permettant de refuser de fournir à la justice les informations que recèle son corps. ⁹⁶² Un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles reflète cette approche. Il y a été jugé que le droit au silence impliquait que le consentement du prévenu à un prélèvement corporel soit donné de manière certaine, libre et éclairée. Cette condition requerrait qu'il soit, préalablement, porté à sa connaissance les raisons du prélèvement et l'utilisation précise qui en serait faite. ⁹⁶³

Cette décision semble, toutefois, en contradiction avec l'arrêt *Saunders* de la Cour européenne des droits de l'homme. Cette dernière estime, en effet, que : « ..le droit de ne pas s'incriminer soi-même concerne en premier lieu le respect de la détermination d'un accusé de garder le silence. Tel qu'il s'entend communément dans les systèmes juridiques des Parties contractantes à la Convention et ailleurs, il ne s'étend pas à l'usage, dans une procédure pénale, de données que l'on peut obtenir de l'accusé en recourant à des pouvoirs coercitifs mais qui existent indépendamment de la volonté du suspect, par exemple les documents recueillis en vertu d'un mandat, les prélèvements d'haleine, de sang et d'urine ainsi que des tissus corporels en vue d'une analyse de l'ADN. » ⁹⁶⁴

Si le droit au silence empêche qu'une personne accusée ne soit obligée de s'auto-incriminer, ne peut-on considérer que le principe interdit, également, que l'usage des moyens entachés de tromperie n'aboutisse au même résultat ? Il convient, selon nous, de répondre positivement à cette question. En effet, des révélations provoquées par des manoeuvres participent, également d'une atteinte au droit de se taire puisqu'elles résultent d'une atteinte au libre arbitre. Nous reviendrons, longuement, sur cette question dans la suite de l'exposé.

Notons enfin que certaines législations sanctionnent le refus de se soumettre à certaines mesures d'investigation. ⁹⁶⁵

De middelen tot bewijslevering die de wetgever aan de fiscus ter beschikking heeft gesteld, m.n. de onderzoeksrechten bepaald in de artikelen 221 tot 240 WIB en de bewijsmiddelen bepaald in de artikelen 245 tot 248 WIB dienen beperkend te worden geïnterpreteerd, daar het fiscaal recht de openbare orde raakt.).

⁹⁶² CH. HENNAU-HUBLET, « Les tests d'identification génétique en matière pénale », *J.T.*, 1998, p. 804.

⁹⁶³ Corr. Bruxelles, 29 mars 1998, *Journal des procès*, 1998, n° 350, p. 27 et observations de M.N. VERHAEGEN.

⁹⁶⁴ Cour eur.D.H., 17 décembre 1996, in. B. BOULOC, R de BECO et P. LEGROS, *Le droit au silence et la détention provisoire*, Droit et Justice, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 107, n° 69.

⁹⁶⁵ Voy. notamment, l'article 34 § 2, 3° de l'arrêté royal du 16 mars 1968 portant coordination des lois relatives à la police de la circulation routière, sanctionnant le refus de se soumettre à un test ou une analyse d'haleine. On consultera, à ce sujet, CH. VAN den WIJNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht*, Anvers, Maklu, 1998, p. 663.

1.2. Droit au silence ou droit de se taire

L'expression « droit au silence » est utilisée tant par la doctrine que par la jurisprudence. Dans son acception littérale, cette notion comporte deux dimensions : le droit de ne pas parler et celui de ne pas devoir s'autoincriminer. Cela signifie que d'une part le prévenu n'est pas obligé de répondre aux questions qui lui sont posées. Et que d'autre part, le juge ne pourra nourrir sa conviction du silence du prévenu et plus généralement des contradictions dont seraient entachées ses déclarations. Le droit au silence auquel il est fait référence en droit belge, a-t-il un caractère absolu en manière telle qu'il garantirait au prévenu le droit d'exercer sa défense comme il l'entend et empêcherait le juge du fond d'en déduire des conséquences négatives ou une signification plus limitée ?

La Cour européenne des droits de l'homme a examiné cette question, dans l'arrêt *Murray*.⁹⁶⁶ Elle y a répondu par la négative. Elle a estimé, en substance, que lorsque les charges contre un accusé étaient écrasantes, le juge pouvait, sans porter atteinte au caractère équitable du procès et sans violer la présomption d'innocence, tirer de son silence des conclusions défavorables.

Le nouvel article 47bis C.i.Cr., selon lequel les déclarations de toute personne entendue pourra être utilisée comme preuve en justice sous-tend, à notre sens, que l'intégralité de ce que contient une déclaration, en ce compris ses contradictions, pourront servir pour asseoir la conviction du juge du fond. Antérieurement à l'entrée en vigueur de cette disposition, la Cour de cassation avait d'ailleurs jugé, à plusieurs reprises, qu'il revenait au juge du fond d'apprécier la foi qu'il convenait d'accorder aux déclarations successives d'une même personne ou encore à la mauvaise foi du prévenu.⁹⁶⁷ Par contre, la manière dont un prévenu exerce sa défense, ne pourra influencer le taux de la sanction infligée.⁹⁶⁸

Par conséquent, le droit au silence ne paraît pas reconnu que dans sa première dimension, soit celle de ne pas s'autoincriminer. Par contre, la manière dont un accusé mène sa défense pourra, le cas échéant, constituer un élément de nature à contribuer à l'intime conviction du juge. Cette conclusion se déduit, d'ailleurs, du principe selon

⁹⁶⁶ Cour.Eur.D.H., 8 février 1996, *Rev.dr.pén.& crim.*, 1996, pp. 949 et ss. et note I WATTIER.

⁹⁶⁷ Voy. à ce sujet, cass., 21 août 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 1142 ; cass., 7 février 1979, *Pas.*, 1979, I, pp. 669 à 671 ; cass., 14 avril 1992, *Pas.*, 1992, I, pp. 732 et 733 (on consultera, sous cet arrêt, une liste des différents arrêts de la Cour de cassation concernant la question de l'appréciation des déclarations successives d'une même personne) et cass., 17 mai 1965, *Pas.*, 1965, I, pp. 993 à 995.

⁹⁶⁸ Cass., 27 avril 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 667 et observations F. KUTY, « Le principe général de la liberté d'organisation de la défense et la motivation des peines. », pp. 668 à 670.

lequel le juge du fond apprécie librement les preuves qui lui sont soumises et peut inférer de celles-ci l'existence de l'infraction et la culpabilité du prévenu. De plus, si le prévenu a le droit de se taire, cela signifie que s'il parle, il le fait volontairement, et que par conséquent il s'engage par les propos qu'il tient. F. Kutty combat cette approche. Il affirme que : « .. l'on doit proscrire avec la dernière énergie l'attitude de certains magistrats qui tirent de la technique de la défense adoptée un quelconque argument défavorable pour fonder une condamnation. »⁹⁶⁹ Ce raisonnement ne nous paraît pas correct pour les raisons dégagées ci-avant.

Ch. Van den Wijngaert soutient, de son côté, que le juge ne peut tirer aucune conclusion négative du silence du prévenu.⁹⁷⁰ Elle paraît déduire cette conclusion du fait que le silence ne constitue pas un aveu. Il est exact, effectivement, que le silence ne saurait à lui seul, constituer une preuve débouchant sur une déclaration de culpabilité. Toutefois, il constitue un indice qui combiné à d'autres éléments peut aboutir à ce résultat.

1.3. Les bénéficiaires du droit

Si le droit de ne pas s'autoincriminer est reconnu à l'accusé, encore convient-il de déterminer à partir de quel moment cette qualité peut être attribuée à une personne ? L'article 14 § 3g du pacte international relatif aux droits civils et politiques, reconnaît, en effet, ce droit à la personne accusée d'une infraction pénale. L'appréciation de cette notion est une question de fait qui n'est pas liée à l'accomplissement de formalités déterminées. La jurisprudence a considéré que l'expression de « personne accusée d'une infraction pénale » postulait, à tout le moins, l'existence d'éléments suffisamment circonstanciés, tendant à indiquer qu'une personne pourrait être l'auteur d'une infraction.

Ainsi, dans un arrêt du 6 mai 1993, la Cour de cassation a estimé que le fait de verser au dossier de l'instruction des déclarations sous serment faites par deux personnes, faisant l'objet d'une instruction, devant une commission d'enquête parlementaire constituait une violation irréparable de leurs droits de la défense rendant l'action publique irrecevable.⁹⁷¹ En l'espèce, une instruction à charge d'inconnus avait été ouverte le 12 octobre 1987 auprès du juge d'instruction de Turnhout. Dans le courant de l'année 1988, deux personnes à l'égard desquelles de nombreux actes d'instruction étaient menées, furent entendues par la commission d'enquête parlementaire. La Cour

⁹⁶⁹ Ibidem, p. 669.

⁹⁷⁰ CH. VAN den WIJNGAERT (1998), *op.cit.*, p. 662.

⁹⁷¹ Cass., 6 mai 1993, *J.T.*, 1994, pp. 39 et ss.

d'appel d'Anvers avait relevé dans son arrêt, que si l'instruction était ouverte à charge de X, il ne faisait, toutefois, aucun doute qu'elle visait explicitement les intéressés.
972 Et que par conséquent, les prévenus pouvaient être considérés comme étant accusés d'une infraction pénale au moment où ils témoignaient devant la commission parlementaire et ce, même si l'instruction avait été ouverte à charge d'inconnu dès lors que tous les actes d'instruction étaient dirigés contre eux.

Récemment, encore, la Cour de cassation a été amenée à examiner si au moment où une personne avait été entendue sous serment, elle pouvait être considérée comme étant accusée au sens de l'article 14.3 du pacte international relatif aux droits civils et politiques.⁹⁷³ En l'espèce, l'audition avait été réalisée dans le cadre d'une commission rogatoire adressée par un juge d'instruction belge à son homologue français. L'exposé des faits précédant sa demande, indiquait qu'un inculpé avait déclaré aux enquêteurs, avoir été en contact avec le témoin, duquel il aurait obtenu le versement d'un montant important dans le cadre de tractations relatives à la conclusion d'un contrat d'armement. La Cour note que dans ledit exposé, les fonds versés étaient présentés comme la contrepartie du marché. Elle en conclut que : « ...S.D. a été invité à s'expliquer sous serment sur des faits précis dont un inculpé l'accusait et qui sont susceptibles, à les supposer établis, de constituer le délit décrit par l'article 252 du code pénal ; qu'il apparaît que, dès son audition, le 22 novembre 1995, S.D. devait être considéré comme une personne accusée au sens de l'article 14.3 du pacte international relatif aux droits civils et politiques. »

L'application au témoin, du droit au silence au témoin est nettement plus complexe.
974

Celui-ci est non seulement obligé de se présenter devant le juge mais, également, de déposer devant lui, sous peine d'y être amené de force et d'être sanctionné en cas de refus de répondre aux questions. Peut-il dans ce contexte refuser de déférer à certaines questions au motif que ses réponses pourraient l'exposer à des poursuites pénales ?

La question est controversée. Dans un arrêt du 21 février 1882, la Cour de cassation avait jugé que : " Un témoin appelé devant le juge d'instruction a le droit de refuser de déposer, si sa déposition peut avoir pour effet de le compromettre ou de l'exposer à

972 Anvers, 30 janvier 1992, *R.W.*, 1991-1992, pp. 891 et ss.

973 Cass., 16 septembre 1998, *J.L.M.B.*, 1998, pp. 1340 et ss. et particulièrement pp. 1353 et 1354.

974 Sur cette question, on consultera la note très fouillée d'Olivier KLEES, " De l'obligation de témoigner au droit au silence ", *Rev. trim.dr.h.*, 1994, pp. 248 et ss.

des poursuites. " 975 Trente ans plus tard, la Cour suprême devait revenir sur sa jurisprudence et considérer que le risque d'être mis en prévention ne pouvait être invoqué afin de se soustraire à un témoignage en justice. 976 Cette jurisprudence n'a pas été infirmée, à ce jour. 977

La définition que Philippe QUARRE donne du droit au silence, paraît étendre ce dernier au témoin appelé à témoigner en justice. En effet, cet auteur note que le droit au silence est : " .. le droit pour une personne de se taire si elle est accusée d'une infraction ou plus simplement de refuser de répondre si cette réponse est susceptible de l'incriminer... ". 978 S'appuyant, notamment, sur une décision de la commission européenne des droits de l'homme portant sur le droit pour un témoin de se taire lorsqu'il est appelé à témoigner en justice, Olivier Klees défend une approche étendue du droit au silence. 979 Dans l'espèce analysée 980, le requérant avait été cité à témoigner dans le cadre des poursuites intentées contre ses vendeurs d'héroïne, alors que lui-même était poursuivi dans le cadre d'une autre procédure du chef d'achat de stupéfiants. Craignant que les réponses qu'il fournirait puissent lui porter préjudice dans le cadre de son propre procès, le requérant refusa de déférer aux questions. En conséquence, il fut condamné par le tribunal pour refus de témoigner. Devant la Commission, il invoqua une violation des articles 6 et 10 C.E.D.H. La Commission n'accueillit pas le grief déduit de la violation de l'article 6 eu égard au fait que l'amende infligée au requérant n'était pas de nature pénale. Par contre, elle conclut à une violation de l'article 10 qui garantit la liberté d'expression. Elle estime que ce droit comporte, également, une dimension négative dispensant une personne de l'obligation de parler. Elle note à cet égard que : " ..le principe de la protection contre le témoignage contre soi-même est, à l'instar du principe de présomption d'innocence, l'un des éléments les plus fondamentaux d'être entendu équitablement. " 981 Elle

975 Cass., 21 février 1882, *Pas.*, 1882, pp. 74 et 75.

976 Cass., 1^{er} juillet 1912, *Pas.*, 1912, pp. 367 et ss. Voy. également, dans le même sens, cass., 10 juillet 1916, *Pas.*, 1917, pp. 195 et ss (" Aucune loi ne permet aux témoins cités devant le juge d'instruction de se soustraire à l'obligation de satisfaire à la citation, c'est-à-dire de refuser de répondre à une question sous prétexte qu'ils pourraient exposer éventuellement eux-mêmes ou des tiers à des poursuites judiciaires. ").

977 Signalons, toutefois, ce jugement du tribunal correctionnel de Dinant du 24 juin 1925, aux termes duquel, il a été jugé que : " L'aveu du prévenu ne peut être retenu contre lui qu'à la condition qu'il ait été fait librement et volontairement et non en qualité de témoin dans une autre cause. " (*Corr. Dinant*, 24 juin 1925, *J.L.*, 1925, p. 243).

978 Ph. QUARRE, " Les droits de l'homme et le procès équitable ", in. *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, T. II, Bruxelles, Bruylant, 1992, p. 877.

979 O. KLEES, op.cit., p. 263.

980 Com.eur.dr.h., 13 octobre 1992, *Rev.trim.dr.h.*, 1994, pp. 243 à 248.

981 Ibidem, n° 49.

n'exclut, toutefois, pas que dans certains cas, l'on puisse être astreint à témoigner contre soi-même pour autant, cependant, que cela soit nécessaire. En l'espèce, elle juge que tel n'est pas le cas. L'affaire ne fut pas portée devant la Cour en raison d'un règlement amiable intervenu entre l'Etat autrichien et le requérant.

La portée réelle de cette décision n'est peut-être pas aussi explicite qu'elle n'y paraît à première vue. En effet, à l'instar des arrêts de la Cour de cassation de 1993 et 1998, examinés ci-avant, le requérant était amené à témoigner sur des faits identiques ou connexes à ceux pour lesquels il était, par ailleurs, poursuivi. Le risque d'auto-incrimination était donc actuel et direct. Il n'est donc pas si sûr que les effets de cette décision puissent s'étendre, également, aux personnes appelées à déferer un témoignage alors qu'aucune accusation ne pèse, encore, sur elle. On la rapprochera d'un récent arrêt de la Cour d'appel de Mons dont les faits peuvent se résumer comme suit.

982 Les douanes françaises et belges avaient entrepris, en collaboration, des investigations destinées à identifier les destinataires de marchandises importées frauduleusement en Belgique, depuis la France. Les services français avaient interpellé et entendu plusieurs transporteurs qui au terme d'interrogatoires avaient fourni l'identité des destinataires en Belgique. Sur base de ces informations, les douanes belges avaient procédé à des visites domiciliaires et des saisies dans différentes entreprises.

Préalablement à leur audition par les douaniers français, les transporteurs avaient été avertis que : « .. bien que n'étant pas appelés à déposer sous serment, leurs déclarations pourraient former preuve contre eux et que tout renseignement faux ou inexact donné sciemment aux agents enquêteurs dans le but de couvrir les agissements d'un tiers délinquant était susceptible d'engager leur responsabilité pénale ». La Cour d'appel a jugé que pareil avertissement constituait une violation du droit de se taire et de ne pas contribuer à sa propre incrimination. Que partant, l'irrégularité des preuves recueillies par les douaniers français contamine celles administrées par leurs homologues belges étant donné qu'elles en constituent la conséquence immédiate.

Dans cette espèce, comme dans la décision de la commission européenne des droits de l'homme, les personnes entendues étaient elles-mêmes impliquées dans la commission des faits. Leurs déclarations étaient, donc, susceptibles de concourir à leur incrimination.

Le problème du droit au silence du témoin met en balance des intérêts contradictoires : la recherche de la vérité d'une part et le risque d'auto-incrimination d'autre part. Olivier Klees propose de reconnaître le droit pour un témoin de ne pas parler lorsqu'il est appelé à témoigner en justice, si ses réponses sont de nature à

982 Mons, 8 février 1998, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp. 932 à 936.

l'incriminer. Avec en corollaire, la faculté de répondre aux questions tout en sachant que s'il y défère volontairement, ses déclarations, pourront, le cas échéant, être retenues contre lui. C'est la solution qui fut retenue par la loi du 30 juin 1996 modifiant la loi du 3 mai 1880 relative aux enquêtes parlementaires puisqu'en son article 8 alinéa 10, elle dispose que : " Sans préjudice de l'invocation du secret professionnel visé à l'article 458 du code pénal, tout témoin qui, en faisant une déclaration conforme à la vérité, pourrait s'exposer à des poursuites pénales, peut refuser de témoigner. " 983

Cette formule ne nous paraît pas satisfaisante. En effet, elle va à l'encontre de la recherche de la vérité qui constitue une des finalités première de la Justice. De surcroît, cette vérité peut constituer aussi bien un élément à charge qu'à décharge. Dans la pratique, une telle alternative risque de conduire beaucoup de témoins à se retrancher derrière leur droit de se taire par crainte que leurs déclarations soient ultérieurement retenues contre eux. En outre, il n'est pas toujours possible pour un témoin, de déterminer si ultérieurement sa déposition pourra constituer un élément à charge contre lui. C'est particulièrement vrai pour des incriminations, très techniques ou qui sanctionnent des absentions. Par ailleurs, le fait de ne pas répondre à certaines questions pourrait constituer, en soi, un indice de culpabilité.

Afin de remédier à cette situation, deux formules sont envisageables.

La première consiste à déclarer irrecevables, les déclarations faites sous serment par un témoin, dans le cadre d'une procédure dirigée, ultérieurement, contre lui. Son témoignage ne pourrait, ainsi, être versé dans le dossier répressif et servir d'élément à charge. Dans le cas où sa déclaration ferait apparaître l'existence d'une infraction jusque là inconnue de la justice, les poursuites ne pourraient être engagées sur cette base. Toutefois, si l'existence de l'infraction pouvait se déduire, également, d'éléments étrangers au témoignage, les poursuites pourraient reposer sur ceux-ci. Ce système qui vise à favoriser la recherche de la vérité tend à créer, dans les faits, une sorte d'immunité pour le témoin amené à s'auto-incriminer. Certes, sa culpabilité pourra toujours être rapportée par d'autres biais. Toutefois, il est à craindre que les risques de contamination des autres preuves par le témoignage initial, surtout lorsque celui-ci est fait en audience publique, voue cette entreprise à l'échec. De plus, lorsque la déclaration révèle une infraction jusque là inconnue, l'éventualité de pouvoir l'établir par d'autres moyens sera excessivement faible.

983 Pour un commentaire de cette disposition, on consultera, N. LAGASSE et X. BAESELEN, *Le droit d'enquête parlementaire*, collection « Les inédits de droit public », Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 207 à 21.

La seconde formule a pour objet d'introduire un allègement de peine pour le témoin qui se verrait contraint de s'auto-incriminer. Ce système permet de prévenir des situations choquantes dans lesquelles des personnes chercheraient à être astreinte à devoir témoigner afin de pouvoir bénéficier, ultérieurement, d'une impunité pour les faits qu'elles révéleraient. On imagine, ainsi, la situation d'un inculpé qui solliciterait l'audition de complices afin de les immuniser contre des poursuites futures à leur endroit. Cette solution avait d'ailleurs suscité un certain intérêt lors des discussions au Sénat du texte de l'article 8 aliéna 10 de la loi sur les enquêtes parlementaires.⁹⁸⁴ Elle ne fut, cependant, pas retenue. Elle nous paraît, en tout cas, concilier le mieux les différents intérêts en présence.

2. L'aveu 985

L'aveu peut se définir comme toute déclaration émanant d'un prévenu ou d'un accusé et de nature à établir les charges retenues contre lui. Il peut être judiciaire ou extra-judiciaire, selon qu'il est fait devant le juge ou de toute autre manière (devant un magistrat du parquet ou un fonctionnaire de police, dans une lettre transmise au juge, etc.).

L'aveu doit être libre. Cette exigence se conjugue avec le droit de se taire examiné précédemment. Elle a été réaffirmée, à de maintes reprises, par la jurisprudence qui rejette les aveux obtenus par la contrainte physique ou morale. 986

L'aveu ne sera donc pas recevable s'il a été obtenu par la torture, des traitements inhumains ou dégradants, des pressions ou des ruses.

Par ailleurs, conformément au principe de légalité de la preuve, des aveux arrachés grâce à des violences pénalement sanctionnées seraient inadmissibles, car obtenus par la commission d'une infraction.

Plus délicate est la question des conditions dans lesquelles doivent se dérouler les interrogatoires. En l'absence de dispositions légales en la matière, et à défaut de comportements assimilables à de la torture ou des traitements inhumains ou

984 *Ibidem*, p. 209, note 428.

985 Sur la perception de l'aveu par les enquêteurs, on consultera F. SERRIEN, *Les fonctions de l'aveu au delà de la preuve*, mémoire de licence en criminologie, U.C.L., Louvain-la-Neuve, année académique 1997-1998.

dégradants au sens de l'article 3 C.E.D.H. 987, elle relève de l'appréciation du juge du fond.

Plusieurs décisions ont jugé que des aveux obtenus dans certaines circonstances étaient dépourvus de force probante. Ont ainsi été pris en considération la durée, la sérénité et le contexte de l'interrogatoire. 988

Par contre, il a été jugé que : " Des exhortations répétées de dire la vérité faites aux prévenus par la gendarmerie ne peuvent être qualifiées de pressions au sens péjoratif du terme. " 989 ou que : " Les enquêteurs peuvent insister afin d'obtenir des aveux spontanés. " 990

Dans une affaire récente où une prévenue se plaignait de la longueur excessive des interrogatoires auxquels elle avait été soumise, le tribunal correctionnel répondit : " ... qu'en sa qualité d'avocat, Madame X. ne peut ignorer les impératifs d'une instruction judiciaire, l'obligation de respecter le délai de 24 heures dans le cadre d'une privation

986 Voy., notamment, cass., 21 février 1882, *Pas.*, 1882, I, p. 74, corr. Dinant, 24 juin 1925, *J.L.*, 1925, p. 243 et Anvers, 30 janvier 1992, *R.W.*, 1991-1992, p. 891.

987 Selon la Cour européenne des droits de l'homme, le traitement inhumain est celui qui :

" . engendre de vives souffrances physiques et morales, susceptibles de surcroît d'entraîner des troubles psychiques aigus" (Arrêt Tyrer, *Série A*, n° 26, par. 29),
tandis que la torture constitue :

"un traitement inhumain délibéré provoquant de fort graves et cruelles souffrances. " (Arrêt *Irlande c./ Royaume Uni*, *Série A*, n°25, par. 167)

et le traitement dégradant est celui qui « humilie l'individu grossièrement devant autrui ou le pousse à agir contre sa volonté ou sa conscience » (§ 29) ; il en va également ainsi d'un traitement qui abaisse l'individu « à ses propres yeux » (Arrêt Tyrer, *Série A*, n° 26, par. 29 et 32).

Dans l'affaire *Irlande c./ Royaume Uni*, la Cour a jugé que l'usage des techniques dites de « désorientation » ou de « privation sensorielle » constituait une pratique de traitements inhumains et dégradants. Elles consistaient à encapuchonner les détenus, à les exposer à un bruyant sifflement continu, à les priver de sommeil, à limiter leur alimentation et à les obliger à rester debout contre un mur dans une station pénible, durant des périodes de plusieurs heures (V. BERGER, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 4ème édit., Paris, Sirey, 1994, p. 9).

988 Ainsi cet arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles aux termes duquel : " Des aveux recueillis par la police judiciaire au terme d'un interrogatoire de plus de quatorze heures entrecoupé d'une fouille vestimentaire traumatisante n'ont pas de valeur probante dès lors qu'il n'est pas invraisemblable que la prévenue, qui n'a aucun antécédent judiciaire et n'avait jamais été confrontée à la réalité d'un interrogatoire de police, se soit trouvée épuisée par la longueur d'une audition à laquelle rien ne l'avait préparée et qui ne cadrait ni avec sa personnalité ni avec son passé professionnel irréprochable. " (Bruxelles, 18 novembre 1991, *J.T.*, 1992, p. 79) ou encore ce jugement du tribunal correctionnel de Namur où il a été décidé : " Qu'un aveu obtenu à la suite d'un interrogatoire policier au cours duquel les verbalisants ont admis s'être énervés, avoir haussé le ton et acquis la conviction dès le début de la culpabilité du prévenu doit être écarté. " (Corr. Namur, 30 juin 1994, *J.L.M.B.*, 1994, pp. 1143 et 1144).

989 Corr. Verriers, 11 avril 1978, *J.L.*, 1978, p. 284.

990 Gand, 14 novembre 1988, *T.G.R.*, 88/66.

de liberté et la nécessité de multiplier les devoirs d'enquête afin d'éviter une déperdition de preuves. " 991

En vertu du principe de l'intime conviction, le juge apprécie souverainement la portée et la sincérité de l'aveu, et n'est pas lié par ce dernier. 992 De même, il peut aussi bien retenir un aveu rétracté. 993 Toutefois, selon P.E. Trousse et R. Legros, le rejet par le juge du fond d'un aveu devrait être motivé. 994 Deux arguments plaident, selon nous, en faveur de cette thèse. Le premier découle de la nécessité, que nous avons soulignée précédemment, de motiver la culpabilité, le doute ou l'innocence. Le second résulte du principe de la foi due aux actes. En effet, dès lors qu'il est acté dans un procès-verbal ou au plumeau d'audience, le juge donnerait une interprétation inconciliable avec les termes de la déclaration s'il prononçait un acquittement.

Le juge pénal n'est pas lié, comme en droit civil, par l'indivisibilité de l'aveu. Il peut, dès lors, ne retenir que la partie des déclarations du prévenu qui établit sa culpabilité et rejeter celle qui serait de nature à l'exonérer de sa responsabilité.

Il a été également jugé que : " Le fait de recueillir les aveux d'un prévenu sans l'avoir préalablement informé de son droit de se taire ne constitue pas une violation de l'article 14.3.g. du Pacte de New-York. " 995

991 Corr. Bruxelles (55ème ch.), 8 novembre 1995, inédit, n° de greffe 006655.

992 Cass., 2 mars 1976, *Pas.*, 1976, I, p. 718 et D. HOLSTERS, " Bewijsmiddelen in strafzaken ", *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Kluwer, Antwerpen, 1995, p. 10.

993 P.E. TROUSSE, *op.cit.*, ni 3576 et cass., 19 mars 1962, *Pas.*, 1962, I, p. 796.

994 *Ibidem*, ni 3554. R. LEGROS, " La preuve légale en droit pénal ", in. *La preuve en droit*, Etudes publiées par Ch. PERELMAN et P. FORIERS, Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, Bruylant, 1981, p. 160. Un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles (7 septembre 1994, *Rev.dr.pén.crim.*, 1995, pp. 91 à 97) applique cette exigence lorsqu'il relève : " Attendu qu'une dérive de la pratique sur le terrain, pour des raisons d'efficacité et de sécurité, a pu conduire à des ambiguïtés donnant à penser qu'une situation de mise à disposition illégale existait; Que ces ambiguïtés, constatées par les inspecteurs sociaux et soumises superficiellement aux prévenus ont pu légitimement amener les « aveux » de ces derniers, aveux surpris sans plus d'analyse approfondie des situations pouvant à première vue prêter à confusion; "

995

Chapitre 1er : Aspects historiques, psychologiques et sociologiques de l'usage de la tromperie dans le cadre de pratiques ouvertes d'administration de la preuve

Section 1 : Approche historique

La problématique de l'utilisation de tromperies ou de procédés captieux dans le cadre des interrogatoires est ancienne puisque dès le Moyen-Age, l'on trouve des développements consacrés à cette question. Elle va agiter la doctrine tout au long de l'Ancien Régime et au XIX^{ème} siècle comme en témoignent les extraits reproduits ci-après. Au cours du XX^{ème} siècle, les auteurs vont progressivement élargir la réflexion en introduisant le concept de loyauté. Son amplitude, nous l'avons vu, dépasse le cadre de l'interrogatoire pour couvrir l'ensemble des moyens de preuves.

Les passages consacrés à cette question, dans les traités d'instruction criminelle sous l'Ancien régime, sont vraisemblablement l'indice, à défaut d'autres sources, d'un recours régulier à des pratiques entachées de tromperie. Si à la fin de cette période, la doctrine se prononce, quasi unanimement, pour le rejet de telles manoeuvres, elle semble par contre divisée sur la reconnaissance d'une certaine adresse dont pourrait faire preuve le juge dans la manière dont il mène ses interrogatoires. Au XIX^{ème} la doctrine majoritaire se prononcera pour un rejet complet de la ruse comme de l'habileté. Cette distinction paraît avoir disparu au cours du XX^{ème} siècle.

S'il est difficile d'évaluer la sensibilité des Cours et tribunaux par rapport à cette question, tout au long de l'Ancien régime, eu égard à la faible accessibilité de la jurisprudence, il est, par contre, singulier de constater le silence de cette dernière au XIX^{ème} siècle. Nous n'avons pas trouvé, pour cette période, une seule décision abordant ce problème. Notons d'ailleurs, au passage, que la jurisprudence belge n'a fait référence au principe de loyauté que dans les dernières décennies de ce siècle.

La question sera, également, abordée lors des différentes réformes de la procédure pénale.

§ 1^{er} La doctrine

L.Th. Maes relève que les règles suivies par le tribunal de Malines au Moyen Age interdisaient que l'aveu puisse être provoqué par un moyen quelconque. ⁹⁹⁶

⁹⁹⁶ L. Th. MAES, *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht*, De Sikkel, Anvers, 1947, n° 59, p. 124.

E. Pouillet note que dans le Duché de Brabant, entre le XIII^{ème} et le XVI^{ème}, l'aveu du prévenu devait être libre et qu'il perdait toute valeur s'il avait été extorqué par quelque moyen que ce fût. 997

J de DAMHOUDERE, criminaliste né à Bruges en 1507 et décédé à Anvers en 1581, introduisit déjà, d'une certaine manière, le principe de proportionnalité, en considérant que la ruse pouvait être utilisée pour obtenir l'aveu des crimes énormes et dangereux. 998

Au XVI^{ème} et XVII^{ème} siècles plusieurs criminalistes admettaient le recours à des tromperies afin de confondre les prévenus. Faustin-Hélie souligne qu' : " Il était de jurisprudence, dans notre ancienne pratique criminelle, que le juge d'instruction pouvait, pour ainsi dire tendre des pièges au prévenu pour le faire tomber dans quelque aveu. Plus, il déployait de subtilités et de ruses pour obtenir ce résultat, plus il était habile. " Et de citer Laroche-Flavin qui écrivait à l'aube du XVII^{ème} : " Il est permis et loisible aux juges de mentir quelquefois pour rechercher et découvrir la vérité des crimes et forfaits : comme si un prévenu notoirement diffamé de quelques crimes n'en veut toutefois rien dire, ny accorder en ses auditions, ni mesmes étant mis à gehenne : alors le juge peut lui faire croire que ses complices et compagnons prisonniers l'ont accusé, encore qu'ils n'y aient pensé, car alors, pour se venger, il rendra peut-être la pareille. De même le juge peut promettre de sauver la vie à un des complices, à charge de découvrir les autres. " 999

Par contre, un auteur comme Ayrault estimait que si les parties, lors du procès, pouvaient procéder à l'interrogatoire de l'inculpé : "... captieusement et subtilement : y venir tantôt de droit fil, tantôt en biaisant, maintenant en colère, maintenant doucement... ", ces procédés ne pouvaient être utilisés par les juges et les magistrats. 1000 Ainsi, il critique le procédé consistant à fait croire au prévenu que ses complices

997 E. POULLET, *Histoire du droit pénal dans l'ancien Duché de Brabant*, Bruxelles, Hayez, 1867, p. 210.

998 Cité par A. ALLARD, *Histoire de la Justice criminelle au XVI^{ème} siècle*, Gand, Hoste, libraire-éditeur, 1868, p. 225, note 1.

999 Cité par M. FAUSTIN-HELIE, *op.cit.*, T. II, 1865, n° 2625 et M. ROUSSELET " Les ruses et les artifices dans l'instruction criminelle ", *Rev.sc.crim. et dr.pén.comp.*, 1946, p. 51. On consultera également, à ce sujet, M.F. DUVERGER, *Manuel des juges d'instruction*, 3^{ème} édit., Paris, Cosse et Marchal, imprimeurs-éditeurs, 1862, p. 260, notes n° 1 et 2.

1000 AYRAULT, *Institutions judiciaires*, liv. III, p. 331, cité par R. GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, librairie de la société du recueil J.B. Sirey et du Journal du Palais, Paris, 1909, T. II, n° 460, p. 214).

ont tout avoué et qu'il ne peut donc plus rien nier.¹⁰⁰¹ De même Charondas écrivait : " Je ne suis pas d'avis qu'il passe les bornes de juge, et n'ai jamais trouvé bon que la gravité, de laquelle il doit user en telles causes, soit tâchée de superbes menaces et intimidations, de vaines promesses, ruses déceptrices et autres artifices ne tendant qu'à surprendre et circonvenir le misérable criminel en ses réponses. " ¹⁰⁰²

Ch. Plessix-Buisset montre qu'aussi bien en France, qu'en Bretagne, aux 16ème et 17ème siècles, la doctrine est partagée quant à l'usage de ruses lors des interrogatoires. Certains auteurs de l'époque admettaient une grande latitude quant aux moyens que le juge utilisait pour autant qu'il s'agisse de faits graves. ¹⁰⁰³

Au XVIIIème siècle, la doctrine rejette assez unanimement l'usage de ruses et opère une distinction entre l'adresse licite du juge et la ruse à caractère dolosif.

Jousse écrivait, à cet égard, : " Il est vrai que le juge peut user d'adresse et quelquefois même d'une espèce de surprise et de feinte pour découvrir la vérité et tirer l'aveu du criminel. La considération de l'intérêt public et la nécessité d'entretenir le bon ordre dans la société par la punition des coupables, ont fait adopté ce moyen, qui est approuvé généralement par tous les auteurs et qui a été employé par des juges intègres, mais il doit entrer beaucoup de sagesse et de prudence dans l'usage qui en est fait. " , mais : " Il faut que l'artifice soit innocent, sans reproche, et exempt de fraude et de mensonge, et lorsque le juge se sert de ces sortes de feintes, il doit faire mention de ses demandes dans l'interrogatoire, et faire mettre le tout par écrit. En un mot, il faut que les moyens d'adresse que le juge emploie, soient justes et légitimes, et il doit toujours être sur ses gardes pour ne pas devenir le ministre de la calomnie et de l'oppression. S'il doit user de beaucoup d'art pour découvrir la vérité, ce doit être aussi sans aucune tromperie, et sans alarmer le criminel par des fausses craintes, ou sans le gagner par des fausses espérances. « ¹⁰⁰⁴

¹⁰⁰¹ Ch. PLESSIX-BUISSET, *Le criminel devant ses juges en Bretagne aux 16ème et 17ème siècles*, Maloine, Paris, 1988, p. 401.

¹⁰⁰² CHARONDAS, cité par A. ALLARD, *op.cit.*, p. 225.

¹⁰⁰³ Ch. PLESSIX-BUISSET, *op.cit.* pp. 401 et 402.

¹⁰⁰⁴ JOUSSE, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance criminelle du mois d'avril 1670.*, Avec approbation et privilège du Roi, Tome premier, Chez Debure, pere, Quai des Augustins, à l'image S. Paul, Paris, 1747, pp. 277 à 278. M. FAUSTIN-HELIE estime que Jousse, après avoir stigmatisé des « usages odieux » (« Il - le juge - doit surtout éviter de se servir de ruses et de discours captieux pour surprendre l'accusé »), ne fait en définitive qu'autoriser, en les atténuant, leur perpétuation (M. FAUSTIN-HELIE, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle.*, Vol. V, Paris, Charles HINGRAY, librairie-éditeur, 1853, pp. 715 à 717).

Paraphrasant Jousse, F. Serpillon, notait que : « Les interrogatoires doivent être clairs & sans équivoques ; on ne doit pas demander si un tel fait n'est pas vrai, c'est une Amphibologie, à laquelle l'accusé pourroit répondre oui ou non, sans se compromettre, il faut éviter les ruses, ou interrogatoires captieux ; ils feroient paraître de la passion de la part du Juge ; cette voie ne convient pas à sa dignité. Il est vrai qu'il peut user d'adresse ; mais il faut que l'artifice soit innocent, & surtout exempt de mensonge : il ne faut pas aussi alarmer l'accusé par des menaces, ou le surprendre par de fausses espérances.

...

Le Juge ne doit pas promettre l'impunité. Non-seulement ce feroit faire une promesse qu'il ne pourroit tenir ; mais ce feroit encore une voie indigne de son caractère, & qui mériteroit punition, n'étant pas permis d'user d'une pareille surprise ; il ne peut même pas promettre que la peine sera modérée. » 1005

M. Mangin adoptait une position identique en relevant que : " Le juge peut user d'adresse et de feinte, c'est à dire, qu'il doit interroger le prévenu, sans lui faire connaître d'avance le but de ses questions, sans lui communiquer sur le champ les charges qui démentent ses réponses ; qu'il peut le presser de questions sur les faits qu'il allègue, l'obliger d'en déduire tous les détails, quoiqu'il sache parfaitement que ces faits sont en contradiction avec les résultats les plus positifs de l'instruction et que ces détails ne sont propres qu'à mettre en évidence la mauvaise foi du prévenu et ses mensonges. " 1006

Certains criminalistes, par contre, défendaient une position plus radicale, en imposant au juge une attitude exempte de toute subtilité. Ainsi, G. du Rousseaud de la Combe observait que : " L'interrogatoire ne doit point être fait captieusement & en baillant, c'est-à-dire, par subtilité, encore moins en homme passionné, fâché & en colère, ni malicieusement ; le Juge ne doit point pareillement abuser l'accusé, en lui promettant l'impunité de son crime lors de son interrogatoire, dans la vue de lui faire avouer le crime dont il est accusé ; cela est captieux & défendu ; car comme il n'est pas permis à ce Juge de tenir parole à cet accusé, s'il le trouvoit coupable, il ne le feroit abfoudre ; on ne pourroit même avoir une condamnation sur une confession ainsi extorquée par ruse & surprise ; " 1007 enfin, Servan - avocat général au Parlement de Dauphiné - attaqua dans son *Discours sur la Justice criminelle* publié en 1766 : " .. un

1005 F. SERPILLON, *Code criminel, ou commentaire sur l'ordonnance de 1670*, avec approbation et privilège du Roi, première partie, Lyon, Chez les frères Perisse, Libraires, rue Mercière, 1767, p. 649.

1006 *De l'instruction écrite*, n° 131 ; voy. également les autres réf. de DUVERGER, p. 260, n° 3.

1007 G. du ROUSSEAUD de la COMBE, *Traité des matières criminelles suivant l'ordonnance du mois d'août 1670, & les Edits, Déclarations du Roi, Arrêts & Réglements intervenus jusqu'à présent*, quatrième édition, Paris, Au Palais, chez Théodore Le Gras, au troisième Pilier de la Grande Salle, à l'encouronnée, avec approbation et privilège du Roi, 1751, p. 443.

art dangereux dont il a souvent entendu vanter l'utilité; c'est celui d'égarer l'accusé par des interrogations captieuses, même par des suppositions fausses, et d'employer enfin l'artifice et le mensonge à découvrir la vérité. " 1008

En ce qui concerne les territoires qui formeront la Belgique, E. Poulet note qu'en Principauté de Liège : " Il n'était pas permis de chercher à l'amener (le prévenu) à des aveux par de fallacieuses promesses de pardon, ni par des menaces, ni de lui poser des questions captieuses, ni d'user de ruses mensongères à son égard. " 1009 et que dans le Duché de Brabant il fallait, notamment, que : " ..la confession fut faite par une personne en pleine possession de ses facultés intellectuelles, agissant librement, en connaissance de cause, et non sous l'empire de menaces ou de fallacieuses promesses. " Il ajoute, plus loin, que : " La confession imparfaite c'est à dire celle qui manquait à l'une ou à l'autres de ces conditions que nous avons énumérés, ne formait qu'une espèce d'indice. Jointe à d'autres preuves non péremptoires, elle pouvait au plus entraîner l'application d'une peine inférieure à la peine ordinaire du crime. " 1010

Plusieurs dispositions du règlement provisionnel pour la procédure criminelle dans les Pays-Bas autrichiens, datant de 1787, proscrivent explicitement les procédés captieux et les fausses promesses. 1011 Ainsi, il est énoncé que : " Le Juge devra s'abstenir de toute espèce de propos captieux ou de suggestion, c'est-à-dire, de toute question qui indiquerait un objet dont il ne confierait pas au procès " 1012 et qu'il : " ... est très-févérement défendu aux Juges, d'employer des menaces, des menfonges, de faire naître des illusions, d'avoir recours à un faux dehors de bonté, de promettre le pardon, un adoucissement de peine ou d'avoir recouru à d'autres moyens indécents pour arracher à l'accusé une confession involontaire, laquelle, dans chacun des cas dont il vient d'être fait mention, fera absolument nulle & ne servira qu'à attirer une punition au Juge. " 1013

1008 Cité par A. DESJARDINS, *Les cahiers des Etats Généraux en 1789 et la législation criminelle*, A. Durand et Pedone-Lauriel éditeurs, Paris, 1883, p. 286, note 1.

1009 E. POULLET, *Histoire du droit criminel dans la principauté de Liège*, Bruxelles Hayez, 1874, p.

1010 E. POULLET, *Histoire du droit pénal dans le grand-duché de Brabant*, Bruxelles, Hayez, 1870, p. 353.

1011 Règlement provisionnel pour la procédure criminelle dans les Pays-Bas autrichiens, F. HAYEZ, imprimeur libraire, Haute-rue, Bruxelles, M. DCC. LXXXVII. Le règlement général de 1680, en Savoie, disposait en son article 6 du titre IX que le juge ne pouvait employer aucune menace, ni promesse d'impunité pour obtenir l'aveu (H. DUVILLARET, *Essai sur le droit pénal en Savoie (1440-1723)*, Université de Grenoble, Imprimerie Plancher, Bonneville, 1943, p. 101).

1012 *Ibidem*, § 152.

1013 *Ibidem*, § 159.

Dans son ouvrage des *Délits et des peines*, Cesare Beccaria consacre un paragraphe aux " interrogatoires « suggestifs » et dépositions ". 1014 La signification exacte qu'il attache à ces termes demeure assez imprécise et il ne parle pas explicitement, à ce propos, de l'usage de ruse ou de questions captieuses. Il s'étonne que l'on proscrive les interrogatoires suggestifs alors que dans bien des pays, à cette époque, l'on admet le recours à la torture. Et d'écrire, à ce propos, " ..est-il en effet un interrogatoire plus suggestif que la douleur ? " 1015

Au XIXème siècle, le doctrine majoritaire rejette les procédés entachés de dol, mais semble toujours divisée sur la question de savoir si le juge peut utiliser une certaine adresse selon l'expression de Jousse et Mangin.

C'est avec force que Faustin-Hélie proscriit l'usage de l'un comme de l'autre. 1016 Le *répertoire général* défend, en 1858, des principes similaires dans le verbo consacré à l'instruction générale. 1017 Quelques décennies plus tard R. GARRAUD exprimera une

1014 C. BECCARIA, *op.cit.*, pp. 162 à 165.

1015 *Ibidem*, p. 163.

1016 " Non, le juge ne doit pas se servir d'une espèce de surprise et de feinte pour découvrir la vérité; non, il ne doit pas employer des artifices et des ruses pour obtenir des révélations. Cette distinction entre l'adresse licite et l'adresse dolosive, substituée aux fraudes ouvertement pratiquées jusque là, ne tend qu'à perpétuer sous des apparences honnêtes et sous un nom qui les dissimule, des abus de l'instruction que l'on a justement flétris. La justice qui, suivant l'expression de Domat, est en elle-même la vérité, doit mettre la vérité dans tous ses actes. Il ne lui est pas permis d'employer des moyens qui a un si faible degré que ce soit, sont empreints de dol et de fraude. Faire usage d'un détour, d'une réticence, d'une circonlocution calculée à l'avance, c'est tromper l'inculpé, c'est lui tendre un piège, c'est essayer de le surprendre, ou s'il s'en est aperçu, c'est lui infliger une torture morale; car chaque question lui apparaissant comme une embûche, il pèse et mesure les mots et ne cherche plus qu'à repousser l'attaque dont il est l'objet. L'habileté du juge ne peut consister qu'en une position loyale et claire de toutes les questions qui résultent de l'étude consciencieuse des faits. Il peut, sans doute, adresser à l'inculpé, quoiqu'avec prudence et réserve, de sages exhortations, il peut lui démontrer par un raisonnement simple, l'insuffisance et la faiblesse de ses réponses; mais est-ce qu'il ne répugnerait pas à la conscience de ruser, même avec une culpabilité qui se débat, à plus forte raison avec un inculpé qui se défend ? Est-ce que le magistrat qui entrerait dans une pareille voie ne descendrait pas de la hauteur de ses fonctions pour prendre un office de police " (*op.cit.*, T. II, n° 2626).

1017 " Le magistrat doit éviter de gêner l'accusé en l'interrompant intempestivement dans les explications qu'il donne; à plus forte raison doit-il s'abstenir d'entrer en discussion ouverte avec lui, ou bien encore user de promesses décevantes, de questions captieuses ou de moyens d'intimidation; l'interrogatoire doit toujours être fait avec droiture et sans subtilité ou menaces. ", (*JOURNAL DU PALAIS, Répertoire général contenant la jurisprudence de 1791 à 1857, l'histoire du droit, la législation et la doctrine des auteurs*, T. VIII, Paris, bureaux de l'administration, 1858, v° *instruction criminelle*, n° 503, pp. 322 et 323). Notons, cependant, qu'au verbo *aveu*, du même répertoire, il est écrit qu' " ..il n'est pas nécessaire que l'aveu soit spontané, on peut le provoquer par des

position identique. 1018 A la fin du siècle, H. Gross rejettera en des termes quelque peu grandiloquents tout recours au mensonge par le juge d'instruction lors de l'interrogatoire de l'inculpé. 1019

La question de la tromperie lors des interrogatoires est même abordée par la littérature. Dans les *Misérables*, l'évêque Myriel assiste à une conversation où l'on relate une affaire criminelle dans laquelle le prévenu avait été confondu grâce à la dénonciation de sa maîtresse et complice. Le procureur l'avait obtenue en faisant croire à cette dernière que son amant lui était infidèle. Ivre de jalousie, elle avait tout révélé. A l'issue de la conversation, l'évêque demanda :

" - Où jugera-t-on cet homme et cette femme ?

- A la cour d'assises.

Il reprit : - Et où jugera-t-on monsieur le procureur du roi ? " 1020

interrogatoires, c'est même là le plus souvent le but principal de cet acte d'instruction. " (*Ibidem*, v^o *aveu*, n^o 229, p. 121).

1018 Pour R. GARRAUD : " ... l'interrogatoire ne saurait être ni un piège pour l'inculpé, ni un exercice d'habileté pour le magistrat : il doit être un acte de bonne foi, et un instrument de vérité. " (*op.cit.*, p. 214).

1019 " Et d'abord, le juge doit s'efforcer d'être d'une sincérité poussée jusqu'au pédantisme et que rien ne peut ébranler; certes, il semble tout naturel qu'un honnête homme doive dire la vérité; et pourtant le juge d'instruction n'est tenté que trop souvent par excès de zèle, d'altérer un tant soi peu la déposition d'un témoin, le rapport d'un expert, ou toute autre pièce qu'il communique à l'inculpé, cela « afin de lui faciliter l'aveu ». Souvent aussi, il est porté à feindre de savoir ce qu'il ignore ou qu'il ne sait qu'imparfaitement, ou à assurer ce qu'il ne peut assurer.

Mais quelles conséquences terribles ! quelle peur que le mensonge soit découvert, quelle confusion si l'inculpé reste incrédule, quels tourments infligés à la conscience pour toute la vie ! Ce qui sur le moment ne semblait qu'une petite « incorrection », nous apparaît, avec le temps dans notre souvenir, comme un infâme mensonge; son effet, si tant est qu'il existe, nous semble un succès indûment obtenu, et cet homme, dont la culpabilité était certaine, se transformera en un innocent condamné. Dieu préserve tout juge d'avoir jamais à s'adresser pareils reproches. " (H. GROSS, *Manuel pratique d'instruction judiciaire*, Marchal & Billard, Paris, 1899, p. 135).

1020 V. HUGO, *Les Misérables*, Première partie, Livre premier, T. I, GF-Flammarion, 1967, pp. 38 et 39 (" Il entendit un jour conter dans un salon un procès criminel qu'on instruisait et qu'on allait juger. Un misérable homme, par amour pour une femme et pour l'enfant qu'il avait d'elle, à bout de ressources, avait fait de la fausse monnaie. La fausse monnaie était encore punie de mort à cette époque. La femme avait été arrêtée émettant la première pièce fausse fabriquée par l'homme. On la tenait mais on avait de preuves que contre elle. Elle seule pouvait charger son amant et la perdre en avouant. Elle nia. On insista. Elle s'obstina à nier. Sur ce, le procureur du roi avait eu une idée. Il avait supposé une infidélité de l'amant, et était parvenu, avec des fragments de lettres savamment présentés, à persuader à la malheureuse qu'elle avait une rivale et que cet homme la trompait. Alors exaspérée de jalousie, elle avait dénoncé son amant, tout avoué, tout prouvé. L'homme était perdu. Il allait être prochainement jugé à Aix avec sa complice. On racontait le fait et chacun s'extasiait sur l'habileté du magistrat. En mettant la jalousie en jeu, il avait fait jaillir la vérité par la colère, il avait fait sortir la justice de la vengeance. L'évêque écoutait tout cela en silence. Quand ce fut fini, il demanda :

- Où jugera-t-on cet homme et cette femme ?

- A la cour d'assises.

Dans son *Traité des preuves judiciaires*, Jérémie Bentham consacre un chapitre au problème de l'aveu qu'il désigne sous l'expression d' " inculpation de soi-même ". Il critique le système anglais qui proscriit l'interrogatoire de l'inculpé, mais n'aborde pas directement le problème de la tromperie. Toutefois, l'éditeur, E. Dumont - membre à l'époque du conseil représentatif et souverain de Genève - souligne dans un commentaire à la fin de ce chapitre que les abus du système continental où l' : " On voit un juge irrité par la résistance, les évasions ou les négations de l'accusé, devenir sa partie adverse, le fatiguer de questions, chercher à la surprendre d'une manière captieuse, l'intimider, lui faire subir une sorte de torture, et s'engager, par amour-propre, dans une lutte où il perd son caractère d'impartialité. ", ont fait, sur le continent, des émules du système anglais. ¹⁰²¹

D'aucuns, tels que F. Duverger et J.M. Le Graverend, semblent, en revanche, admettre une certaine adresse dans le chef du juge. ¹⁰²² Les propos tenus par un Haut magistrat français lors de la rentrée de la Cour d'appel d'Orléans, en 1888, constituent peut-être le signe que cette vue des choses était partagée par une partie des praticiens.¹⁰²³ E. Bonnier souligne, toutefois, la difficulté à tracer une limite entre ce qui est licite et ce qui relève de la ruse. ¹⁰²⁴ D'autres encore, tel C.J.

Il reprit : - Et où jugera-t-on monsieur le procureur du roi ? ")

¹⁰²¹ J. BENTHAM, *Traité des preuves judiciaires*, T. II, Paris, Bossange Frères, Libraires-éditeurs, 1823, pp. 135 et 136.

¹⁰²² Pour, F. DUVERGER, il faut distinguer : " .. la ruse, la finesse, de la véritable et légitime habileté. " Il ajoute : " Tel procédé qui serait tolérable, peut-être, de la part d'un agent subalterne de la police, serait très répréhensible de la part d'un magistrat. " (*op.cit.*, p. 261). Nous retrouverons cette distinction entre magistrats et policiers dans la doctrine plus récente (voy. infra).

J.M. LE GRAVEREND estime que : " Le juge doit toujours conserver du calme et de la modération en présence du prévenu. Toutes les questions qu'il adresse au prévenu, doivent être claires, précises et sans équivoque. Ce n'est point par des moyens captieux que la loi charge les magistrats de rechercher les coupables et de les atteindre; et si la présence d'esprit et l'adresse sont des qualités importantes dans un juge d'instruction, la ruse et la surprise dégraderaient la dignité de son caractère. " (J.M. LE GRAVEREND, *op.cit.*, T.I, p. 243).

¹⁰²³ " Quels inconvénients (...) y a-t'il à ce que, pour arriver à la manifestation de la vérité, le juge d'instruction cherche, avec loyauté et impartialité, à mettre un inculpé en contradiction avec lui-même et à lui démontrer la fausseté ou l'invraisemblance de son système de défense ? Quel inconvénient y a-t'il à ce qu'un accusé, vaincu par l'évidence, fasse aveu de son crime ? Les Magistrats doivent être très heureux d'obtenir un aveu quand il n'est arraché ni par ruse, ni par surprise. " et les auteurs de la citation, tous deux magistrats de parquet, d'ajouter " C'est là le langage du bon sens et de la sagesse pratique ! (Cité par F. DAGALLIER et E. BAZENET, *Commentaire théorique et pratique de la loi du 8 décembre 1897 sur la réforme de l'instruction criminelle*, V. GIARD et E. BRIERE, Paris, 1898, p. 98, n° 38).

¹⁰²⁴ Selon, E. BONNIER : " Le juge qui doit sans doute le (l'interrogatoire) conduire avec habileté, afin d'amener insensiblement un aveu que l'accusé n'avait pas l'intention de faire, mais qui résulte forcément des circonstances successives établies contre lui. Mais cette habileté ne doit pas dégénérer en dol. On doit proscrire ces questions captieuses, équivoques, qui font dire à l'accusé le

Mittermaier tout en condamnant, sur le plan de la déontologie, l'utilisation de stratagèmes, estimaient, néanmoins, que les aveux obtenus de cette manière n'en étaient pas pour autant irrecevables. Il notait que : ... alors même que l'inquisiteur aurait usé de ruse, de promesses fausses ou de tous autres moyens condamnables, l'aveu n'en ait pas moins une valeur incontestable; l'erreur pour avoir amené l'aveu, ne le vicie pas, dès lors qu'elle n'a pas fait parler un innocent. " 1025

B.Bouloc explique ce rejet des manoeuvres dolosives par l'abolition du système des preuves légales où l'aveu tenait une place centrale. Il était, en effet, la condition nécessaire pour le prononcé d'une peine capitale et enlevait au prévenu toute voie de recours. De plus, en son absence le fardeau de la preuve à administrer était beaucoup plus lourd. 1026 Faustin Hélie estime, quant à lui, que l'absence de débat contradictoire poussait les juges à provoquer l'aveu afin de préserver la tranquillité de leur conscience. En effet, à défaut d'aveu, la condamnation pouvait être prononcée sur base de charges que ne pouvait discuter le prévenu. 1027

La condamnation de toute forme de ruse manifeste peut-être, aussi, de la filiation directe entre le droit pénal et la procédure pénale. En effet, la ruse porte atteinte au libre arbitre. Or, le droit pénal repose tout entier sur cette notion : pas d'infraction, ni de sanction sans libre arbitre. Admettre, dès lors, que l'établissement de la matérialité des faits et de la culpabilité puisse résulter, peu ou prou, d'une atteinte au libre arbitre a peut être été perçu par la doctrine majoritaire comme une menace pour la légitimité même de tout le système.

§ 2. Les réformes de la procédure pénale

contraire de ce qu'il voulait dire. Il n'y a plus d'aveu dès que la déclaration faite en justice n'est plus l'expression libre de la pensée de l'interrogé. Tendre des pièges à un accusé, c'est organiser contre lui une véritable torture morale. Certains législations, comme la loi pénale de Bavière, annulent l'aveu obtenu suite à une question captieuse. Mais cette nullité est d'une application difficile. Quelle est la limite où s'arrêtent les questions licites, et où commencent les questions captieuses ? " (*op.cit.*, p. 305).

1025 C.J.A. Mittermaier, *Traité de la preuve en matière criminelle*, Paris, Imprimerie et librairie générale de Jurisprudence, 1848,p.275. Il soulignait, en note de bas de page que : "L'inquisiteur quelquefois, et les officiers de Justice surtout, ceux-ci n'agissant que sur une mission reçue, ont le tort de faire aux prévenus des promesses illusoires."

1026 B. BOULOC, *L'acte d'instruction*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1965, T. I, p. 479 et B. DE SMET, " La valeur de l'aveu en matière pénale ", *Rev.dr.pén. et crim.*, 1994, p. 634.

Les tentatives de réforme de la procédure pénale qui furent mises en chantier, tant en Belgique, qu'en France ou aux Pays-Bas, à la fin du XIX^{ème} et au début du XX^{ème} siècle, abordèrent pour la plupart la question de l'usage de ruses lors des interrogatoires. Dans ces deux derniers pays, on tenta de mettre en oeuvre des dispositifs destinés à combattre de telles pratiques. En ce qui concerne la Belgique, il est frappant d'observer que chaque fois que cette question est abordée, à l'occasion de l'examen de réformes, elle est rapidement évacuée au motif que l'utilisation de pareils procédés n'aurait qu'un caractère exceptionnel. Si l'on ne peut en déduire une quelconque indication quant à l'ampleur du phénomène, il n'en demeure pas moins qu'il n'en constitue pas moins un problème réel.

1. La Belgique

1.1. Le projet de loi contenant le Livre Ier du code de procédure pénale intitulé " De la procédure qui précède la comparution de l'inculpé devant le tribunal "

Le 5 mars 1879, le gouvernement déposa à la Chambre des Représentants un projet de loi contenant les Livres I et II du code de procédure pénale. Ceux-ci avaient été élaborés par une commission extra-parlementaire présidée par J.S.G. Nypels.¹⁰²⁸ Ce projet fut renvoyé pour examen à une Commission spéciale de la Chambre des Représentants qui déposa différents rapports rédigés par M. Thonissen.¹⁰²⁹ La question de l'utilisation de ruses lors des interrogatoires du juge d'instruction est abordée dans ces différents textes.

Lors des travaux de la commission extra-parlementaire, un membre avait suggéré que l'on introduise dans le futur code un article similaire à celui contenu dans le code néerlandais de 1838 que nous examinerons plus loin. Cette proposition ne fut pas retenue. Deux motifs furent avancés. D'une part, la difficulté de trouver un critère susceptible de fixer la limite entre l' " habileté intelligente et légitime " et l' " adresse insidieuse ".¹⁰³⁰ Et d'autre part, la crainte qu'une telle disposition puisse " .. laisser

¹⁰²⁷ M. FAUSTIN HELIE, *Traité de l'action publique et de l'action civile*, édition augmentée par J.S.G. NYPELS, Bruxelles, Meline, Cans et C^o, 1853, p. 460, n^o 483.

¹⁰²⁸ Projet de Loi contenant les Livres I et II du code de procédure pénale, *Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des Représentants*, session 1878-1879, T. III, n^o 88.

¹⁰²⁹ ROYAUME DE BELGIQUE, *Travaux préparatoires du code de procédure pénale*, rapports faits à la chambre des représentants au nom de la commission parlementaire par M. THONISSEN, T.I, seconde édition, Bruxelles, 1885, pp. 303 et ss.

¹⁰³⁰ Projet de Loi contenant les Livres I et II du code de procédure pénale, *Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des Représentants*, session 1878-1879, T. III, n^o 88, p. 266.

supposer qu'on n'observe pas dans la pratique, en Belgique, la règle qui y est formulée.
" 1031

Dans son rapport, Thonissen fait état de dérives, à cet égard, en Autriche, en Allemagne et en France où la pratique témoignerait de l'usage de : ".. questions obscures, embarrassantes, captieuses, afin de troubler l'intelligence des inculpés et d'obtenir ainsi des réponses contradictoires, qui sont plus tard transformées en aveux indirects. " 1032 Il observe qu'en France un projet de loi imposant la présence du conseil du prévenu lors des interrogatoires a été déposé, fin 1879, afin de combattre de tels procédés. Il estime qu'un tel système n'est pas souhaitable en Belgique, car il retarderait la procédure et serait en définitive préjudiciable à l'inculpé. Et d'ajouter qu'en tout état de cause, une pareille réforme est inutile en Belgique dès lors que les abus que l'on connaît à l'étranger, ne constituent, chez nous, que de rares exceptions. 1033 De même, il considère que le Législateur n'a pas à rappeler au juge d'instruction qu'il ne peut tendre des pièges au prévenu, lui poser des questions captieuses ou ambiguës, ou lui faire des promesses pour obtenir un aveu. Il note à cet égard : " La Commission n'a pas cru que des recommandations de cette nature devaient être faites aux juges d'instruction. Inutiles, blessantes peut-être, pour le magistrat qui comprend la sainteté de sa mission et n'a d'autre guide que le désir sincère d'arriver à la manifestation de la vérité, elles sont complètement inefficaces pour celui que les préjugés ou la passion entraîne hors des voies de la modération et de la justice. La surveillance et les avertissements de l'autorité supérieure peuvent seuls, dans ce dernier cas, servir de remède. L'action de cette autorité, complètement désintéressée dans le débat, jointe aux garanties précieuses que le projet belge accorde aux inculpés, suffira pour écarter les abus. " 1034

1.2. Les projets du début du XXème siècle

L'exposé des motifs du projet de loi déposé par le Ministre de la Justice Van den Heuvel et comprenant les titres II et III du Livre Ier du code de procédure pénale

1031 *Ibidem*.

1032 *Ibidem*, p. 305.

1033 " Mais telle n'est pas la situation qui se présente en Belgique. Que des juges d'instruction aient parfois oublié que leur mission ne consiste pas à se faire les agents passifs du ministère public; qu'ils aient quelquefois montré une véritable prédilection à mettre en évidence les charges invoquées par l'accusation, à laisser dans l'ombre les circonstances favorables à la défense, c'est un fait malheureusement avéré. Mais ces abus, malgré toutes les affirmations contraires, n'ont été que de rares exceptions. Ils ne se sont jamais présentés avec le caractère d'un vice inhérent à la procédure. Nous ne connaissons ni ces pratiques fâcheuses dont on a parlé ailleurs et qui jettent le trouble dans l'intelligence de l'inculpé, ni ces tortures morales destinées à lui arracher un aveu équivoque. " (*Ibidem*, p. 307).

s'attarde quelque peu à la problématique de la présence de l'avocat lors des interrogatoires menés par le juge d'instruction. ¹⁰³⁵ Celle-ci, note le commentaire, est souvent perçue comme un garde-fou contre des magistrats instructeurs n'hésitant pas à recourir à des manoeuvres répréhensibles pour arracher un aveu. Et de poursuivre : " Nos magistrats instructeurs sont trop pénétrés de leurs devoirs et de leurs responsabilités, pour mériter pareils reproches ; en proclamant leur correction constante, nous ne faisons que rendre hommage à la vérité. Certes dans quelques rares circonstances il a pu se présenter certains abus passagers. Mais ces défaillances exceptionnelles ne permettent pas de conclure contre le système lui-même. " ¹⁰³⁶

En 1914, le Conseil de Législation soumettait un projet de révision du livre Ier du code d'instruction criminelle. ¹⁰³⁷ Il y était proposé une réforme en profondeur de l'instruction préparatoire qui consistait, très schématiquement, à réserver au procureur du Roi les tâches d'enquête et à transformer le magistrat instructeur en un juge de l'instruction. Dans le commentaire qui suit l'article relatif aux investigations auxquelles les magistrats du parquet, et les auxiliaires qu'ils délèguent, peuvent procéder, le Conseil souligne qu'il est interdit, d'une façon absolue, aux officiers de police judiciaire d'obtenir des déclarations ou des aveux par ruse ou fourberie. Ce principe, continue les rédacteurs du rapport, découle d'une règle de délicatesse qui s'impose à tous les fonctionnaires et particulièrement à ceux qui sont chargés d'assurer la répression des infractions. En outre, ils estiment qu'il ne convient pas d'inscrire ce principe dans un texte légal, car il : " ... découle de règles professionnelles indiscutables et puisque la certitude qu'il ne saurait être méconnu impunément résulte de l'intervention constante du procureur du Roi dans toute information de police judiciaire et du contrôle que l'inculpé et son conseil son mis à même d'exercer. " ¹⁰³⁸

1.3. Les dernières réformes

En 1938, le centre d'Etudes pour la Réforme de l'Etat rédige un avant-projet de réforme de l'instruction criminelle. On ne trouve, toutefois, dans ce texte aucun

¹⁰³⁴ *Ibidem*, p. 310.

¹⁰³⁵ Projet de loi comprenant les titres II et III du Livre Ier du code de procédure pénale du ministre de la Justice Van den Heuvel, *Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des représentants*, session 1901-1902, T. II, no 71.

¹⁰³⁶ *Ibidem*, p. 7.

¹⁰³⁷ CONSEIL DE LEGISLATION, *Projet de révision du livre Ier du code d'instruction criminelle*, Bruxelles, imprimerie du Moniteur, 1914.

¹⁰³⁸ *Ibidem*, p. 27.

passage consacré à la question de l'usage de la tromperie dans la recherche des preuves. 1039

C'est le cas également dans l'avant-projet Bekaert, qui ne contient aucune disposition relative à cette question. 1040 L'article 2 du Livre II, Titre I, Chapitre I dispose certes que : " ... les personnes chargées de la police judiciaire ne peuvent avoir recours aux moyens d'investigation qui sont prohibés par la loi ou de nature à porter atteinte aux droits et aux libertés fondamentales de l'homme garantis par la Constitution, les lois et les conventions internationales. " 1041 mais ne prohibe pas expressément l'usage de tromperie. On notera encore que plusieurs articles de cet avant-projet, consacrent le principe du droit au silence auquel à droit toute personne entendue dans le cadre d'une enquête préparatoire (article 26, Liv. II, T. I, Chap. III) - les investigations menées d'initiative par les services de police et la personne à charge de laquelle est retenue une infraction ou le prévenu, lorsqu'ils sont entendus respectivement par le procureur du Roi (article 13, Liv. II, T. II, Chap. IV) ou le juge d'instruction (article 9, Liv. II, T.III, chap. II). La possibilité offerte au prévenu de se faire assister de son avocat lors des auditions et confrontations qui suivent le premier interrogatoire - article 18 Liv. II, T.III, Chap. I, Sect. IV - constituait peut-être pour les auteurs du texte une garantie suffisante contre des manoeuvres destinées à surprendre l'aveu du prévenu, notamment par des procédés emprunts de tromperie.

Enfin, une disposition de l'avant-projet - article 7, Liv. II, T. III, chap. II - permet au magistrat instructeur d'ordonner l'enregistrement sur bande magnétique des auditions, interrogatoires ou confrontations, pour autant que cela se fasse au su des intéressés.

2. La France

Dès 1878, une commission extra-parlementaire fut mise en place par le garde des sceaux afin de tracer les grands principes qui devaient présider à une réforme de l'instruction criminelle, telle qu'organisée par le code de 1808. 1042 Le rapport déposé

1039 Avant-projet du centre d'Etudes pour la Réforme de l'Etat sur l'instruction criminelle, 1938, *rev.dr.pén.& crim.*, 1939, pp. 1079 et ss.

1040 Avant-projet de code de procédure pénale, 1981.

1041 *Ibidem*, p. 137.

1042 La loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière de crimes et délits, *Recueil Dalloz-Sirey*, 4^{ème} partie, Lois décrets et actes

en octobre 1879 visait à garantir une meilleure défense de l'inculpé au cours de l'instruction, en lui permettant, notamment, de bénéficier de la présence de son conseil tout au long de cette phase et notamment à l'occasion des interrogatoires par le juge d'instruction.

En novembre 1879, le garde des sceaux déposait un important projet de loi traduisant les orientations de la commission extra-parlementaire. Le texte qui devait connaître de nombreuses modifications, notamment en termes de volume¹⁰⁴³, mit près de vingt années avant d'être finalement voté. Il suscita des discussions animées tant au Sénat qu'à la Chambre des députés.

Les articles 3 et 9 de la loi intéressent plus particulièrement notre matière. Ils disposaient, respectivement, que :

(article 3) « Lors de cette première comparution, le magistrat constate l'identité de l'inculpé, lui fait connaître les faits qui lui sont imputés, et reçoit ses déclarations, après l'avoir averti qu'il est libre de ne pas en faire.

Mention de cet avertissement est faite au procès-verbal.

Si l'inculpation est maintenue, le magistrat donnera avis à l'inculpé de son droit de choisir un conseil parmi les avocats inscrits au tableau ou admis au stage... »

(article 9 al.2) « L'inculpé détenu ou libre ne peut être interrogé ou confronté, à moins qu'il n'y renonce expressément, qu'en présence de son conseil ou lui dûment appelé. »

Ces dispositions introduisent deux grands principes. D'une part, l'interdiction pour le juge d'instruction, lors de la première comparution, qui se déroule hors de la présence de l'avocat, de procéder à l'interrogatoire de l'inculpé. Il ne peut que recueillir ses observations et ce après l'avoir avisé de son droit de se taire.

Et d'autre part, le droit pour l'inculpé de bénéficier de l'assistance de son conseil lors des interrogatoires et des confrontations menées par le juge d'instruction.

La présence de l'avocat dans le cabinet du juge d'instruction, suscita des polémiques. Plusieurs parlementaires estimaient que cette faculté s'inspirait d'un sentiment de défiance et de suspicion à l'égard d'une catégorie de magistrats honnêtes, consciencieux et imprégnés de leurs devoirs. ¹⁰⁴⁴ D'autres la justifiaient, en

législatifs, 1897, pp. 113 à 132. On y trouvera, non seulement, le texte de la loi mais également une longue synthèse de la genèse du texte et des discussions qui ont précédé son vote.

¹⁰⁴³ Des deux cent vingt et un articles initiaux, il n'en resta, finalement, que quatorze !

¹⁰⁴⁴ J. BREGEAULT et L. ALBANEL, *La réforme de l'instruction préalable. Commentaire de la loi du 8 décembre 1897*, Paris, Aux bureaux des lois nouvelles, Marchal et Billard, 1898, p. 22.

renvoyant à une série de cas d'abus révélés par la jurisprudence.¹⁰⁴⁵ Le reproche principal adressé aux juges d'instruction résidait, semble-t-il, dans le rôle trop actif qu'ils exerçaient lors des interrogatoires et l'état d'infériorité que cela pouvait créer vis-à-vis de l'inculpé.¹⁰⁴⁶ Sans qu'il y soit fait référence explicitement, certains discours sous-entendaient que les interrogatoires ne se dérouleraient pas toujours de manière loyale. Le sénateur Constans soulignait à cet égard que : « L'inculpé se trouble, même lorsque le juge d'instruction est un homme loyal et bon - la grande majorité, je le reconnais remplit ces conditions - et l'on ne peut pas être étonné alors d'avoir des erreurs provenant d'aveux qui ont été, non pas extorqués au prévenu par des moyens violents, mais qui sont en quelque sorte le produit du découragement qui s'est emparé de lui et de la torture morale qu'il a subie... Et il y a non seulement les aveux fait dans ces circonstances, mais il y a encore des aveux auxquels le prévenu est incité par la loyauté et la bonté même du juge d'instruction... Quand on lit le rapport de M. Falcimaigne on dirait qu'à l'instruction il n'y a guère que des hermines, que ce n'est pas parmi les hommes qu'on choisit les juges, mais parmi les anges. »¹⁰⁴⁷ Le projet initial, déposé le 28 novembre 1879, par le garde des sceaux M. Le Royer, contenait, d'ailleurs, un article 120 qui précisait que : « Les questions posées à l'inculpé ne doivent être ni obscures, ni ambiguës, ni captieuses. »¹⁰⁴⁸ Ce texte ne fut pas repris dans la loi de 1897.

La présence de l'avocat visait, donc, à rétablir un certain équilibre entre les parties en présence et à assurer une surveillance du respect des garanties accordées à l'inculpé. Le sénateur Constans relevait, en substance, à ce sujet que : « .. c'est la présence de l'avocat seule qui bien loin d'être dangereuse, viendra exercer sur le magistrat une influence, une action suffisamment efficaces pour l'empêcher de faire, s'il pouvait en être tenté, autre chose que son devoir. »¹⁰⁴⁹

Plusieurs parlementaires, estimaient qu'en autorisant la présence de l'avocat lors de l'interrogatoire, on aboutirait à vider cet acte de sa substance. En effet, ils craignaient de voir ce dernier dicter au juge d'instruction, la pensée de son client.

¹⁰⁴⁵ *Ibidem*, p. 23.

¹⁰⁴⁶ Voy. à ce sujet L. MILHAUD et B. MONTEUX, *L'instruction criminelle. La loi du 8 décembre 1897 sur l'instruction préalable*, Paris, A. Pédone, éditeur, 1898, p. 12.

¹⁰⁴⁷ Voy., La loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière de crimes et délits, *Recueil Dalloz-Sirey*, 4^{ème} partie, Lois décrets et actes législatifs, 1897, p. 127.

¹⁰⁴⁸ J. BREGEAULT et L. ALBANEL, *op.cit.*, p. 65.

¹⁰⁴⁹ J. BREGEAULT et L. ALBANEL, *op.cit.*, p. 23.

1050 Postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi, ce droit fit, encore, l'objet de critiques de la part de la doctrine. Ainsi, Ch. Morizot-Thibault y voyait, selon sa propre expression, la trahison de la vérité dans sa manifestation spontanée. 1051

Les tenants de la présence de l'avocat soutenait qu'il s'agissait de la meilleure manière de prévenir les contestations ultérieures devant le juge du fond. Le sénateur Monis considérait que la nouvelle disposition mettrait un terme aux tentatives du prévenu de tirer du tête-à-tête avec le juge d'instruction quelques avantages déloyaux pour sa défense. Désormais, son conseil constituerait le témoin de la réalité de ce qui avait été consigné par le magistrat instructeur. 1052

Les interrogatoires menés par les services de police et les membres des services de police échappaient, toutefois, à cette règle, au regret de certains parlementaires.

L'interdiction pour le juge d'instruction d'interroger l'inculpé lors du premier interrogatoire et l'obligation de l'avertir qu'il lui est loisible de s'abstenir de faire des déclarations au cours de celui-ci, constitue la seconde innovation importante de la loi. La faculté laissée à l'inculpé de s'expliquer devant le magistrat instructeur sur les charges qui pesaient sur lui, en dépit de l'absence de son conseil, était jugée indispensable afin de lui permettre de démontrer son innocence et ainsi échapper, le cas échéant, à une mise sous mandat de dépôt. Tout le monde s'accordait à considérer qu'il eût été absurde de l'en priver au motif que son avocat n'était pas présent lors de ce premier interrogatoire. Il convenait, toutefois, selon les rédacteurs du projet, d'entourer cet entretien de garanties afin de ne pas vider de son sens la présence, ultérieure, de l'avocat. En effet, pour certains, c'était : « .. à cette heure que, dans l'effarement de sa chute et la défiance de la justice, il est le moins capable de se défendre et le plus exposé, si le juge le presse de questions, à se perdre dans de vaines dénégations, des récriminations oiseuses, des mensonges aussi dangereux

1050 Voy., La loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière de crimes et délits, *Recueil Dalloz-Sirey*, 4^{ème} partie, Lois décrets et actes législatifs, 1897, pp. 115 et 116.

1051 CH. MORIZOT-THIBAUT, *op.cit.*, p. 418. Il écrivait à ce propos : « Le juge interroge l'inculpé. Il n'a plus déjà ses réponses premières. Ses allégations se ressentent de la conférence qu'il a eue avec son conseil. Cependant le juge le serre et va obtenir l'aveu. Mais l'avocat est là, qui épie le magistrat ; il intervient, fait une observation, l'inculpé comprend et il ferme la bouche au moment où sa confession lui échappait. »

1052 Voy., La loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière de crimes et délits, *Recueil Dalloz-Sirey*, 4^{ème} partie, Lois décrets et actes législatifs, 1897, p. 127. On consultera, dans le même sens, L. MILHAUD et B. MONTEUX, *op.cit.*, pp. 12 et 13.

qu'inutiles. « ¹⁰⁵³ Afin de pallier ce danger, la loi imposa au juge d'instruction d'avertir l'inculpé qu'il avait le droit de s'abstenir de faire des déclarations.

Certains craignaient qu'en reconnaissant ce droit, le mutisme de l'inculpé soit interprété comme une présomption de culpabilité. Selon eux, en effet, les coupables seuls avaient intérêt à garder le silence, tandis que les innocents, au contraire, étaient toujours intéressés à parler et à proclamer leur innocence. ¹⁰⁵⁴

Cette signification du droit de se taire n'était, toutefois, obligatoire que lors de ce premier interrogatoire et ne s'appliquait pas aux auditions réalisées par les services de police, ce que d'aucuns regrettaient. ¹⁰⁵⁵

3. Les Pays-Bas

3.1. Le Wetboek van strafvordering de 1838

Dès 1814, le souverain des Pays-Bas - Guillaume Ier - mit en chantier une réforme du droit et notamment de la procédure criminelle. Après plus de vingt années de discussions au sein de différentes commissions et des Etats-généraux, le code de procédure pénale fut promulgué en 1838. ¹⁰⁵⁶

Il contenait une disposition - l'article 103 - aux termes de laquelle il était spécifié que : " Nulles questions insidieuses (*strikvrage*) ne pourront être faites aux prévenus ou témoins, dans le cours d'aucun procès, et le juge n'aura aucun égard aux réponses qui en seraient résultées.

Sont considérées entr'autres comme questions insidieuses, celles dans lesquelles un fait non avoué ou non déclaré par le prévenu, ou les témoins, serait posé ou considéré comme vrai. " ¹⁰⁵⁷

¹⁰⁵³ Voy., La loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière de crimes et délits, *Recueil Dalloz-Sirey*, 4^{ème} partie, Lois décrets et actes législatifs, 1897, p. 121.

¹⁰⁵⁴ Voy. les observations du conseiller FALCIMAIGNE, faites au nom de la Cour de cassation, La loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière de crimes et délits, *Recueil Dalloz-Sirey*, 4^{ème} partie, Lois décrets et actes législatifs, 1897, p. 122.

¹⁰⁵⁵ CH. MPRIZOT-THIBAUT, *op.cit.*, pp. 411 et 412.

¹⁰⁵⁶ J.C. VOORDUIN, *Geschiedenis en beginselen der Nederlandsche Wetboeken*, Utrecht, Robert Natan, Akademie-boekhandelaar, 1839, VI. Deel, Wetboek van strafvordering, I. Deel, art. 1 - 169, p. XXVII.

¹⁰⁵⁷ LES CODES NEERLANDAIS, traduit par Me G. TRIPELS, Maestricht, J. Germain & Cie, éditeurs, 1886, p. 600.

Cet article donna lieu à des discussions assez vives aux Etats-généraux.¹⁰⁵⁸ Certains intervenants s'opposaient à une pareille disposition, car ils estimaient que dans l'intérêt public, on devait admettre tous les moyens pour connaître la vérité. D'autres considéraient, qu'il était du devoir du juge de remplir ses fonctions avec convenance et dignité et qu'en outre une telle disposition risquait d'entraîner des refus de répondre, dans le chef du prévenu, au motif que la question était insidieuse. Que par conséquent, cet article devait être écarté. D'aucuns, enfin, estimaient qu'il était impossible de définir ce que sont des questions insidieuses. Malgré ces réserves, l'article fut adopté.

J. De Bosch Kemper a consacré quelques développements à la problématique des *stikvragen*.¹⁰⁵⁹ Approuvant entièrement le Législateur Hollandais, il avance trois arguments pour justifier le rejet des questions captieuses. D'une part, toute déclaration, d'un suspect ou d'un témoin, doit être le résultat d'une volonté libre. D'autre part, l'usage de la fraude et de la ruse déshonore la justice et rend le juge méprisable. Et enfin, le recours à de tels procédés génère un sentiment de défiance chez le suspect et le témoin, rendant malaisée la découverte de la vérité. Il élargit le champ de l'article 99, en définissant les *strikvragen* comme toutes les questions auxquelles le témoin ou le suspect est poussé à répondre en contradiction avec sa propre volonté.

Si le code de 1838 interdisait les pratiques visant à surprendre la volonté du suspect lors des interrogatoires, il n'en contenait pas moins une disposition l'obligeant à répondre aux questions du président lors de sa comparution devant la juridiction de fond (article 199). Cet article n'était, toutefois, assorti d'aucune sanction pénale.¹⁰⁶⁰ Il fut supprimé en 1886.

3.2. Le code de 1926

En 1926, un nouveau code de procédure pénale est adopté. Différents articles sont consacrés à l'interrogatoire du suspect dont notamment l'article 29 lequel constitue le pivot de la matière.¹⁰⁶¹ Ce dernier subira plusieurs modifications, mais pour

¹⁰⁵⁸ J.C. VOORDUIN, *op.cit.*, pp. 464 à 469.

¹⁰⁵⁹ J. DE BOSCH KEMPER, *Wetboek van strafvordering*, Amsterdam, Johannes Müller, 1840, T. II, pp. 127 à 133.

¹⁰⁶⁰ A.L. MELAI, *Het wetboek van strafvordering, Artikel 29*, Gouda Quint B.V., Arnhem, suppl. 89, juillet 1994, n° 4, p. 20-24.

¹⁰⁶¹ Les articles 173 et 274 relatifs respectivement à l'audition du suspect par le juge-commissaire et par le juge du fond.

l'essentiel les principes qu'il contient sont toujours d'application aujourd'hui. Le texte voté en 1926 était formulé dans les termes suivants :

" Dans tous les cas où une personne est entendue comme suspect, le juge ou le fonctionnaire chargé de l'entendre s'abstiendront d'agir de manière à ôter à la déposition son caractère libre.

Le suspect n'est pas obligé de répondre. Cette faculté lui est notifiée avant le début de l'interrogatoire, sauf lorsqu'il comparaît devant le juge du fond. L'accomplissement de cette formalité est mentionné dans le procès-verbal.

Les déclarations du suspect, particulièrement celles comportant une reconnaissance de culpabilité, sont retranscrites, autant que faire se peut, dans les termes dans lesquels elles ont été exprimées. "

L'adoption de ce texte résultait du constat que l'article 103 ne garantissait plus suffisamment le citoyen contre le recours, par les services de police, à des moyens répréhensibles afin d'obtenir des aveux. D'aucuns estimaient qu'il fallait adopter un système interdisant tout interrogatoire du suspect hormis devant le juge du fond. D'une technique destinée à rassembler des éléments de preuve, il devenait, dans cette optique, un moyen de défense. Il n'était, dès lors, plus question d'interrogatoire mais d'audition. Cette option ne fut, toutefois, pas retenue par le Législateur néerlandais.

1062 En effet, l'article 29 réaffirme que l'interrogatoire demeure un mode d'administration de la preuve. Néanmoins, son déroulement doit obéir à certaines règles destinées à protéger le suspect. Ce double impératif est l'expression d'un compromis entre d'une part, les intérêts de la société qui exigent une répression efficace et d'autre part ceux du suspect qui ne peut être contraint à faire de déclaration contre sa volonté. 1063

Les arguments avancés à l'appui de l'interdiction de toute forme de pression reposaient sur la nécessité d'une part, de garantir au suspect *a fair trial* et d'autre part, d'éviter les erreurs judiciaires. 1064

L'obligation de signifier au suspect qu'il ne doit pas déférer aux questions qui lui sont posées, fit l'objet de débats au Parlement. D'aucuns estimaient qu'il était du devoir du suspect de concourir à l'enquête qui était menée, au même titre que le témoin. Cet argument fut repoussé et le droit se taire fut consacré explicitement dans la loi. Une

1062 A.J. BLOK et L.CH. BESIER, *Het Nederlandsche strafproces*, Tjeenk Willink & Zoon, Haarlem, 1925, pp. 119 et 120 et A.J. MELAY, *op.cit.*, n° 5, pp. 20-24 à 32-36.

1063 A.J. MELAY, *op.cit.*, n° 2, pp. 7 et 8-12 et W.P.J. POMPE, " La preuve en procédure pénale ", *Rev.sc.crim.*, 1961, p. 273.

exception fut, cependant, admise : l'audition devant le juge du fond. Certains craignaient que des suspects interprètent mal l'avertissement que leur faisait le juge et s'interdisent de faire des dépositions qui auraient pu leur être favorables. 1065

En 1937, l'obligation d'avertir le suspect de son droit au silence, fut supprimée au motif que ce dernier avait une obligation morale de participer à la recherche de la vérité. 1066 Après 1926, diverses voix s'étaient, en effet, élevées contre cette prescription. Il était, notamment, relevé que si l'audition constituait un moyen de preuve, il était absurde d'avertir le suspect de son droit de garder le silence. L'idée que tout quiconque était soumis à un devoir moral de participer à l'action de la Justice était, également, avancée. Par ailleurs, certains craignaient qu'un tel avertissement produise un mauvais effet sur les jeunes délinquants. Enfin, d'aucuns appréhendaient qu'un tel avertissement ne profite particulièrement aux délinquants professionnels. 1067

En 1974, à l'issue d'une nouvelle modification de l'article 29, il fut réintroduit pour l'ensemble du procès pénal.

§3. Mise en perspective

Ce survol historique indique que, dans leur ensemble, la doctrine et les rédacteurs de différents projets de lois ont, toujours, manifesté leur opposition par rapport à l'utilisation de tromperies afin d'obtenir des aveux. Toutefois, cette assez large unanimité semble presque à chaque époque ébranlée par un courant que nous qualifierons de pragmatique. Ses tenants, tout en condamnant le dol et le mensonge, admettent en des termes élégants et choisis qu'un interrogatoire ne peut, toujours, être conduit comme le serait une conversation de salon. Et que dès lors, une certaine habileté est admissible.

Dans le prolongement de cette remarque, on notera que ces auteurs, que l'on qualifiera de pragmatiques, sont bien en peine, et on les comprend, de fournir aux praticiens un critère susceptible de départager la tromperie de l'habileté. Certains d'ailleurs ont explicitement souligné la difficulté de la question.

1064 Voy. à ce sujet, G.J.M. CORSTENS, *Het Nederlandse strafprocesrecht*, Gouda Quint, Arnhem, 1993, p. 254 qui cite les travaux préparatoires.

1065 J.A.Z.W. LENSING et G.E. MULDER, *Hoofdbeginselen van strafprocesrecht*, Tjeenk Willink, Zwolle, 1994, p. 70.

1066 C.P.M. CLEIREN et J.F. NIJBOER, *op.cit.*, p. 69.

1067 J.M. VAN BEMMELEN, *Strafvordering. Leerboek van het Nederlansche Strafprocesrecht*, 'S-Gravenhage, Martinus Nijhoff, 1936, pp. 66 et 67.

On ne trouve d'ailleurs pas beaucoup plus d'éléments de réponses au sein de la doctrine rigoriste. Elle condamne certes en des termes parfois sévères l'usage de la tromperie, sans toutefois réellement approfondir la question et mettre en évidence la diversité des formes que cette dernière peut revêtir. Nous avons vu, précédemment, la frappante similitude d'approche qu'adopte la doctrine contemporaine à propos de la notion de loyauté.

Or, la tromperie, dans le cadre de pratiques ouvertes, est susceptible de prendre des formes multiples et souvent très subtiles comme en témoignent les travaux et les recherches consacrés aux techniques d'interrogatoires et aux mécanismes psychologiques mis en oeuvre à cette occasion que nous examinerons dans la prochaine section de ce chapitre.

Enfin, cette approche historique souffre d'une lacune importante : l'absence d'information quant à la position de la jurisprudence au cours de ces différentes époques par rapport à l'usage de la tromperie. Les différents recueils consultés, mêmes ceux datant du XIX^{ème} siècle, ne livrent aucune référence à cet égard. Il faut attendre la fin du XIX^{ème} et le XX^{ème} siècle pour voir apparaître quelques décisions en la matière. Elles restent, toutefois, rares.

Différentes hypothèses peuvent être avancées quant à ce silence, apparent ou réel, des Cours et tribunaux au long des siècles passés. L'accès aux sources n'y est peut-être pas étranger : dispersion des informations, publications sporadiques ou absence de classement adéquat peuvent en être à l'origine. Pour le XIX^{ème} siècle, cette explication nous paraît, cependant, plus discutable.

Une autre hypothèse, mais peu vraisemblable, à notre estime, compte tenu de l'attention de la doctrine à l'égard de cette question, résiderait dans le caractère marginal de telles pratiques. D'aucuns, comme nous l'avons vu, tel Thonissen, l'ont affirmé avec conviction dans les commentaires lors de la réforme de la procédure.

Plus plausible, par contre, serait la difficulté des plaideurs à prouver le recours à ces dernières. Le problème n'a d'ailleurs pas perdu de son actualité et nous y reviendrons par la suite.

Section 2. Les techniques d'interrogatoire et les mécanismes psychologiques mis en jeu dans la provocation de l'aveu

Les travaux de psychologie judiciaire consacrés à l'interrogatoire sont rares. Aucune étude récente n'a été publiée, à notre connaissance, sur ce thème, en langue française. A côté des quelques publications que l'on peut qualifier de scientifiques, plusieurs manuels pratiques destinés aux fonctionnaires de police ont été publiés aux Etats-Unis. En Europe, pareils ouvrages n'existent pas. Des formations sont bien dispensées,

sur ce thème, dans les écoles et académies de police. Toutefois, les supports pédagogiques utilisés n'en franchissent pas pour autant leurs portes. La matière paraît, ainsi, empreinte d'une certaine confidentialité.

Cette tendance n'est probablement pas le fruit du hasard. En effet, les quelques travaux analysés ci après, tendent à indiquer qu'il existerait un hiatus certain entre les grands principes juridiques encadrant l'interrogatoire et les techniques susceptibles d'être mises en oeuvre à cette occasion. Deux ordres de savoir s'appliqueraient, ainsi, à un même objet sans jamais se rencontrer. D'un côté le droit s'appliquerait à promouvoir une conception idéaliste de l'interrogatoire dans laquelle deux parties s'entrediendraient d'un sujet donné sur un pied d'égalité. Tandis que les techniques d'interrogatoire favoriseraient une approche tactique visant à vaincre les résistances d'un individu à communiquer ce qu'il sait.

Cet antagonisme qui n'est jamais qu'une hypothèse qui ne pouvant être vérifiée dans le cadre de ce travail, participe peut-être de l'opposition entre deux écoles qui appréhendent l'interrogatoire tantôt comme un moyen de défense, tantôt comme un mode de preuve. Cette divergence d'approche n'est pas nouvelle et c'est manifestée lors des différentes réformes de la procédure pénale que nous avons examinées ci-avant.

§1er Les techniques d'interrogatoire au travers de l'ouvrage de F. Inbau, J. Reid et J. Buckley, *Criminal interrogation and confessions*

Plusieurs manuels consacrés aux techniques d'interrogatoire ont été publiés aux Etats-Unis ces trente dernières années. Le plus célèbre d'entre eux est l'ouvrage de F. Inbau, J. Reid et J. Buckley, *Criminal interrogation and confessions*.¹⁰⁶⁸ Il a fait l'objet de plusieurs rééditions dont la dernière date de 1986. Les travaux d'Inbau et de ses collègues n'ont pas, à proprement parler, un caractère scientifique dans la mesure où ils ne se fondent pas sur une démarche empirique et évaluative. Il s'agit, en fait, d'un ensemble de techniques, les auteurs utilisent même le terme de tactiques, développées à partir de cas concrets, destinées à amener un suspect à passer aux aveux. La démarche est, dans le cadre de cette étude, d'un grand intérêt. Elle livre, en effet, une image beaucoup plus complexe de la tromperie dans les interrogatoires. Celle-ci ne se résume plus au simple usage du mensonge verbal mais prend des formes variées où se côtoient différentes stratégies : feindre l'empathie à l'égard du suspect, jouer sur les apparences - donner l'impression que l'on sait déjà la vérité - ou pousser le suspect à mentir.

¹⁰⁶⁸ F. Inbau, J. Reid et J. Buckley, *Criminal interrogation and confessions*, Williams & Wilkins, Baltimore, 1986, 353 pages.

Le livre d'Inbau et consorts a l'ambition d'aller au delà qu'un catalogue de procédés susceptibles de déboucher sur un aveu. Il propose une véritable méthode, en plusieurs étapes, destinée à baliser le travail de l'interrogateur. Schématiquement, la démarche est divisée en deux grandes phases. Une première, que l'on pourrait qualifier de préliminaire, au cours de laquelle l'interrogateur va tenter d'évaluer la sincérité des déclarations du suspect. A l'issue de cette phase, s'il estime que les déclarations ne reflètent pas la vérité, il passera à la seconde au cours de laquelle il va suivre une progression précise comportant neuf étapes distinctes.

Nous allons, brièvement, suivre le cheminement proposé afin de mettre en évidence, à chaque stade, les formes de tromperie qui peuvent être mises en oeuvre.

1. La phase préliminaire

Les auteurs recommandent aux enquêteurs, d'adopter tout au long de cette phase un comportement neutre à l'égard du suspect. Ils déconseillent les attitudes par trop défiantes ou, au contraire, excessivement confiantes. Pareille approche peut avoir pour effet, dans le premier cas, de déstabiliser un coupable, et inversement de susciter une réaction violente chez un innocent. Elle présente aussi le risque pour l'enquêteur de se dévoiler trop rapidement et ainsi de mettre un suspect sur ses gardes.

Une attitude trop confiante sera de nature à lever les gardes d'un sujet coupable, mais d'un autre côté ne permettra pas à l'interrogateur d'évaluer complètement son interlocuteur puisqu'il sera contraint de se limiter à un certain type de questions.

L'audition préliminaire débute par un ensemble de questions anodines (âge, profession, situation familiale, etc.) destinées à acclimater le suspect à l'environnement et surtout à mettre en évidence un comportement neutre afin de pouvoir évaluer, ultérieurement, les variations d'attitude et leur signification en termes de sincérité. Inbau et consorts, proposent à cet égard un ensemble d'indicateurs - rapidité ou non des réponses, leur concision, le recours à des phrases incomplètes ou fragmentées ¹⁰⁶⁹ - susceptibles, selon eux, de donner des indications quant à la véracité ou non des réponses.

Ensuite, viennent une série de questions destinées à évaluer la sincérité de la personne interrogée. Elles ne visent pas à recueillir des informations sur les faits, mais à surprendre des réactions susceptibles d'apprécier la franchise de l'intéressé.

¹⁰⁶⁹ Ces différents indicateurs sont décrits aux pages 49 et ss. du livre. Ils portent tant sur les aspects verbaux que non verbaux du comportement.

Elles sont formulées de manière neutre et visent à recueillir l'impression, l'opinion du sujet par rapport aux faits (qui pourrait être l'auteur ?, connaissez-vous, parmi vos relations quelqu'un susceptible de commettre de tels faits ?, etc.) Suit alors, une série de *baiting questions*. Les termes harcèlements et appâts paraissent le mieux rendre compte de leur nature. Il s'agit de confronter directement le sujet, en qualité de suspect, aux faits.

Tout au long de l'interrogatoire, l'interrogateur devra donner l'impression qu'il connaît, à l'avance, la réponse aux questions qu'il pose. Et ce afin, de dissuader le suspect de répondre faussement. Dans leur formulation, les questions contiendront, dès lors, une dimension affirmative (ex.: plutôt que " possédez-vous tel objet ? " ou " connaissez-vous X ? " dire " où se trouve tel objet ? " ou " depuis combien de temps connaissez-vous X ? "). Une autre manière de créer cette atmosphère de prescience consistera à ponctuer les questions ou les réponses d'avertissements (" réfléchissez bien avant de répondre à la prochaine question ! " ou " êtes-vous sûr de cela ? ").

La confrontation aux faits peut s'accompagner de questions appâts destinées à pousser l'individu dans ses retranchements lorsqu'il a exprimé des dénégations. Celles-ci feront notamment référence à de faux indices. Toutefois, les auteurs mettent en garde les enquêteurs de ne pas tomber eux-mêmes dans les propres pièges qu'ils tendent et ainsi se discréditer aux yeux du suspect. Ainsi, ils déconseillent de faire état de faux indices présentés comme étant le résultat de constatations directes des policiers. Si le suspect sait que de telles preuves n'ont pu être recueillies, l'effet de déstabilisation ne jouera plus (ex.: on a retrouvé vos empreintes à tel endroit alors que le suspect ne s'y est peut-être pas rendu). Ils conseillent, dès lors, de recourir au procédé des constatations indirectes et relativement vagues qui permet à l'enquêteur de ne pas se mettre en porte-à-faux (ex.: y a-t-il une raison pour laquelle un voisin a déclaré que votre voiture était parquée près du lieu des faits ?).

Des questions appâts peuvent être utilisées afin d'amener un suspect à mentir ou s'enfermer dans ses contradictions. Cette technique sera utilisée lorsque les enquêteurs possèdent certains éléments, plutôt que de soumettre ces derniers au suspect, ils vont lui poser des questions destinées à vérifier la sincérité de ses réponses. Ainsi, si l'on sait que le suspect a été vu près du lieu des faits peu avant la commission de l'infraction, on lui demandera ce qu'il faisait à ce moment, plutôt que de faire état de cet élément.

Les auteurs proposent, également, différentes méthodes pour tester des alibis qui ne peuvent être confirmés par une tierce personne. Parmi celles-ci, ils recommandent d'introduire une fausse information afin de vérifier si la personne interrogée va ou non tomber dans le piège. Ainsi, lorsque quelqu'un déclare qu'il roulait entre telle et

telle heure sur telle route, on lui demandera combien de temps il est resté bloqué suite à l'accident, sachant très bien qu'il n'y en a jamais eu.

2. La phase de l'aveu

Lorsqu'à l'issue de la phase préliminaire, l'enquêteur estime que les réponses du suspect ne reflètent pas la vérité et que par conséquent, il existe une probabilité raisonnable qu'il ait commis les faits, il passe alors à la phase dite de l'aveu. Celle-ci se divise en neuf étapes successives. Le nombre des séquences sera fonction de la rapidité avec laquelle le suspect fera des aveux. De même, des retours aux étapes précédentes sont possibles en fonction de l'évolution de l'interrogatoire.

Nous ne nous attarderons que sur les étapes où il est fait appel à stratégies fondées sur la tromperie.

Tout au long de cette phase, l'enquêteur doit toujours créer l'impression qu'il connaît la vérité et que l'interrogatoire n'est destiné qu'à préciser un certain nombre de points de détails.

La **première étape** est destinée à notifier au suspect qu'il est coupable des faits. Afin de fortifier cette affirmation, Inbau et consorts recommandent de toujours présenter l'enquête réalisée comme le résultat d'un travail d'équipe. L'enquêteur parlera toujours de " notre enquête " et non de " son enquête ". L'objectif est de donner plus de poids aux conclusions de culpabilité qui sont signifiées au suspect.

Le **seconde étape** met en jeu une forme particulière de tromperie consistant à exprimer de l'empathie à l'égard du suspect afin de faire naître chez lui un mécanisme d'acceptation de son acte, le rendant apte à passer aux aveux. ¹⁰⁷⁰

A cet effet, l'enquêteur devra choisir un thème qu'il estime particulièrement adapté à la personnalité du suspect et aux faits. Les sujets s'articulent autour de sept grandes thématiques :

¹⁰⁷⁰ Dans une étude consacrée à la confession au cours de la période s'étalant du XIII^{ème} au XVIII^{ème} siècle, Jean Delumeau, montre que de nombreux manuels, sur ce thème, recommandaient l'empathie envers les pêcheurs. Parmi les nombreux extraits cités, relevons deux passages de la Lettre de 1549 de saint François Xavier à propos de l' "obstétrique spirituelle " . Leur convergence avec l'exposé d'Inbau et consorts est saisissante. " D'autres fois, il faut abaisser et amoindrir l'opinion trop grande que l'âme a de ses excès, et rejeter une partie de la faute sur une faiblesse, l'autre sur l'ignorance, l'autre sur les ruses de Satan, et sur les violences des passions, jusqu'à tant que le cœur luy revienne [au pénitent] pour se décharger entièrement et vomir tout le poison de ses péchez. " Et si cela ne devait pas suffire, saint François Xavier préconise : " .. d'avouer au pénitent nos propres misères, et en peu de mots luy découvrir tout ce qu'il y sauroit avoir de plus difficile à confesser dans nos jeunessees passées. " (J. DELUMEAU, *L'aveu et le pardon. Les difficultés de la confession XIII^{ème} - XVIII^{ème} siècle*, Le livre de poche références, 1992, pp. 30 et 31.

- imputer la faute aux circonstances dans lesquelles se trouvait le suspect (" toute personne placée dans de tels conditions se serait comportée de la même manière "),
- minimiser le caractère répréhensible des faits,
- suggérer un mobile moins révoltant ou plus acceptable d'un point de vue moral (ex.: dans des faits de détournement, suggérer que le suspect avait l'intention, au départ, de rendre rapidement l'argent détourné),
- reporter la faute sur un tiers (la victime, un coauteur, ses parents),
- faire appel à l'orgueil du suspect en le flattant quant à la manière dont l'infraction a été commise,
- exagérer la gravité des faits afin de jouer sur la tendance naturelle à accepter une infraction d'une gravité moindre que celle présentée initialement,
- convaincre le suspect de la nécessité de tourner la page et de repartir sur de nouvelles bases,

La troisième étape rassemble des stratégies destinées à faire face à un déni persistant de culpabilité. Selon les auteurs, l'enquêteur ne doit pas laisser transparaître le moindre trouble par rapport à des dénégations. Il doit, toujours, garder la même assurance et ne jamais donner l'impression que sa conviction initiale soit ébranlée. Différentes techniques entachées de tromperie pourront être utilisées. Parmi celles-ci, le procédé dénommé " *Mutt and Jeff* " dans lequel il y alternance d'une attitude sympathique et d'une attitude hostile dans le chef du même enquêteur ou de deux enquêteurs. Par une accentuation de ces deux caractères, on cherche à amener le suspect à passer aux aveux afin d'éviter d'être confronté avec l'enquêteur antagoniste.

Un autre procédé, en cas de pluralité d'auteurs, consiste à suggérer que l'un d'entre eux est passé aux aveux. Les auteurs recommandent d'appliquer ce subterfuge à celui qui est le plus influençable. Il peut être utilisé de manière directe en faisant état des aveux recueillis, mais également de manière indirecte en montant une mise en scène destinée à faire croire que des aveux ont été enregistrés.¹⁰⁷¹

¹⁰⁷¹ Plusieurs exemples sont donnés aux pages 133 et 134.

La **quatrième étape** sera consacrée à la gestion des dénégations du suspect. Selon les auteurs, lorsque le suspect coupable est cerné par les indices qui lui sont soumis, il va développer un ensemble d'objections, étrangères aux faits, destinées à convaincre l'enquêteur de son innocence. Ils recommandent de le laisser s'exprimer afin de pouvoir les réutiliser par la suite. De plus, l'enquêteur ne doit jamais exprimer de surprise et montrer qu'il s'attendait à de telles objections dans le but de produire un effet de découragement.

A la **cinquième étape**, le suspect se trouve dans une situation d'encerclement où il prend conscience que sa marge de manoeuvre est devenue très réduite, voire nulle. Selon Inbau et consorts, il va alors rentrer dans une phase d'indécision où il ne sait plus quelle attitude adopter. Arrivé à ce stade, l'enquêteur ne doit surtout pas interrompre ses efforts et doit au contraire adopter un comportement fait d'empathie et de compréhension. Elles peuvent même s'exprimer par des gestes (mettre une main sur l'épaule).

La **sixième étape** prendra la forme d'une exhortation à la vérité en faisant appel aux affects du suspect : référence à la conscience, aux valeurs religieuses, aux sentiments (sa famille), à l'honneur.

Au cours de la **septième étape**, l'interrogateur va proposer des alternatives consistant en un choix entre des mobiles inexcusables et des circonstances atténuantes. L'objectif est, ici, encore une fois, de favoriser l'aveu en proposant des excuses. Les auteurs estiment que l'interrogateur ne doit pas se contenter de proposer une alternative, mais doit, également, l'accompagner d'éléments de nature à favoriser le choix de la branche positive. Il atteindra ce but en renforçant la charge négative de l'autre branche. Ainsi, dans une affaire de détournement d'argent, l'alternative consistera à affirmer que le suspect a agit de la sorte pour faire face aux dépenses familiales versus pour entretenir sa maîtresse. La charge négative de la seconde branche pourra être renforcée, en signifiant au suspect que l'enquêteur ne perd pas son temps avec des gens qui détournent de l'argent pour entretenir leur maîtresse. Selon les auteurs, l'option positive peut être présentée même si l'enquêteur est convaincu qu'elle ne reflète pas la vérité.

L'alternative devra se situer dans la perspective du thème choisi initialement par l'interrogateur.

La **huitième étape** se situe après que le suspect ait commencé à admettre sa culpabilité. L'enquêteur devra alors procéder à un travail de remise en ordre au cours duquel il devra, désormais, chercher à obtenir les véritables mobiles des faits si des explications différentes ont été proposées précédemment. En d'autres termes, si des excuses ou des circonstances atténuantes, ne reflétant pas la réalité, ont été

proposées, expressément, pour obtenir un aveu, l'enquêteur devra les écarter définitivement. Inbau et consorts estiment, qu'un suspect qui se trouve dans un processus d'aveu, reviendra, sans difficulté, sur les explications qui lui avaient été proposées initialement.

La neuvième étape consiste dans la transcription des aveux.

§2. les mécanismes psychologiques mis en jeu dans la provocation de l'aveu

Sur base d'une étude de la littérature existante, H. Crombag et consorts mettent en évidence cinq mécanismes psychologiques favorisant l'aveu et examinent, ensuite, leur transposition dans la pratique des interrogatoires : 1072

- le choix de l'issue la plus commode dans une situation donnée.

Les promesses, le cas échéant fausses, constituent la principale expression de ce mécanisme : remise en liberté, non-poursuite, atténuation de peines.

- le choix de la seule issue possible.

Les pressions et les menaces, vraies ou fausses, seront utilisées ici. Une manière de faire pression peut consister à produire un choc chez le suspect en aggravant les faits qui lui sont reprochés. Ainsi prétendre que la victime est décédée alors que ses jours ne sont pas en danger.

Menaces et promesses peuvent d'ailleurs se combiner ; on parle dans ce cas de "*Mutt and Jeff*" - *techniek* ", déjà abordée précédemment, où un enquêteur est menaçant et l'autre compatissant. Le but étant que sous la crainte, le suspect avoue à l'enquêteur bienveillant.

- la persuasion.

On va pousser le suspect à collaborer notamment en essayant de le convaincre que son silence sera interprété comme un indice de culpabilité. Dans cette perspective, la technique du " nous savons tout " sera, le cas échéant, utilisée. Elle consiste à faire croire que l'on dispose d'éléments à charge contre le

1072 H.F.M. CROMBAG, P.J. VAN KOPPEN et W.A. WAGENAAR, *Dubieuze zaken. De psychologie van strafrechtelijk bewijs*, uitgeverij contact, Amsterdam, 1992, pp. 170 à 178.

suspect tels que des empreintes, des témoignages ou la dénonciation d'un coauteur. 1073

- la suggestion hypnotique.

L'isolement et la coupure avec le monde extérieur peuvent avoir des effets similaires à l'hypnose.

- donner l'impression que l'on ne fait pas un aveu.

Dans la pratique ce type de mécanisme est " activé " en dissimulant le caractère réel de l'entretien, notamment en ne spécifiant pas en quelle qualité une personne est entendue - témoin et suspect - afin de la priver de son droit au silence.

On range, également, dans cette catégorie le procédé qui consiste à créer une confusion de rôle dans le chef de l'enquêteur qui va se présenter comme un "ami" en conseillant de tout avouer afin de pouvoir repartir sur de nouvelles bases. Ce type d'approche étant, selon H. Crombag et consorts, surtout utilisé chez des prévenus ayant peu d'instruction. 1074

Se rattache, aussi, à ce type de mécanismes le fait d'assurer au prévenu que ses déclarations ne seront pas actées formellement.

Sur base d'observations réalisées au sein de la police de Brighton, B. Irving et I. Mc Kenzie mettent en évidence cinq types de techniques destinées à induire un aveu 1075 :

- l'usage d'un pouvoir discrétionnaire

1073 Cette technique est, explicitement, préconisée par F.E. INBAU, J.E. REID et J.P. BUCKLEY dans leur manuel sur l'interrogatoire (*op.cit.*). Ce livre est utilisé pour la formation des policiers. Dans la synthèse que fait G. GUDJONSSON de cet ouvrage, il relève, à ce propos : " Even if the interrogator has no tangible evidence against the suspect, he should not give any indication of this to the suspect and if necessary he must pretend that there is evidence. " (G. GUDJONSSON, *op.cit.*, p. 32). A partir d'un questionnaire administré à des prévenus passés aux aveux, ce même auteur a constaté que dans 55% des cas ils avaient fait des révélations parce qu'ils estimaient que la police possédait des preuves suffisantes contre eux (*Ibidem*, pp. 77 et 78).

1074 H.F.M. CROMBAG, P.J. VAN KOPPEN et W.A. WAGENAAR, *op.cit.*, p. 176.

1075 B. IRVING et I. Mc KENZIE, *Police interrogation : the effects of the police and criminal evidence act 1984*, Police Foundation, Londres, 1989, pp. 86 à 88.

Le policier va négocier avec le prévenu en lui offrant en contrepartie d'un aveu une amélioration de sa situation. Pourront faire partie des termes de la convention, une libération, la renonciation à certains devoirs d'enquête pénibles - perquisition sur les lieux de travail -, présentation favorable du dossier au magistrat, choix d'une qualification moins lourde, etc.

- prodiguer des conseils

L'interrogateur va expliquer les conséquences pour la suite de la procédure d'une attitude coopérative ou non dans le chef du suspect (degré et nature de la peine, possibilité d'un traitement,...).

- influencer le suspect quant aux conséquences personnelles d'un aveu

Le policier va mettre en relief le caractère positif d'un aveu et les aspects négatifs de l'absence de coopération. Il sera fait référence aux dimensions personnelles, émotionnelles et pratiques de la situation du suspect.

- usage des conditions de détention

La manière dont la détention va se dérouler peut être utilisée afin d'obtenir des aveux. Pourront ainsi intervenir ; le degré et la durée de l'isolement, la possibilité de contacts avec l'extérieur, etc.

- la disparition de tout choix dans le chef du suspect

C'est la situation dans laquelle se trouvera le suspect auquel les enquêteurs vont faire état d'importants éléments à charge. Alors que dans les autres tactiques, la dynamique de l'interaction consistait à offrir des alternatives entre lesquelles le prévenu pouvait opérer des choix, il s'agit, ici, de lui suggérer qu'il n'a pas d'autre solution que d'avouer puisque l'on dispose de suffisamment d'éléments pour établir sa culpabilité. Dans ce cas-ci, il sera fait référence à l'existence de témoins ou d'indices, aux révélations de coauteurs ou à d'autres types d'informations disponibles.

Section 3. L'état des pratiques

L'interrogatoire de suspects par la police a fait l'objet de plusieurs études empiriques. Elles avaient pour objectif d'exposer la manière dont ce moment important de la

UNIVERSITE CATH. DE LOUVAIN
FACULTE DE DROIT
BIBLIOTHEQUE
PLACE MONTESQUIEU, 2
P. 1348 LOUVAIN - LA - NEUVE

procédure se déroulait, dans la pratique. Elles ont toutes été réalisées à l'étranger. A notre connaissance aucune recherche de ce type n'a été accomplie en Belgique. ¹⁰⁷⁶ Compte tenu du nombre de ces travaux, notamment dans les pays anglo-saxons, nous nous bornerons, ici, à passer en revue les principaux.

Ces travaux ont révélé, notamment, l'usage de ruses au cours des interrogatoires. Ils manifestent, également, du contraste entre le droit et la pratique, déjà évoqué précédemment à propos des techniques d'interrogatoire.

§ 1. La Grande-Bretagne

En 1979, Paul Softley du *Home Office Research Study Unit* conduisit une étude par observation dans quatre commissariats de police. ¹⁰⁷⁷ L'audition de 187 suspects fut suivie par les différents chercheurs. Dans soixante pour cent des cas (111) la police utilisa différentes techniques pour provoquer un aveu, dont plusieurs étaient constitutives de ruses. ¹⁰⁷⁸ Ainsi dans quinze pour cent des cas, l'importance des preuves dont on disposait réellement fut exagérée ou inventée, tandis que dans treize pour cent des auditions, les éléments de preuve furent exposés de manière à charger au maximum le suspect. Dans sept pour cent des interrogatoires, on eut recours à de fausses menaces. Enfin, le mode de la confiance fut utilisé dans dix-sept pour cent des cas (ambiance détendue, caractère favorable de l'aveu dans l'appréciation ultérieure du dossier, etc.).

En 1980, une étude similaire fut menée par B. Irving. ¹⁰⁷⁹ Il observa soixante interrogatoires réalisés par des détectives de la police de Brighton. Cette recherche visait à mettre en évidence la manière dont se déroulaient les auditions et notamment les différentes techniques utilisées afin d'obtenir des aveux. Quelques années plus tard, en 1986 et 1987, Irving et I. Mc Kenzie reproduisirent la recherche de 1980 afin d'étudier les éventuelles variations, dans le comportement des policiers, depuis l'entrée en vigueur du *Police and Criminal Evidence Act* de 1984. ¹⁰⁸⁰ Deux observations furent réalisées. Une première de juin à septembre 1986, soit six mois après l'entrée en vigueur de la nouvelle législation. Et une seconde de juin à septembre 1987. Dans chaque cas, 68 interrogatoires furent observés.

¹⁰⁷⁶ Voy. toutefois, l'étude de F. SERRIEN, *op.cit.*

¹⁰⁷⁷ P. SOFTLEY, *Police interrogation*, Home office research unit, Londres, 1980, n° 61.

¹⁰⁷⁸ *Ibidem*, pp. 32 et ss.

¹⁰⁷⁹ B. IRVING, *Police interrogation. A case study of current practice*. Research studies, n° 2, HMSO, Londres, 1980.

¹⁰⁸⁰ B. IRVING et I. Mc KENZIE, *Police interrogation : the effects of the police and criminal evidence act 1984*, Police Foundation, Londres, 1989.

Parmi les différentes techniques destinées à obtenir un aveu, celle consistant à persuader le suspect qu'il n'a pas d'autre alternative que de dire la vérité puisque que l'on dispose déjà de suffisamment de preuves contre lui, est régulièrement utilisée de manière fallacieuse par les enquêteurs. Irving et Mc Kenzie ont répertorié quatre cas de figure de cette technique : les indices matériels, les témoins, la dénonciation de complices et des informations diverses. Le tableau ci-après indique leur fréquence d'utilisation. 1081

	1979	1986	1987
indices matériels	12	3	9
témoins	11	7	21
dénonciation de complices	13	0	2
informations diverses	21	0	6
total	57 (35%)	10 (24%)	38 (43%)
nombre total de tactiques utilisées	165	42	88

Irving et Mc Kenzie notent que le degré de véracité des affirmations des policiers est souvent variable. Ils ne précisent, toutefois pas la proportion de fausses allégations. Ils indiquent, cependant, qu'en 1979 la référence à des témoins était souvent mensongère alors qu'en 1987 le nombre de témoins réellement disponibles avait augmenté. 1082 De même, en 1986 les affirmations des policiers correspondaient pour l'essentiel à la vérité. 1083

§ 2. Les Etats-Unis

Selon R.A. Leo, aux Etats-Unis, l'usage de la violence au cours des interrogatoires a cédé progressivement le pas aux techniques recourant à la tromperie. 1084 Trois raisons seraient à l'origine de cette mutation. D'une part, la condamnation de plus en plus systématique de la violence policière par les citoyens et les tribunaux, ainsi que par les policiers eux-mêmes. D'autre part, les méthodes entachées de tromperie se sont révélées beaucoup plus efficaces. Et enfin, la violence nuit à l'image de la police et risque, ainsi, d'entamer la qualité des relations avec la population et par voie de conséquence d'hypothéquer la nécessaire collaboration de cette dernière à l'élucidation des infractions. La tromperie serait devenue, ainsi, l'équivalent

1081 *Ibidem*, p. 175.

1082 *Ibidem*, p. 177.

1083 *Ibidem*, pp. 90 et 91.

1084 R.A. LEO, " From coercion to deception : the changing nature of police interrogation in America ", *Crime, Law and Social Change*, 18, 1992, p. 53.

fonctionnel de la violence physique dès lors que l'une comme l'autre sont susceptibles d'induire un comportement involontaire.

On relèvera que l'analyse de Leo ne paraît pas transposable à la France, la Belgique et aux Pays-Bas. Nous avons vu, en effet, précédemment que la question de l'usage de la tromperie y est ancienne et récurrente. Par ailleurs, la condamnation de l'usage de la coercition lors des interrogatoires semble beaucoup plus reculée, ¹⁰⁸⁵ alors qu'aux Etats-Unis les tribunaux paraissent avoir fait preuve de beaucoup de magnanimité à l'égard de ces pratiques tout au long du XIX^{ème} siècle et une partie du XX^{ème}. ¹⁰⁸⁶

En 1979, W. White a consacré un article à cette question, intitulé " Police trickery in inducing confessions " dans lequel il procède à une analyse détaillée de la jurisprudence américaine. ¹⁰⁸⁷ L'abondance des décisions citées atteste de la réalité du problème aux Etats-Unis. Notre approche de droit comparé se limitant à la France et aux Pays-Bas, nous n'examinerons pas cette jurisprudence. Nous reviendrons, toutefois, dans la suite, sur les enseignements auxquels White aboutit.

En 1966, des membres de l'université de New-haven réalisèrent une étude visant à évaluer l'impact de l'arrêt *Miranda* sur les pratiques policières et particulièrement l'interrogatoire de personnes privées de leur liberté. ¹⁰⁸⁸ L'objectif était de déterminer dans quelle mesure cette nouvelle jurisprudence constituait une entrave au déroulement efficace des recherches.

Les chercheurs ont suivi, pendant douze semaines, les interrogatoires menés par la police de New-Haven. Les données rassemblées furent complétées par des interviews des différents acteurs (policiers, procureurs, avocats, suspects). Cent vingt-sept interrogatoires impliquant des personnes arrêtées furent observés. Parmi ceux-ci, septante-sept peuvent être qualifiés d'approfondis.

Les chercheurs mettent en évidence le recours à différentes tactiques entachées, à des degrés divers, de tromperie. Ils pointent notamment :

- l'exagération quant aux preuves disponibles,

¹⁰⁸⁵ Voy. à ce sujet J. GRAVEN pour qui la torture aurait été très largement éradiquée de la pratique pénale à la révolution française (" Le problème des nouvelles techniques d'investigation au procès pénal ", *Rev.sc.crim.*, 1950, pp. 316 et 317).

¹⁰⁸⁶ R.A. LEO, *op.cit.*, pp. 38 à 41.

¹⁰⁸⁷ W.S. WHITE, " Police trickery in inducing confessions ", *University of Pennsylvania Law Review*, 1979, pp. 581 à 629.

¹⁰⁸⁸ M. WALD et al., " Interrogation in New Haven : The impact of *Miranda* ", *The Yale Law Journal*, vol. 76, n° 8, 1967, pp. 1519 à 1648.

- la manipulation des co-suspects,
- l'expression d'empathie à l'égard du suspect,
- la recherche de contradictions dans le récit en amenant le suspect à mentir,
- la flatterie de l'ego du suspect.

Ils relèvent que dans 38% des cas aucune tactique de ce type ne fut utilisée, tandis que dans 31% des interrogatoires les enquêteurs eurent recours à une à deux tactiques et dans les 32% restant plus de trois tactiques furent employées. ¹⁰⁸⁹

Ils constatent, également, que la signification de ses droits au suspect peut être faite de manière à l'induire en erreur quant à la portée exacte de la protection qui lui est reconnue. ¹⁰⁹⁰ Ainsi, la manière dont l'avertissement lui est communiqué peut porter à confusion. C'est le cas, notamment, lorsque les policiers notifient ses droits au suspect de la manière suivante : " Vous pouvez ne rien dire, bien sûr mais vous pouvez expliquer comment les choses se sont déroulées ... " ou " Vous pouvez ne pas dire un mot, mais il vous est loisible de tout éclaircir ".

La signification est, aussi, faite dans certains cas de manière bureaucratique afin d'en minimiser au maximum son importance.

Les chercheurs aboutissent à une conclusion assez pessimiste quant à l'impact de l'arrêt *Miranda*. Selon eux, l'effectivité des droits qui y sont reconnus est fonction de la capacité des suspects à pouvoir les mettre en oeuvre. Ils soulignent, à cet égard, la nécessité de mettre les personnes en mesure de faire valoir leurs droits, notamment en les faisant bénéficier de l'assistance d'un conseil. A défaut, ils estiment que *Miranda* risque de devenir une pure fiction juridique. Ils notent, toutefois, que l'arrêt a généré une prise de conscience au sein de la police.

§ 3. Les Pays-Bas

Aux Pays-Bas, J. Naeyé a effectué, en 1986, une recherche expérimentale visant à étudier le comportement des policiers face à une contravention constatée en flagrant délit. ¹⁰⁹¹ Le scénario était le suivant. Deux acteurs placardaient, sans autorisation

¹⁰⁸⁹ Ibidem, pp. 1543 et ss.

¹⁰⁹⁰ Ibidem, pp. 1552 et ss.

¹⁰⁹¹ J. NAEYE, *Heterdaad. Politiebevoegheden bij ontdekking op heterdaad in theorie en praktijk.*, Gouda Quint bv Arnhem, 1989, pp. 373 à 493.

des affiches, contre l'implantation de missiles nucléaires. La police était prévenue par l'équipe de chercheurs. A son arrivée sur place, les deux acteurs reconnaissaient les faits, mais refusaient de décliner leur identité. Les policiers intervenants n'étaient pas au courant de l'expérience menée. Celle-ci visait à rassembler des informations sur la manière dont les fonctionnaires de police faisaient usage de leurs compétences en cas de flagrant délit. L'expérience fut reproduite une vingtaine de fois. A quelques reprises, des procédés situés à la périphérie de la pression ou de la tromperie furent utilisés.

Chapitre 2 : Le droit belge et la tromperie dans le cadre de pratiques ouvertes

Aucune disposition de droit positif ne prohibe expressément l'usage de la tromperie au cours des interrogatoires.

Certes, l'article 71 du code de procédure pour l'armée de terre dispose : " On ne pourra jamais employer, pour engager le prévenu à confesser sa faute, le moyen des souffrances ou des tortures, non plus que des menaces à ce sujet ou des promesses de relâchement ou de diminution de peine; mais on pourra bien lui représenter que le juge peut et doit punir sur des preuves, indépendamment de l'aveu, ainsi que l'invraisemblance qu'il y a dans les moyens de défense. ", 1092

Dans une perspective similaire, l'article 16 alinéa 2 § 1^{er} de la loi du 20 juillet 1990 sur la détention préventive interdit d'utiliser la menace du mandat d'arrêt comme moyen de contrainte destiné à obtenir des aveux.¹⁰⁹³

Il va de soi que cette prohibition vise tant les vraies et les fausses menaces de privation de liberté, que les promesses sincères ou non de remise en liberté.

La doctrine aborde la question sous l'angle de la loyauté. Cette notion, nous l'avons vu, est très évanescence de telle manière qu'elle n'offre guère de balise fiable pour apprécier un ensemble de comportements ou de procédés qui à un titre ou l'autre sont constitutifs, à des degrés variables, de tromperie.

La jurisprudence, comme le montre la suite de l'exposé, a envisagé la matière au cas par cas. A la différence des pratiques sous-couvertures, elle n'a pas élaboré une théorie générale susceptible de permettre l'évaluation de certaines méthodes. Les décisions analysées se caractérisent, par ailleurs, par un grand éclatement des principes invoqués pour condamner tel ou tel procédé. Tantôt, il est fait référence à la loyauté, tantôt au procès équitable ou plus rarement au droit au silence. Dans plusieurs cas, la décision ne s'appuie sur aucun principe précis.

Nous avons rassemblé les différentes décisions recensées dans quatre catégories : les fausses promesses et les mensonges, les dissimulations et les mises en scènes, le silence circonstancié et les détournements de procédures.

¹⁰⁹² Codex militaris.

Section 1. Les fausses promesses et les mensonges

La problématique des fausses promesses et des mensonges est révélatrice de la quasi-impossibilité de dégager un enseignement cohérent de la jurisprudence.

Certes, la Cour de cassation a considéré que les preuves obtenues suite à de fausses promesses étaient illégales car acquises en violation des droits de la défense.¹⁰⁹⁴ En l'occurrence, des agents de l'inspection spéciale des impôts avaient suscité des déclarations des prévenus en garantissant qu'il n'y aurait pas de poursuite répressive, alors qu'ils n'étaient pas habilités à prendre de pareils engagements.¹⁰⁹⁵ Par conséquent, elle a jugé les poursuites irrecevables.

De même, un arrêt de la cour d'appel d'Anvers prohibe, implicitement, les aveux obtenus en échange de la promesse d'un abandon des poursuites ou d'une quelconque immunité. En l'espèce, les prévenus avaient collaboré spontanément dans une enquête relative à un meurtre et à cette occasion avaient révélé des faits de fraude fiscale croyant qu'en l'échange de l'aide qu'ils apportaient, ils ne feraient pas l'objet de poursuites pénales. La Cour relève, en substance que : " .. contrairement à la situation dans d'autres pays, en Belgique les fonctionnaires de police ne sont pas tenus d'avertir les témoins que leurs déclarations pourront être retenues contre eux; que strictement parlant aucune illégalité n'a été commise et qu'aucune promesse concernant une éventuelle immunité fiscale n'a été faite; que les prévenus n'apportent aucune preuve permettant de considérer que leurs droits de la défense auraient été violés, mais émettent plus tôt des réserves quant à la conception qu'ils se faisaient du fair-play en matière pénale;

Attendu que la Cour peut comprendre cette conception et particulièrement l'étonnement des prévenus lorsqu'ils apprirent qu'une instruction fiscale avait été ouverte contre eux pour des faits qui ne pouvaient venir au grand jour que dans le cadre d'une instruction pour un meurtre, mais l'on ne peut reprocher aux policiers d'avoir utilisé des moyens déloyaux pour obtenir ces aveux ou d'avoir promis une éventuelle immunité fiscale. " ¹⁰⁹⁶

¹⁰⁹³ D. VANDERMEERSCH, " Le mandat d'arrêt ", in. *La détention préventive*, 1992, Bruxelles, Larcier, p. 104.

¹⁰⁹⁴ Cass., 13 mai 1986, *Rev.dr.pén.crim.*, 1986, pp. 965 et ss., avec conclusions de l'avocat-général du Jardin.

¹⁰⁹⁵ A notre connaissance, la jurisprudence ne s'est jamais prononcée sur la recevabilité d'aveux obtenus grâce à des promesses qui avaient été réellement tenue telles que l'engagement pris par le ministère public de ne pas poursuivre certaines infractions ou la remise en liberté par un juge d'instruction.

¹⁰⁹⁶ Anvers, 16 novembre 1990, *R.W.*, 1990-1991, pp. 964 et 965.

Par contre, un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 20 novembre 1989 a jugé recevable des déclarations enregistrées et versées au dossier malgré la promesse des policiers de ne pas en faire état en procédure.¹⁰⁹⁷ En l'espèce, un des coauteurs de plusieurs vols à main armée avait accepté, lors de son audition par la B.S.R., de faire certaines déclarations à condition qu'elles ne soient pas actées dans un procès-verbal. Avec l'accord du juge d'instruction, les gendarmes enregistrèrent à l'insu de l'intéressé, la conversation qui fut, ensuite, retranscrite sur procès-verbal. La Cour constata qu'il n'y avait pas eu de manipulations de la bande magnétique, qu'il y avait correspondance entre celle-ci et le procès-verbal et qu'aucune menace ni promesse n'avait été faites. Elle estime qu'il n'y a eu ni violation de la loi nationale, ni supranationale (article 6.1. C.E.D.H.) et que dès lors les preuves ainsi recueillies sont recevables.

Enfin, le tribunal correctionnel de Charleroi a considéré que l'audition filmée d'un enfant dans le cadre d'une affaire d'abus sexuel, alors que l'enquêtrice lui avait assuré, suite à ses refus persistants, que l'audition ne serait pas filmée devait être écartée des débats.¹⁰⁹⁸ Le tribunal a considéré qu'il s'agissait d'une preuve obtenue de manière déloyale et que par conséquent elle n'était pas recevable. Comme le relève, à juste titre, D. Vandermeersch, l'on peut s'étonner de la sanction retenue en l'espèce. En effet, elle profite avant tout au prévenu. Dans le cas exmané, d'autres preuves étaient disponibles. Toutefois, que serait-il advenu si hormis l'audition filmée, le dossier n'avait contenu aucune autre déclaration de la victime et si le prévenu contestait les faits. On peut dès lors se demander si la juridiction de fond ou le prévenu sont en droit d'exciper les irrégularités dont une partie civile aurait été victime.

On retrouve, le même manque d'unité de la jurisprudence, à propos des mensonges.

Nous avons eu l'occasion de voir précédemment que prêcher le faux pour connaître le vrai constituait une forme de ruse à laquelle les enquêteurs ont, parfois, recours.

Un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles a acquitté une prévenue dont les aveux avaient été obtenus en lui faisant croire qu'un billet trouvé dans ses vêtements était repris dans la liste de ceux qui avaient été soustraits au cours du vol pour lequel elle était entendue par la police.¹⁰⁹⁹ Le tribunal estimait qu'il y avait eu violation des droits de la défense et de l'article 6 C.E.D.H. En appel, ce jugement fut, toutefois,

¹⁰⁹⁷ Bruxelles, 20 novembre 1989, *Rev.dr.pén. et crim.*, 1990, pp. 663 et ss. et note Ch. DE VALKENEER.

¹⁰⁹⁸ Corr. Charleroi, 17 décembre 1996, *Rev.dr.pén.crim.*, 1997, pp. 802 à 804 et note D. VANDERMEERSCH.

¹⁰⁹⁹ Corr. Bruxelles (19ème ch.), 30 janvier 1967, inédit, n° greffe 1021, cité par J. VELU

réformé, la Cour estimant que les aveux de la prévenue à l'audience établissaient à suffisance sa culpabilité. 1100

Quelques mois plus tard, un autre jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles relaxait des poursuites un prévenu, après avoir constaté que son interrogatoire avait été fait de manière déloyale dès lors que le verbalisant lui avait donné une version des déclarations de deux témoins qui ne correspondait pas à la réalité. 1101 Il en déduisait une violation de l'article 6 C.E.D.H. Ce jugement fut également réformé en degré d'appel. La Cour estimant d'une part, que l'article 6 C.E.D.H. ne concernait que la procédure à l'audience et que d'autre part, la police n'avait pas agi de manière déloyale, à l'égard du prévenu. 1102

Par ailleurs, le tribunal correctionnel de Furnes a jugé recevable les déclarations obtenues, par des agents des douanes, suite à la menace de placer les enfants des suspects, dans un home. Il s'est fondé, pour cela, sur le défaut de plainte des prévenus auprès de l'administration et du procureur du Roi, et de la concordance de leurs déclarations avec les constatations. 1103

Section 2. Les dissimulations et les mises en scène

Trois cas de figure seront examinés ci-après : les enregistrements de conversation à l'insu d'un ou plusieurs participants, les dissimulations d'éléments de l'enquête et les mises en scènes.

§ 1^{er} Les enregistrements de conversations à l'insu d'un ou plusieurs participants

Les cours et tribunaux ont été confrontés, à plusieurs reprises, à cette question. A cette occasion, il y aurait, éventuellement, tromperie dans la mesure où l'une des parties initierait un entretien et, explicitement ou implicitement, l'orienterait afin d'obtenir les déclarations recherchées. On vise ainsi, le cas échéant, à modifier le comportement d'un des participants. De ce point de vue, ce n'est donc pas l'enregistrement, en tant que tel, qui pose problème ici, mais la relation entre les participants à la conversation. Dans la suite de l'exposé, nous examinerons, au regard

1100 Bruxelles (13ème ch.), 28 mars 1967, inédit, n° 642, cité par J. VELU

1101 Corr. Bruxelles (19ème ch.), 2 octobre 1967, inédit, n° greffe 8201, cité par J. VELU

1102 Bruxelles (15ème ch.), 12 janvier 1968, inédit , n° 101, cité par J. VELU

1103 Corr. Furnes, 6 juin 1986, F.J.F., n° 87/217, pp. 3825 et ss.

du droit positif, la question de l'enregistrement d'une conversation par un des participants, à l'insu des autres.

D'un point de vue méthodologique deux cas de figure peuvent se présenter. Soit l'entretien se déroule dans un cadre ouvert et le ou les participants sont informés qu'un de leurs interlocuteurs est un fonctionnaire de police ou agit pour son compte mais ignorent qu'il y a enregistrement, soit ils ignorent à la fois l'enregistrement et la qualité ou le but d'un des intervenants. Dans ce dernier cas, il s'agira, selon la taxinomie que nous avons adoptée dans cette étude, d'une pratique réunissant les différents caractères d'une opération sous-couverture (secret, tromperie et interaction). Néanmoins, nous avons choisi de l'examiner dans cette partie. En effet, à la différence des opérations sous-couvertures, l'interaction est, ici, de très courte durée et la tromperie plus limitée ou peu élaborée. Dans un certain nombre de cas, en effet, elle ne porte que sur l'objectif poursuivi par l'interlocuteur au travers de la conversation qu'il a initiée - ou peu élaborée.

L'enregistrement pourra porter sur une communication téléphonique, voire une radiocommunication ou un entretien direct entre deux ou plusieurs personnes.

La doctrine s'accorde à considérer que la loi du 30 juin 1994 relative à la protection de la vie privée contre les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement des communications et télécommunications privées n'interdit pas l'enregistrement des conversations par l'un des participants, à l'insu des autres.¹¹⁰⁴ Les articles 259bis,

¹¹⁰⁴ H. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, " La loi belge du 30 juin 1994 relative à la protection de la vie privée contre les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement des communications et télécommunications privées ", *Rev.dr.pén.crim.*, 1995, p. 305 et P. DE HERT, " Schending van het (tele)communicatiegeheim in het beroepsleven ", *rev. dr. soc.*, pp. 272 à 276.

Notons que l'article 111 alinéa 2, 1° et 2° de la loi du 21 mars 1991, portant réforme de certaines entreprises publiques économiques, dispose que : " Sauf autorisation de toutes les autres personnes il est interdit à quiconque, qu'il agisse personnellement ou par l'entremise d'un tiers :

1° de prendre frauduleusement connaissance de l'existence de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de données de toute nature transmis par voie de télécommunications, en provenance d'autres personnes et destinées à celles-ci; "

La doctrine est divisée quant à l'applicabilité de cette disposition aux enregistrements de conversations téléphoniques auxquelles l'on prend part. Les travaux préparatoires n'apportent aucun éclairage sur la portée du texte quant à ce. P. De Hert s'appuyant sur l'expression, *en provenance d'autres personnes et destinées à celles-ci*, estime que ce type d'enregistrement tombe sous le coup de l'article précité (*ibidem*, p. 250). L. Lambrechts, par contre, conclut à la non-applicabilité (" Het heimelijk vastgelegd telefoongesprek als bewijs in burgerlijke zaken en in handelszaken ", *J.J.P.*, 1994, p. 124). L'opinion de P. De Hert ne nous paraît pas correcte. En effet, la loi utilise les termes, *prendre connaissance dans une intention frauduleuse*. Or, le fait de participer à une conversation téléphonique exclut le caractère frauduleux de la prise de connaissance. La solution aurait été différente si la loi avait visé *l'enregistrement frauduleux*.

1° et 314bis, 1° du code pénal ne visent, en effet, que l'enregistrement des communications par celui qui n'y prend pas part. Les travaux préparatoires livrent, par ailleurs, une série d'exemples échappant au champ d'application de la loi. Hormis le problème des appels d'urgence, ceux-ci se rapportent aux relations d'affaires. Néanmoins, il nous paraît clair que ce type de procédé pourrait, sous réserve du problème d'une éventuelle tromperie, être utilisé dans le cadre d'une information ou d'une instruction judiciaires.

Néanmoins, le Législateur a entendu sanctionner celui qui : " ... avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire utilise un enregistrement, légalement effectué, de communications ou de télécommunications privées. " (articles 259bis § 2 et 314bis § 2 alinéa 2). Est visée par là toute utilisation abusive - vengeance, chantage, atteinte à la vie privée, etc. - Toutefois, tel ne serait pas le cas lorsque l'enregistrement est produit à titre de preuve devant un tribunal. ¹¹⁰⁵

La loi ne vise que l'acte technique d'enregistrement de la conversation. La question du contenu et de la manière dont ce dernier a été obtenu n'a pas été évoquée au cours des discussions au Parlement. De ce point de vue, la recevabilité d'un tel élément de preuve est abandonnée au juge du fond.

Dans son ensemble, la jurisprudence pénale belge se prononce en faveur de la recevabilité des enregistrements de conversations pratiquées par un des participants à l'insu de l'un ou des autres.

Dans un arrêt du 17 août 1979, la Cour de cassation l'accepte, implicitement. ¹¹⁰⁶ Le demandeur avait soulevé une violation des droits de la défense déduite de la circonstance qu'un des accusés n'avait pas été averti de l'enregistrement de ses déclarations au cours d'une confrontation. Renvoyant au principe de l'appréciation souveraine, par le juge du fond, des éléments de preuve qui lui sont soumis, la Cour de cassation repousse le moyen.

La Cour d'appel de Liège adopte un point de vue similaire dans un arrêt du 23 mai 1984 lorsqu'elle considère que : " .. l'enregistrement par une autorité de police, au moyen d'un magnétophone, de conversations privées et familiales à l'insu de leurs auteurs, sous le couvert d'une autorisation donnée verbalement par un juge d'instruction dans l'exercice de sa mission, n'est pas en soi un acte contraire à l'article 8 CEDH. ". ¹¹⁰⁷ Elle rejette, néanmoins, les preuves ainsi rassemblées dès lors qu'il ressort que la police judiciaire avait incité l'épouse du prévenu à l'influencer pour qu'il dise la vérité.

¹¹⁰⁵ H. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, op.cit., p. 310, faisant référence à l'exposé des motifs.

¹¹⁰⁶ Cass. (ch.vac.), 17 août 1979, *Pas.*, I, 1979, pp. 1309 à 1313.

¹¹⁰⁷ Liège, 23 mai 1984, *J.L.*, 1984, pp. 382 à 384

Elle estime que : "... cette façon de procéder relève de la provocation à laquelle la dignité de la Justice et la confiance que les citoyens mettent en elle, s'opposent à ce qu'il soit recouru pour la manifestation de la vérité " .

Un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles du 31 août 1988 émet des réserves par rapport à ce procédé, mais ne le rejette pas entièrement. En l'espèce, il s'agissait de l'enregistrement d'une conversation entre le père du prévenu, après l'arrestation de ce dernier, avec une personne ayant agi, en l'affaire, en qualité d'informateur des services de police. ¹¹⁰⁸

Deux arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles admettent l'enregistrement de conversations téléphoniques, à l'aide d'appareils non branchés sur la ligne elle-même, même à l'insu des correspondants. ¹¹⁰⁹ Dans ces deux décisions, toutefois, il n'y a pas réellement ruse, au sens d'une manoeuvre visant à modifier le comportement d'une personne, mais volonté d'espionner un comportement. Signalons encore un arrêt de la Cour d'appel de Gand, confirmant un jugement du tribunal correctionnel de Gand, ayant déclaré irrecevable, car fait en violation de l'article 8 C.E.D.H. un enregistrement d'une conversation téléphonique pratiqué dans les locaux de la B.S.R. par un gendarme à l'insu au moins d'un des correspondants. L'exposé des faits ne permet pas de dire si le correspondant qui téléphonait depuis les locaux de la gendarmerie avait influencé la conversation afin de faire avouer à son interlocuteur son intention de vendre les stupéfiants en sa possession. ¹¹¹⁰

Enfin, un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles a considéré qu'un tel enregistrement est admissible pour autant que l'un des participants ne tente pas d' amener un autre, à faire telle ou telle déclaration. ¹¹¹¹ En l'espèce, les enquêteurs avaient saisi chez un des coprévenus une cassette contenant l'enregistrement d'une conversation avec un autre coprévenu, à l'insu de ce dernier. Les propos échangés ne révélaient pas de manoeuvres d'un des interlocuteurs en vue d'influencer l'autre.

Un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles, par contre, a écarté des débats, l'enregistrement d'une conversation téléphonique entre la secrétaire d'un avocat et le

¹¹⁰⁸ Corr. Bruxelles (ch. des vacations), 31 août 1988, n° de greffe 5596, non publié.

¹¹⁰⁹ Bruxelles 22 novembre 1961, *Pas.*, II, 1963, pp. 4 à 6 et Bruxelles 14 février 1961, *J.T.*, La Cour de cassation appelée à statuer sur l'arrêt du 22 novembre 1961, a considéré que les propos enregistrés à l'aide d'un appareil non branché sur la ligne téléphonique constituaient un fait connu dont le juge peut tirer une conséquence et invoquer à titre de présomption (Cass., 29 octobre 1962, *J.T.*, 1963, pp. 40 et 41).

¹¹¹⁰ Gand, 28 octobre 1988, *T.G.R.* 89/16 et corr. Gand, 10 juin 1988, *T.G.R.* 89/17. L'extrait reproduit dans le *Tijdschrift voor gentse rechtspraak* mentionne erronément la date du 28 octobre 1988. En réalité, l'arrêt fut rendu le 28 novembre 1988.

¹¹¹¹ Corr. Bruxelles (54ème ch.), 27 juin 1996, inédit, n° de greffe

Bâtonnier. Cette décision semble déduire l'irrecevabilité, de l'atteinte au secret professionnel qu'aurait entraîné l'utilisation d'un tel procédé. L'enregistrement d'une conversation avec une personne tenue au secret professionnel constituant, en quelque sorte, une provocation à sa violation. ¹¹¹²

Les juridictions civiles sont, généralement, plus réticentes à admettre ce type de procédé. Plusieurs décisions ont jugé que l'enregistrement d'une conversation à l'insu d'un des participants était une pratique déloyale et que les preuves obtenues de cette manière devaient être rejetées. ¹¹¹³ Néanmoins, un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, réformant l'une d'entre elles, a déclaré recevable ce type de pratique aux motifs que la preuve en matière commerciale était libre. Comme le note, à juste titre, F. Rigaux dans ses observations, se faisant la Cour passe : "... à côté de la seule question de droit pertinente : la loyauté des moyens de preuve recueillis par une partie contre l'autre. " ¹¹¹⁴ Dans une note sous ce même arrêt, R. Mougenot considère qu'en matière civile le grief de déloyauté doit être débattu au cas par cas. L'enregistrement d'une conversation, pratiqué à l'insu d'un des interlocuteurs, ne devrait, selon lui, être rejeté que pour autant que les phrases prononcées ou les questions posées constituent des pièges et non lorsque la conversation se fait dans des conditions paisibles. ¹¹¹⁵ Un arrêt de la Cour d'appel de Mons, adoptant l'approche de R. Mougenot, a jugé que : "... l'admissibilité et la force probante des enregistrements magnétiques sont celles des présomptions en général; qu'on ne peut englober dans une réprobation unanime tous les enregistrements effectués sans

¹¹¹² Corr. Bruxelles (57^{ème} ch.), 14 novembre 1996, n° de greffe 006694.

¹¹¹³ Civ. Bruxelles, 9 janvier 1990, *R.G.D.C.*, 1990, p. 246, Comm. Bruxelles, 7 mai 1991, *J.T.*, 1991, p. 568 et civ. Liège (référés), 9 octobre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, pp. 235 à 239. Voy. également, Bruxelles (2^{ème} ch.), 16 décembre 1987, inédit, *R.G.* 1168/84, qui considère que : "... l'enregistrement d'une conversation à l'insu d'un interlocuteur constituait une indécatesse qui pouvait laisser supposer que la personne qui l'utilise est capable de vouloir fausser les règles de la bonne foi qui doit présider à l'exécution d'une convention. " Un jugement, déjà plus ancien, du tribunal civil de Bruxelles rejette des débats l'offre de produire l'enregistrement de propos constitutifs de concurrence déloyale, provoqués par un huissier de justice qui avait caché sa qualité en se présentant comme un simple acheteur (Civ. Bruxelles, 7 mai 1958, *J.T.*, p. 364, cité par R. ABRAHAMS, " La preuve civile par magnétophone ", *J.T.*, 1963, p. 581). Il convient encore de signaler un jugement du tribunal civil de Bruges qui admet la production d'enregistrements de conversations afin d'établir la filiation paternelle (Civ. Bruges, 26 juin 1962, *R.W.*, 1963-1964, col. 825 à 827). Ce moyen de preuve a, toutefois, été repoussé en appel (Gand, 6 juin 1963, *R.W.*, 1963-1964, col. 823 à 825).

¹¹¹⁴ Bruxelles, 15 mars 1994, *J.T.*, 1994, pp. 657 et 658 et note F. RIGAUX, pp. 658 et 659.

¹¹¹⁵ R. MOUGENOT, " La force probante des enregistrements magnétiques sonores ", *J.L.M.B.*, 1994, p. 1253.

avertir l'interlocuteur; que ne sont en général pas confidentielles les conversations d'affaires entre commerçants, en tout cas à l'égard de ceux qui y ont pris part.. " 1116

Sans se prononcer sur la loyauté du procédé, un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles a estimé qu' " .. un aveu fait au téléphone et enregistré est un aveu purement verbal qui ne peut pas être invoqué lorsque la demande est de celles qui ne peuvent être établies par témoins. " Cette décision réformait une décision du juge de paix du 8ème canton de Bruxelles qui avait considéré qu'un aveu fait dans de telles circonstances pouvait être admis comme preuve légale d'une prétention. 1117

D'une manière générale, la doctrine condamne cette manière de procéder en raison, entre autres, de la ruse et de surprise qu'elle renferme inévitablement. P. De Hert note à cet égard : " Een liste of verrassing is eveneens bijna steeds aanwezig omdat dergelijke opnames slechts positieve resultaten geven als ze worden aangewend buiten het medeweten van de persoon tegen wie ze naderhand worden ingeroepen. " 1118

§ 2. Les mises en scène

On trouve, encore, dans la jurisprudence belge quelques cas de stratagèmes qui peuvent être assimilés à des mises en scènes. A l'instar des fausses promesses et de mensonges, il est particulièrement malaisé d'en dégager quelque enseignement général. Si plusieurs décisions condamnent l'usage de tels procédés, d'autres par contre semblent les admettre.

Le tribunal correctionnel de Nivelles a, ainsi, rejeté les preuves rassemblées après avoir constaté que la partie civile avait alerté la police afin de faire constater son flagrant délit de violation du domicile de son époux, commis dans le but de permettre la constatation de l'adultère de ce dernier. Le jugement relève que : " .. pour servir de base à une décision répressive, le moyen de preuve retenu par le juge doit, notamment être compatible avec les principes généraux du droit, le respect de la personnalité humaine et les droits de la défense; c'est en vertu de cette conception que sont à rejeter tous procédés de violences, d'astuces ou de ruses. " . 1119

1116 Mons (1ère ch.), 16 avril 1991, inédit, R.G. n° 10.987, aimablement communiqué par R. Mougenot.

1117 Civ. Bruxelles, 11 décembre 1992 et J.P. Bruxelles VIII, 12 juillet 1990, *J.J.P.*, 1994, pp. 121 et 122.

1118 P. DE HERT, op cit., p. 271. Voy. dans le même sens, R. MATTHIJS, " Geluidstechniek in burgerlijk procesrecht en strafprocesrecht ", *R.W.*, 1963, col.587 et 588 et R. ABRAHAMS, op.cit., pp. 581 et 582.

1119 Corr.. Nivelles, 7 janvier 1976, *J.T.*, pp. 191 et 192.

Quelques décisions ont déclaré irrecevable les constatations faites au cours d'une visite domiciliaire lorsque le consentement pour pénétrer dans les lieux a été obtenu par ruse.

Ainsi, la Cour de cassation a considéré que : " L'agent du fisc qui, se faisant passer pour un consommateur, s'est introduit dans les appartements privés d'un débitant de boissons à consommer sur place et s'y est fait servir un verre d'une boisson spiritueuse, ne peut être considéré comme ayant obtenu la permission tacite de visite qui le dispense d'être muni d'une autorisation du juge de paix. " 1120

De même, le tribunal correctionnel de Tongres a jugé illégale une perquisition faite, en violation de l'article 16 C.i.Cr., par un garde forestier dès lors que celui-ci s'était présenté au domicile du suspect sans faire état de sa qualité et en civil. 1121 Le tribunal a considéré qu'en agissant de la sorte, le consentement implicitement donné au départ, a été surpris par la ruse.

Enfin, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a jugé que les constatations faites lors d'une visite domiciliaire qui n'a été rendue possible que grâce au mensonge de préposés de la partie civile, sont irrecevables, car réalisées à l'aide d'astuce ou de ruse. 1122 En l'espèce, la compagnie du gaz avertie de manière anonyme qu'un branchement clandestin avait été réalisé dans un immeuble aurait dépêché sur les lieux deux de ses employés qui n'étaient parvenus à y pénétrer, qu'en prétextant une fuite de gaz.

Dans les cas de dissimulation, de la qualité de policier, l'on se trouve aux confins des stratégies d'espionnage, voire de la provocation policière. En effet, l'élément de ruse peut se limiter à une simple dissimulation passive - on se borne à ne pas faire état de sa qualité - et, dans ce cas, l'on est proche de la simple surveillance. L'on parlera, toutefois, de stratagème lorsque la dissimulation est plus élaborée et a un caractère actif consistant à se construire une fausse identité.

Le fait de cacher, activement ou passivement, sa véritable qualité peut être conjugué à des manoeuvres visant à provoquer au délit. Nous avons eu l'occasion d'examiner, précédemment, plusieurs décisions qui ont envisagé cette question.

Il convient de relever que l'article 41 alinéa 1er de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police stipule que : " Sauf si les circonstances ne le permettent pas, les

1120 Cass., 3 mars 1924, *Pas.*, 1924, I, pp. 230 et 231.

1121 Corr. Tongres, 4 février 1970, *R.W.*, 1970-1971, col. 372 à 375 et note M. Peytier.

1122 Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 15 février 1995, inédit, jugement n° 354/95 et confirmé par l'arrêt du 14 novembre 1995 de la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, inédit, n° 491/95 V.

fonctionnaires de police qui interviennent en habits civils à l'égard d'une personne, ou au moins l'un d'entre eux, justifient de leur qualité au moyen du titre de légitimation dont ils sont porteurs.. "

Toutefois, la Cour de Cassation a jugé, dans un arrêt antérieur à l'entrée en vigueur de cette loi que : " La nullité soit d'une intervention ou d'un acte de la gendarmerie, soit d'une information ou d'une instruction fondée sur cette intervention ou cet acte, ne saurait se déduire des seules circonstances qu'au moment de son intervention ou de son acte, le membre de la gendarmerie était en habits civils et n'a pas justifié sa qualité" .¹¹²³

Enfin, dans une affaire de provocation au meurtre, les personnes approchées avaient, à la demande, de la police, provoqué un rendez-vous avec leur mandant afin de confirmer leurs accusations. Au cours de celui-ci, ils avaient feint d'accepter l'offre qui leur était faite et enregistré leur entretien au cours duquel le prévenu réitéra ses propositions. Ni le tribunal correctionnel, ni la Cour d'appel de Gand ne se prononça, toutefois, sur la recevabilité de ce procédé, la culpabilité du prévenu reposant sur d'autres éléments de preuve. ¹¹²⁴

Relevons, encore, ce jugement du tribunal correctionnel de Gand dans lequel des preuves avaient été administrées par un tiers en faisant usage d'une mise en scène. ¹¹²⁵ En l'espèce, un ami de la victime était rentré en contact avec un des auteurs des faits, en se faisant passer pour un journaliste désireux d'écrire un article sur le hooliganisme et la violence. Etant parvenu à gagner la confiance de l'intéressé, il avait obtenu qu'il lui communique les noms des différents participants, en ce compris le sien. Son interlocuteur lui avait demandé, à plusieurs reprises, de ne pas en faire mention dans son article.

Muni de ces informations, le faux journaliste les avait communiquées à la victime qui elle-même les a transmises à la police qui a ensuite procédé à l'interpellation des différents coauteurs.

Le tribunal a jugé qu'un tel procédé rendait les informations, ainsi recueillies, irrecevables eu égard à l'engagement qui avait été pris de ne pas révéler les noms, garantie dont la crédibilité se trouvait renforcée par la mise en scène utilisée. La circonstance que le recours à cette dernière ne soit ni le fait de la police ou du dénonciateur n'enlève rien, selon le juge, à l'irrégularité du procédé.

¹¹²³ Cass., 1er octobre 1986, *Pas.*, I, 1987, p. 130.

¹¹²⁴ Gand (6ème ch.), 26 juin 1960, inédit, cité par R. MATTHIJS, " op.cit. ", *R.W.*, 1963, col. 592 et 593.

¹¹²⁵ Corr. Gand, 16 janvier 1998, *T.G.R.*, 1998, pp. 155 et 156.

On rapprochera ce jugement des arrêts de la Cour de cassation du 4 janvier 1994¹¹²⁶ et du 13 mai 1986¹¹²⁷, examinés précédemment. Dans la première espèce, la Cour n'avait pas jugé irrecevables des preuves administrées suite à une « incorrection » commise par un tiers (la comptabilité occulte d'un hôtel avait été recopiée par un membre du personnel pendant son service de nuit). Par contre, dans la seconde, elle avait considéré qu'il y avait violation du droit au silence puisque des aveux avaient été obtenus grâce à de fausses promesses.

C'est le non-respect des engagements donnés en échange des informations qui semble avoir été déterminant dans le raisonnement suivi par le tribunal correctionnel de Gand lequel ne rejette pas explicitement l'utilisation de la mise en scène. Cette décision semble, ainsi, s'inscrire dans la lignée de la jurisprudence de la Cour de cassation qui condamne l'usage de fausse promesse, constitutif à ses yeux, d'une violation du droit au silence. Par contre, elle paraît considérer qu'il n'y a pas atteinte au droit au silence lorsque des informations sont obtenues en recourant à une forme d' »incorrection « .

§ 3. La dissimulation de certains éléments d'enquête en vue de protéger des sources d'information

Dans la première partie de cette étude, nous avons consacré de longs développements à la problématique du témoignage anonyme. Cette figure ne constitue, toutefois, pas une protection totale pour la personne à l'origine de l'information. En effet, dans certains cas le renseignement transmis aux autorités judiciaires est connu d'un nombre tellement restreint de personnes que sa seule communication permet de déterminer l'origine de la fuite. Dans cette hypothèse, la seule protection possible consistera à substituer à l'origine réelle de l'information une autre qui ne mette pas en danger la personne dont elle émane. En d'autres termes, il conviendra de trouver une voie neutre susceptible de justifier l'entrée en procédure du renseignement. Cette méthode soulève des difficultés aussi bien au regard du principe de transparence dans l'administration des preuves, que par rapport au caractère écrit de l'instruction.

Les quelques exemples ci après illustrent pareil problème.

Un informateur communique à la police qu'une personne exécute des achats au moyen de cartes de crédit volées. En réalisant immédiatement une perquisition au domicile du suspect, l'origine de l'information sera, aisément, identifiable. Par contre, il est possible, sachant que le suspect est déjà connu pour de telles escroqueries, de

¹¹²⁶ Cass., 4 janvier 1994, *Rev.dr.pén.crim.*, 1994, pp. 801 à 807

¹¹²⁷ Cass., 13 mai 1986, *Pas.*, I, 1986, pp. 1107 à 1110 et les conclusions de l'avocat général du Jardin.

soumettre aux différents commerçants chez qui il s'est présenté, un lot de photos comportant la sienne. S'il est reconnu comme étant l'utilisateur des cartes, une perquisition pourra être diligentée sur la base de cette identification. Cette dernière permettra de ne pas faire apparaître l'origine de l'information initiale.

Dans le cadre d'une opération de pseudo-achat, il est fréquent que l'on multiplie les intermédiaires entre l'agent sous-couverture qui conclura la vente et la personne en possession des marchandises délictueuses. De la sorte, il sera beaucoup plus malaisé de déterminer qui est à l'origine de la dénonciation.

Enfin, on peut imaginer le recours à de véritables mises en scène afin de cacher la provenance d'un renseignement, voire à un détournement de procédure. Par exemple, en réalisant une visite domiciliaire dans un garage sur base d'une législation particulière - lois sociales, inspection économique - en vue de dissimuler l'objectif réel de la visite, en l'occurrence la recherche de véhicules volés dont la présence a été signalée par un informateur. Ou encore, en libérant un inculpé qui est prêt à dénoncer ses complices pour autant que l'origine de la dénonciation n'apparaisse pas en procédure, et en organisant une fausse filature au cours de laquelle il conduira les policiers vers ces derniers.

La question de la dissimulation de l'origine d'une source d'information, n'a, à notre connaissance, jamais été examinée ni par la jurisprudence, ni par la doctrine, tant sur le plan national, qu'international. D'emblée, nous estimons qu'il échet de proscrire les méthodes de dissimulation ayant un caractère frauduleux, telles que les détournements de procédure ou l'introduction en procédure de faux éléments. Par exemple en établissant un procès-verbal constatant qu'un véhicule volé a été trouvé sur la voie publique alors qu'en réalité il a été déplacé à la demande des services de police afin de protéger un informateur. Un autre cas de figure consisterait à substituer un témoin menacé par une autre personne qui ne l'est pas. Ainsi, par exemple, si deux personnes dont l'une est policier, ont vu les auteurs d'un hold-up mais qu'après consultation des fichiers photo seul le non-policier aboutit à une reconnaissance positive, on attribue celle-ci au policier.

Une autre technique peut consister à « blanchir » un élément de preuve obtenu grâce à une infraction commise par un tiers, en exécutant une perquisition à son domicile au cours de laquelle les pièces litigieuses seraient retrouvées. L'effet du vol sur la recevabilité serait, ainsi, neutralisé puisqu'il n'y aurait, officiellement aucun lien entre l'infraction et la remise des pièces à l'autorité judiciaire.

Même les nécessités de la répression de formes graves de criminalité ne pourraient justifier le recours à une véritable fraude à la loi.

Hors ces hypothèses, peut-on admettre des dissimulations n'empruntant pas de formes frauduleuses ? De prime abord, l'on peut être tenté de formuler certaines réserves par rapport à pareils procédés. Ils sont de nature à énerver tant l'impératif de transparence dans l'administration de la preuve, que le principe du caractère écrit de l'instruction préparatoire lorsqu'il y est recouru à cette phase du procès pénal.

Il convient, en effet, que la procédure possède un niveau suffisant de transparence afin que la défense puisse contrôler la légalité des moyens de preuve utilisés et leur caractère probant. Ainsi, par exemple, lorsque des documents sont transmis anonymement il lui est impossible de vérifier si ceux-ci n'ont pas été obtenus grâce à la commission d'une infraction. En pareil cas, il y a assurément atteinte au principe de transparence. De même, en matière de provocation policière, l'impossibilité de pouvoir entendre certains intervenants, rend, nous l'avons vu, particulièrement malaisée la recherche de la vérité. Par ailleurs, la transparence est de nature à permettre une évaluation de la force probante d'un élément de preuve. Ainsi, dans le cadre d'observations, l'impossibilité, pour des raisons de sécurité, de pouvoir visionner les images tend à affaiblir la relation qui en est faite par les policiers dans leurs procès-verbaux.

Par contre, lorsqu'il s'agit d'utiliser une voie parfaitement légale pour aboutir à un résultat qui aurait pu être obtenu d'une autre manière, nous pensons qu'il n'y a pas atteinte au principe de transparence. Dans ce cas, en effet, les droits de la défense ne s'en trouvent pas amoindris et ce pour deux raisons. D'une part, si un élément est effectivement caché à la défense, il n'en demeure pas moins que son existence secrète n'est pas de nature à lui porter préjudice. En effet, comme il n'apparaît pas au dossier de procédure il ne pourra être pris en considération dans l'appréciation de la culpabilité. On se trouve, de la sorte, dans une situation différente de celle où un élément de preuve, dont certains aspects ne sont pas communiqués à la défense, est soumis au juge du fond. Dans pareille hypothèse, qui se rencontre notamment dans le cas du témoignage anonyme, les droits de la défense sont effectivement réduits puisqu'il est impossible, pour le prévenu ou son conseil, de le discuter complètement malgré qu'il soit versé à la procédure. Relevons d'ailleurs que la Cour européenne des droits de l'homme a admis, dans l'arrêt *Kostovsky*, l'utilisation, au cours de la phase préparatoire, de sources occultes, qu'elle distingue de l'usage de témoignages anonymes, pour justifier une condamnation. 1128

D'autre part, il demeure possible, à la défense, de contrôler la légalité des procédés utilisés afin d'administrer la preuve rapportée et soumise au juge du fond.

1128 Voy. supra, le paragraphe 1^{er} de la deuxième section du chapitre second, consacré aux sources orales.

Demeure la question du caractère écrit de l'instruction. En d'autres termes, en vertu de ce principe, le juge d'instruction peut-il ne pas acter des informations dont il acquiert la connaissance ? La portée du caractère écrit de l'instruction n'a jamais été déterminée de manière précise. Le principe n'est d'ailleurs pas inscrit dans le code d'instruction criminelle. Les articles 55 et suivants nouveaux, qui décrivent les fonctions du magistrat instructeur ne mentionnent nulle part que l'instruction doit avoir un caractère écrit. Certes, il va de soi que la constitution d'un dossier est indispensable pour que le juge du fond puisse statuer. Interprété de manière absolue, le caractère écrit de l'instruction signifierait que toute action exécutée dans le cadre d'une instruction, toute information ayant trait à un dossier devrait y être consignée par écrit. Sur le plan pratique, une telle obligation conduirait rapidement à la paralysie tant la masse de travail supplémentaire serait accrue. En outre, une part importante de l'activité du juge d'instruction est consacrée à préparer ou à suivre l'exécution d'actes de recherche. Ainsi, une réunion avec des enquêteurs en vue d'organiser une perquisition ou une observation, un contact avec un expert afin de préparer sa mission, etc. La relation de cette activité ne présente aucun intérêt direct, ni pour la juridiction de fond, ni pour la défense. Tout au plus est-il utile pour le magistrat instructeur de tenir des notes de ses différents contacts afin qu'il puisse, ultérieurement, assurer un suivi adéquat ou justifier de la manière dont s'est déroulée son instruction.

Se dégage, ainsi, une distinction entre les actes d'instruction et les actes matériels ou préparatoires. Ces derniers ne sont pas de nature à concourir à l'intime conviction du juge du fond ou à garantir le respect des droits de la défense. Nous estimons, dès lors, qu'ils ne doivent pas, nécessairement, être consignés dans un écrit joint au dossier de la procédure.

Pour le surplus, le magistrat instructeur est-il tenu de consigner par écrit des informations qui, en elles-mêmes, pourraient avoir un intérêt en termes probatoires mais dont la révélation pourrait être de nature à porter atteinte à la sécurité des personnes ? Nous avons vu précédemment que la jurisprudence et la doctrine admettaient qu'un magistrat instructeur puisse entendre, anonymement, une personne. Nous pensons, dès lors, qu'il lui est loisible de ne pas consigner certaines informations. Toutefois, cette possibilité ne serait ouverte que sous la double condition d'une part, de l'existence d'un risque pour la sécurité des personnes et d'autre part, de l'absence de caractère à décharge de l'information.

A l'instar de la règle énoncée ci-avant, nous pensons qu'il est admissible de ne pas joindre au dossier de la procédure certains éléments dont la révélation serait de nature à mettre en danger la sécurité des personnes qui apportent leur concours à l'administration de la preuve, sans fournir, en tant que telle, des éléments de preuve. Ce type de problème se rencontre principalement au cours des observations à

l'occasion desquelles des images sont enregistrées. Si leur présentation peut avoir, en termes probatoires, un effet important, voire déterminant, celle-ci peut également apporter des informations susceptibles de conduire à l'identification des personnes ayant accepté de collaborer avec les services de police. En faisant l'impasse sur ces images, tout en consignait leur contenu dans un procès-verbal, la défense voit son droit à la libre contradiction sérieusement entamé. Or, l'exercice de celui-ci peut se révéler fort utile. En effet, des erreurs d'interprétation de ce qui a été filmé sont toujours possibles, de même que la qualité des images peut conduire à des confusions. Par conséquent, compte tenu du poids, du point de vue de l'intime conviction du juge, que ce type de preuve peut présenter, il nous paraît qu'interdire à la défense tout accès à ces images, est de nature à entraîner pour elle une atteinte disproportionnée à ses droits. Si dès lors, dans certains cas, la production de prises de vue risque d'entraîner des risques graves pour la sécurité des personnes, il convient de compenser l'atteinte aux droits de la défense par une réduction de la force probante des constatations des enquêteurs. A cet égard, le système élaboré en matière de témoin anonyme pourrait être utilement transposé. Dans cette perspective, les constatations reposant sur des images non produites au dossier ne pourraient suffire, à elles seules, à fonder une condamnation.

Pour le surplus, nous estimons que la défense pourrait se voir refuser l'accès à des images qui ne présentent aucun intérêt en termes probatoires dès lors que leur production est susceptible d'engendrer un risque sérieux pour la sécurité des personnes.

Section 3 : Le silence circonstancié

Le silence circonstancié consistant à ne pas révéler, volontairement, certaines choses afin d'induire son interlocuteur en erreur, peut constituer une autre forme de tromperie. Ce type de procédé pourrait être qualifié de mensonge par abstention. Cette question a été, à notre connaissance, abordée à deux reprises par la jurisprudence belge.

Dans une première affaire, déjà évoquée précédemment, il s'agissait d'informations transmises par des témoins dans le cadre d'une affaire de meurtre et révélant à leur rencontre des faits de fraude fiscale. Sur la base de celles-ci, une instruction distincte avait été ouverte et les intéressés s'étaient retrouvés devant les juridictions correctionnelles. En appel, la Cour rejeta leurs griefs déduits de l'ignorance qui avait été la leur quant aux conséquences de leurs déclarations, jugeant : "... que contrairement à la situation dans d'autres pays, en Belgique les fonctionnaires de

police ne sont pas tenus d'avertir les témoins que leurs déclarations pourront être retenues contre eux ". 1129

Deux ans plus tard, le tribunal correctionnel de Bruxelles estimait que : " Le fait de recueillir les aveux d'un prévenu sans l'avoir préalablement informé de son droit de se taire ne constitue pas une violation de l'article 14.3.g. du Pacte de N.Y. " 1130

Les deux espèces ne sont, toutefois, pas totalement comparables puisque dans un cas il s'agissait, initialement, de témoins, tandis que dans le second il s'agissait du prévenu. La différence est de taille dès lors que les déclarations du premier pourront, le cas échéant, être recueillies sous la foi du serment. A cet égard, nous renvoyons à ce qui a été exposé, précédemment, dans la partie consacrée au droit au silence.

Section 4 : Les détournements de procédure

Selon la Cour de cassation, le détournement de pouvoir, qui est une forme d'excès de pouvoir, est : « ..le fait d'une autorité qui, tout en accomplissant un acte de sa compétence et en respectant les formes imposées par la loi, use de son pouvoir à des fins autres que celles en vue desquelles il lui a été conféré. » 1131 Il suppose, a jugé le juge de paix de Visé, que l'auteur de l'acte se soit inspiré uniquement de considérations étrangères à celles que le Législateur avait en vue en lui attribuant ce pouvoir. 1132 En matière administrative, il a été jugé que le détournement de pouvoir, entachait d'illégalité l'acte ainsi posé. 1133

A la différence d'autres secteurs du droit, la problématique du détournement de procédure ou de la fraude à la loi, n'a fait l'objet que de peu d'applications jurisprudentielles dans le domaine de la constatation des infractions et de la recherche de leurs preuves. Ce n'est qu'occasionnellement lors de l'examen d'un acte donné que la question est évoquée. Si la loi n'a pas consacré la prohibition du détournement de procédure en matière pénale, il convient, toutefois, de relever que l'article 1^{er} de la loi sur la fonction police dispose en son dernier alinéa que les moyens de contrainte auxquels les fonctionnaires de police ont recours, ne peuvent être utilisés que dans les conditions prévues par la loi.

1129 Anvers, 16 novembre 1990, *R.W.*, 1990-1991, pp. 964 et 965.

1130 Corr. Bruxelles, 4 mars 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 30.

1131 Cass., 6 novembre 1978, *Pas.*, 1979, I, pp. 281 à 283.

1132 J.P. Visé, 13 décembre 1991, *J.J.P.*, 1992, p. 3.

1133 Cass., 13 octobre 1965, *Pas.*, 1965, I, pp. 204 et 205.

Nous allons passer ci-après, en revue, les quelques manifestations, tant en jurisprudence, qu'en doctrine, de la notion de détournement de procédure en matière pénale.

A propos d'écoutes téléphoniques, H. Bosly et D. Vandermeersch s'appuyant sur les travaux préparatoires de la loi considèrent que commettrait une fraude à la loi, le juge d'instruction qui ferait pratiquer des interceptions de communications dans le but de rassembler des preuves relatives à une infraction autre que celle visée dans son ordonnance et pour laquelle la mesure n'est pas autorisée.¹¹³⁴

En ce qui concerne les perquisitions et les visites domiciliaires, la jurisprudence a été amenée, à plusieurs reprises, à examiner si les verbalisants n'avaient pas dépassé le cadre de leur mission en utilisant leurs pouvoirs à des fins différentes de celles auxquelles ils étaient destinés. Ainsi, la Cour de cassation a jugé que des agents des accises ayant obtenu du juge de paix l'autorisation d'effectuer une visite domiciliaire en vue de rechercher des spiritueux, ne pouvaient utiliser le pouvoir qui leur avait été attribué aux fins de rechercher d'autres substances.¹¹³⁵

La Cour d'appel de Gand a, de son côté, considéré que lorsque des fonctionnaires de police prêtaient assistance à des membres d'autres administrations, chargés de rechercher des infractions particulières, ils pouvaient, à cette occasion, constater d'autres infractions pour autant qu'ils ne sortent pas du cadre de leur mission de main-forte.¹¹³⁶ A quelques mois d'intervalle, la Cour d'appel de Liège avait rendu un arrêt similaire aux termes duquel il était jugé que : " Lorsque des gendarmes accompagnent des agents du service de recherche des contributions directes qui procèdent à une visite de locaux professionnels autorisée par le président du tribunal de police conformément à l'article 225 C.I.R., ils ne peuvent procéder spontanément à une visite domiciliaire ni faire des recherches et des constatations parallèlement aux investigations des agents du fisc.

Les constatations et le procès-verbal dressé à la faveur d'une telle perquisition illégale sont nuls, de même que les actes de poursuite et d'instruction subséquents.
" ¹¹³⁷

La Cour de cassation a répété, à plusieurs reprises, que la légalité des constatations effectuées par un fonctionnaire de police lors d'une perquisition ou d'une visite domiciliaire, était subordonnée à la condition que les verbalisants n'aient pas, au cours

¹¹³⁴ D. VANDERMEERSCH et H. BOSLY, op.cit., p. 322.

¹¹³⁵ Cass., 6 mars 1944, *Pas.*, 1944, I, p. 237

¹¹³⁶ Gent, 28 décembre 1983, *R.W.*, 1984-85, col. 1086 et 1087.

¹¹³⁷ Liège (ch.mis.accus.), 23 juin 1983, *J.L.*, 1983, pp. 532 et ss.

de celle-ci, accompli des devoirs sortant du cadre du mandat ou du consentement qui leur avaient été donnés. ¹¹³⁸

Concernant l'étendue des pouvoirs d'investigation résultant d'un mandat de perquisition, la Cour d'appel de Mons a jugé que : « Lorsque le juge d'instruction indique dans son mandat que la perquisition a pour but la recherche des voitures ou des pièces de voiture volées et tous éléments généralement quelconques en relation avec un trafic de voitures, les enquêteurs sont autorisés à rechercher des objets pouvant être dissimulés notamment dans une garde-robe ou une pendule murale. » ¹¹³⁹

La Cour d'appel de Mons a été amenée, récemment, à s'interroger sur la légalité d'une arrestation consécutive à une mesure de refoulement exécutée par les autorités françaises. Elle a estimé que la personne ainsi privée de sa liberté, ne pouvait exciper une violation des règles relatives à l'extradition que si cette dernière avait un caractère déguisé. Tel serait le cas, s'il y avait eu un accord frauduleux entre les deux Etats dans le but d'éluder les conditions de fond et de forme d'une extradition. ¹¹⁴⁰

En matière d'usage de la contrainte, la Cour d'appel de Bruxelles que : « La légalité de l'emploi par les agents de l'autorité de moyens de contrainte est subordonnée à la légalité de l'intervention de ces agents. Les opérations policières de contrôle systématique ne sont licites que lorsqu'elles répondent à un objectif rentrant dans la mission générale de maintien de l'ordre public, de recherche de délinquants ou de protection des personnes physiques. Une "grève du zèle" ne répond pas à ces objectifs. » ¹¹⁴¹

L'exercice simultané de compétences de police administrative et judiciaire peut offrir un terrain propice à des détournements de procédure par recours aux prérogatives de l'une, dans la poursuite de finalités relevant de l'autre. Ainsi, la loi sur la fonction de police accorde des pouvoirs d'investigation et de contrainte aux fins d'assurer l'ordre public, la protection des personnes et des biens et la prévention des infractions. Tel est le cas, notamment :

- de l'article 27 (fouilles de bâtiments, de leurs annexes ou de moyens de transport en cas de danger grave et imminent, de calamités, de catastrophes ou de sinistres, ou lorsque la vie ou l'intégrité physique de personnes sont gravement menacées),
- de l'article 29 (fouille de véhicule ou de moyen de transport lorsqu'il existe des motifs raisonnables de croire, en fonction du comportement du conducteur ou des

¹¹³⁸ Cass., 15 février 1960, *Pas.*, 1960, I, pp. 696 et ss.

¹¹³⁹ Mons, 21 avril 1998, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp. 1050 et 1051.

¹¹⁴⁰ Mons, 27 avril 1998, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp. 1052 à 1055

¹¹⁴¹ Bruxelles, 18 janvier 1984, *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 602.

passagers, d'indices matériels ou de circonstances de temps et de lieu que le véhicule ou le moyen de transport a servi, sert ou pourrait servir à entreposer ou à transporter des objets dangereux pour l'ordre public),

■ de l'article 31 (arrestation administrative).

Dans ces différentes hypothèses, il y aurait détournement de procédure si l'exercice d'une des prérogatives énumérées ci-avant était destiné à permettre l'exécution de missions de police judiciaire. Ainsi, par exemple, le fait d'effectuer une arrestation administrative, en l'absence d'indice sérieux de culpabilité conformément à l'article 2 de la loi du 20 juillet 1990 sur la détention préventive, dans l'unique but de pouvoir interroger une personne sur des faits délictueux. Ou encore, sous couvert d'une fouille de bâtiment, effectuer une visite domiciliaire.

Si le principe de la condamnation du détournement de procédure ne fait guère de doute, l'appréciation de ce dernier peut soulever certaines difficultés. Le cas ci-après, jugé par , est, à cet égard, exemplatif. En l'espèce, un fonctionnaire de l'ISI, ayant appris qu'un contribuable avait importé en fraude des biens des Pays-Bas, avait transmis cette information à l'administration des douanes. Celle-ci avait reçu du juge de police l'autorisation d'effectuer une visite au domicile du contribuable. Cette visite avait été effectuée par les fonctionnaires des douanes et par le fonctionnaire de l'ISI, lequel avait fourni une "assistance technique".

Le contribuable porta plainte avec constitution de partie civile contre le fonctionnaire de l'ISI pour violation de domicile (art. 146 C.pén), au motif que la visite constituait dans le chef de ce dernier un détournement de pouvoir. Selon le contribuable, la véritable raison de la visite domiciliaire n'était pas la recherche des infractions à la loi sur les douanes et accises, mais bien la recherche d'infractions à la législation en matière de TVA.

La chambre des mises en accusation déclara le fonctionnaire de l'ISI à l'abri des poursuites, au motif que l'élément intentionnel de l'infraction n'était pas prouvé dans son chef.

La question de l'appréciation du détournement de procédure s'est également posé, à plusieurs reprises ces dernières années, à l'occasion de l'exercice des compétences de recherche attribuées aux agents des douanes et accises. Au cours de fouilles exécutées sur base de la loi générale sur les douanes et accises, les agents découvraient des documents susceptibles d'intéresser les administrations des impôts directs ou indirects qui étaient, alors, transmis à ces dernières. La légalité de l'intervention des membres des douanes fut contestée, à plusieurs reprises. Des quelques décisions ayant eu à connaître de ce problème, il semble se déduire que le détournement de procédure est retenu lorsque l'administration ne démontre pas que le

contrôle effectué reposait sur une présomption suffisante de l'existence d'infractions à la législation sur les douanes et accises. 1142

Cette approche doit être approuvée car elle introduit une dimension objective dans l'appréciation des actes accomplis. Elle présente, également, l'avantage d'éviter l'impasse dans laquelle conduit la notion d'intention frauduleuse dans le chef de l'agent. Celle-ci sera, en effet, toujours très malaisée à démontrer. Elle participe, en outre, de l'idée que nous avons défendue précédemment et selon laquelle tout acte de contrainte doit avoir une cause identifiable à partir de laquelle un contrôle *a posteriori*, pourra être exercé.

¹¹⁴² Voy. notamment, à ce propos, Anvers, 10 juin 1991, *R.W.*, 1992-1993, pp. 364 à 366 (A l'occasion d'un contrôle, dont il n'était pas établi où il avait eu lieu, un contribuable avait été trouvé par l'administration des douanes en possession d'une somme d'argent qui avait été mise en paiement par une banque luxembourgeoise. L'administration des douanes avait transmis cette information à l'administration des contributions directes qui avait présumé que la somme était le produit de coupons encaissés à l'étranger.

Les pouvoirs d'investigation des fonctionnaires de l'administration des douanes et accises concernent les infractions potentielles aux dispositions du Code des douanes et accises en matière d'importation, d'exportation, de transit et de transport de marchandises. L'article 182 de la loi générale sur les douanes et accises contient toutefois une limitation au pouvoir général de contrôle des véhicules et personnes qu'ont les fonctionnaires de l'administration des douanes et accises : seuls les véhicules et personnes dont on peut présumer qu'ils transportent des marchandises peuvent être contrôlés.

Lorsque l'administration ne démontre pas qu'il y avait une quelconque présomption que des marchandises étaient transportées dans la voiture du contribuable, le contrôle effectué par les fonctionnaires des douanes et accises n'est pas justifié. Les pouvoirs d'investigation des fonctionnaires de l'administration fiscale doivent en effet s'apprécier en fonction du but qui leur est imparti.

De ceci, il découle que le fonctionnaire verbalisant ne pouvait pas poursuivre le contrôle et ainsi s'arroger des compétences relevant d'un autre service, qu'il ne pouvait pas non plus exercer un contrôle dans le but d'établir des infractions à une autre législation fiscale en faisant usage à cette fin de pouvoirs d'investigation qui lui ont été attribués pour effectuer les contrôles concernant les impôts pour lesquels son administration est compétente.

Les éléments obtenus en l'espèce ont été rassemblés en violation des articles 182 et 210 de la loi générale sur les douanes et accises et de l'article 242 CIR.

Les renseignements invoqués par l'administration des contributions directes sont pour cette raison des preuves sans valeur légale, qui ne peuvent être utilisés pour établir une cotisation, en l'absence de base légale), Mons, 2 avril 1993, *F.J.F.*, 1993, p. 343 et Liège, 2 juin 1993, *F.J.F.*, n° 93/165. On consultera, également, dans le même sens, mais *a contrario*, Bruxelles, 29 septembre 1994, *F.J.F.*, 1995, p. 20 (Il entre dans les compétences d'un agent des douanes, qui effectue à l'aéroport le contrôle des bagages, d'examiner un paquet qu'une personne tente de dissimuler lors de ce contrôle. S'il s'avère que ce paquet ne contient que des documents, le douanier ne sort pas du cadre de sa mission et ne commet aucun détournement de pouvoir en prenant connaissance de ces documents, en les saisissant et en les transmettant à l'Administration des contributions directes, l'attitude du contribuable pouvant lui laisser croire que les documents litigieux avaient un lien avec l'un ou l'autre trafic frauduleux).

Chapitre 3 : Les droits français et néerlandais

L'examen de la question, en droits français et néerlandais, de la tromperie dans le cadre des pratiques débouche sur des paysages contrastés. Si le principe de loyauté est, en tout cas en doctrine, le référent principal en France, c'est sous l'angle du droit de se taire que la question est envisagée aux Pays-Bas et ce tant par la doctrine que par la jurisprudence.

Si les décisions néerlandaises ne sont guère abondantes, la jurisprudence française est, par contre, très pauvre hormis à propos du procédé consistant à enregistrer une conversation à l'insu d'un des participants.

Les deux systèmes, à l'instar de la situation belge, se rejoignent dans leur difficulté à délimiter clairement ce qui est autorisé de ce qui est interdit. Ce constat milite en faveur de l'existence d'une sorte de zone grise de l'activité policière et judiciaire, rétive à une pénétration du droit. Cette résistance est d'ailleurs renforcée par la relative opacité des actes d'enquête dont la retranscription formelle ne rend qu'imparfaitement compte des conditions réelles de leur déroulement.

Section 1 : Le droit français

§1er. Les fausses promesses, les mensonges et le silence circonstancié

La jurisprudence publiée ne fait état d'aucune pratique assimilable à des fausses promesses, des mensonges ou des silences circonstanciés. Par ailleurs, hormis les développements consacrés au principe de loyauté, la doctrine récente n'a jamais abordé cette question. Ce silence contraste avec l'abondance des commentaires que les juristes de l'Ancien Régime et du XIX^{ème} lui dédièrent.

Comme nous l'avons déjà souligné précédemment, à propos des pratiques sous-couvertures, la richesse ou la pauvreté de la jurisprudence et de la doctrine à propos d'un thème donné ne constitue pas nécessairement un indicateur de son importance dans la pratique quotidienne. A cet égard, nous avons avancé l'hypothèse d'une plus grande tolérance des Cours et tribunaux par rapport à certaines pratiques policières. Une partie de la doctrine française, nous avons eu l'occasion de le voir lors de l'examen du principe de loyauté, semble manifester d'une certaine tolérance envers les

fonctionnaires de police dans la manière dont il convient d'apprécier les méthodes auxquelles ils recourent. 1143

Il échet d'y ajouter les difficultés liées à la preuve. Cette remarque vaut d'ailleurs, également, pour la Belgique et les Pays-Bas où la jurisprudence publiée reste rare. En effet, s'agissant de pratiques se déployant dans un univers clos, il sera toujours particulièrement malaisé d'en rapporter la preuve.

§ 2. Les dissimulations et les mises en scène

La quasi-totalité des décisions publiées, rentrant dans cette catégorie, porte sur la question de l'enregistrement de conversations à l'insu d'un ou plusieurs des participants. A une exception près, nous n'avons trouvé aucune jurisprudence ayant trait à l'utilisation de mises en scène. La Cour de cassation de France a, ainsi, admis les constatations faites par deux inspecteurs de la police judiciaire qui s'étaient présentés comme des consommateurs ordinaires dans un établissement ouvert au public où l'on se livrait à la prostitution. 1144

La jurisprudence française rejette, généralement, l'enregistrement de conversation à l'insu d'un des participants lorsqu'il est pratiqué soit par un magistrat ou un policier, soit à l'instigation de ceux-ci. Elle se fonde généralement sur l'absence de spontanéité des propos enregistrés ou l'impossibilité d'apprécier la manière dont les enregistrements ont été pratiqués. Toutefois, ces dernières années, l'unité de la jurisprudence à laquelle on avait assisté précédemment a commencé à se fissurer quelque peu, comme nous le verrons par la suite, puisque plusieurs décisions ont admis la recevabilité d'enregistrements pratiqués par des tiers, sans qu'il y ait de concert préalable avec les services de police.

Il convient de noter que la Cour de cassation a assimilé à une écoute téléphonique, tout procédé permettant d'accéder à des conversations privées notamment en rapprochant un magnétophone d'un écouteur. Partant, elle a considéré que pratiquée par des policiers, sans autorisation du juge instruction, de tels enregistrements étaient nuls. 1145 Nous n'examinerons, dans la suite, que les décisions ayant examiné la question sous l'angle d'une atteinte au principe de loyauté, à l'exclusion de celles ayant jugé qu'il y avait violation des règles relatives aux interceptions de télécommunications (articles 100 et ss. du code de procédure pénale).

1143 Voy. dans le même sens, J.A.W. LENSING, *Het verhoor van de verdachte in strafzaken*, Gouda Quint, Arnhem, 1988, pp. 528 à 530.

1144 Cass. fr., 17 octobre 1991, *Gaz.Pal.*, 27 et 28 mars 1992, p. 12.

1145 Cass. fr., 24 novembre 1989, *D.*, 1990, *Jur.*, p. 34, *J.C.P.*, 1990, II, n° 24418 et concl. E. Robert.

Dès la fin du XIXème, cette pratique fut proscrite. En l'espèce, un magistrat instructeur, le juge Vigneau, téléphona à un suspect, en cachant sa qualité, afin d'obtenir un certain nombre d'informations. Le magistrat fut sanctionné, en janvier 1888, par le Conseil de la Magistrature pour avoir eu recours à ce stratagème. Celui-ci jugea le procédé du juge Vigneau comme : "... s'écartant des règles de la loyauté que doit observer toute information judiciaire et constituant, par cela même, un acte contraire aux devoirs et à la dignité du Magistrat. " 1146

En 1952 Cour de cassation de France a considéré, que : " ... l'opération consistant à faire téléphoner une personne, ayant fait l'objet de propositions de corruption, au prévenu en vue de lui faire faire des aveux notamment en tentant de lui faire accepter l'argent qu'il sollicitait, est nulle;

Qu'un tel procédé vise à éluder les dispositions garantissant les droits de la défense. " 1147

Dans la même perspective mais a contrario, le tribunal militaire d'Alger estimait en 1958 que l'enregistrement des déclarations des accusés était recevable et constituait un indice de preuve s'ajoutant aux autres : " ... si les bandes n'ont pas été prises par les gendarmes à l'insu des accusés, dont chacun a été averti que ses paroles allaient être enregistrées. " 1148

La Cour de cassation a, dans un arrêt du 13 juin 1989, confirmé sa jurisprudence de 1952. 1149 En l'espèce, un prévenu avait reconnu s'être livré au trafic de stupéfiants et avoir un dénommé S. comme client. Sur base de cette information, les enquêteurs l'avaient invité à lui téléphoner afin de prendre rendez-vous pour une livraison de drogue. La conversation avait été enregistrée par les policiers. A l'heure convenue, ils investirent les lieux, interpellèrent les occupants et procédèrent à une perquisition. La Cour de cassation estima que l'enregistrement avait été réalisé grâce un artifice ou un stratagème. On comprend, toutefois, plus difficilement la conséquence qu'elle en tire puisqu'elle se borne à relever qu'en agissant de la sorte les policiers ont contrevenu aux articles 8 C.E.D.H., 81 et 151 du code de procédure pénale qui seuls permettent au juge d'instruction d'ordonner, sous certaines conditions, des écoutes ou des enregistrements d'entretiens téléphoniques. On ignore, donc, si la sanction qu'elle prononce se déduit d'une violation du principe de loyauté ou du non-respect des dispositions relatives à l'enregistrement des conversations téléphoniques.

1146 Cité par M. ROUSSELET, op.cit., p. 56.

1147 Cass. crim., 12 juin 1952, *Sem.jur.* 1952, 7241.

1148 Trib. mil. Alger, 8 janvier 1958, *Recueil Dalloz Sirey*, 1958, sommaire, p. 80.

1149 Cass. fr., 13 juin 1989, *Bull. crim.*, 1989, n° 254, pp. 634 à 636.

Deux semaines plus tard, elle a, sans explicitement rejeter le procédé, néanmoins, exprimé une réserve certaine à son encontre.¹¹⁵⁰ Des attendus de l'arrêt de la Cour d'appel de Colmar il ressort qu'une personne avait été entendue par des agents des douanes pour des faits de transferts irréguliers de fonds à l'étranger. Lors de son audition, elle aurait, semble-t-il affirmé avoir effectué ces opérations pour le compte d'autrui. Sur quoi, les douaniers l'auraient invitée à fournir la preuve de ses allégations. Quelques temps plus tard, l'intéressée aurait transmis l'enregistrement d'une conversation avec son commanditaire, confirmant les propos tenus précédemment aux agents des douanes. Or, le procès-verbal rédigé par ces derniers mentionnait que la cassette contenant ledit enregistrement leur avait été remise anonymement.

La Cour de cassation estima que : " ...en statuant ainsi, alors que les conditions exactes de la réalisation et de la remise de l'enregistrement litigieux demeurent imprécises, la chambre d'accusation n'a pas mis la Cour de Cassation en mesure de s'assurer de la régularité de la procédure suivie par les agents des Douanes... " et cassa l'arrêt.

Le procédé fut, sans équivoque, jugé déloyal par la Cour d'appel de Caen.¹¹⁵¹ Les faits de la cause étaient identiques à ceux de l'arrêt, précité, de la Cour d'appel de Bruxelles du 20 novembre 1989. La conversation que la personne gardée à vue avait eue avec un gendarme avait été enregistrée, à son insu, alors qu'elle se refusait à ce que ses déclarations soient actées dans procès-verbal.

Malgré cette relative convergence dont semble témoigner de la jurisprudence, il n'est pas certain que le rejet de ce procédé soit unanime.

J. Magnol relate l'utilisation d'un procédé similaire dans une affaire de meurtre instruite à Arras, dans les années cinquante. L'on soupçonnait un policier révoqué d'y avoir participé. Un gendarme muni d'une valise contenant un enregistreur s'était mis en contact avec lui en lui faisant croire que désireux de gagner plus d'argent, il cherchait à commettre des infractions et s'efforçait de trouver des complices. Le suspect s'était porté volontaire et avait expliqué qu'il possédait déjà une certaine expérience étant impliqué dans le meurtre en question avec d'autres personnes. Sur base de ses déclarations, il fut arrêté mais se rétracta. Toutefois, les informations qu'il avait livrées concernant ses complices permirent de retrouver l'arme du crime et d'obtenir les aveux de ces derniers. Bien que Magnol ne fasse pas état de la décision qui s'en est suivie, il semble que le procédé fut indirectement admis par la juridiction

¹¹⁵⁰ Cass. fr., 29 juin 1989, *Bull. crim.*, 1989, n° 261, pp. 648 à 651.

¹¹⁵¹ Caen (ch.mis.acc.), 28 février 1990, *Recueil Dalloz Sirey*, 1990, 42ème cahier-sommaires commentés, p. 378 et note J. PRADEL.

de fond puisqu'elle retint les preuves obtenues, ensuite, grâce à l'utilisation de ce stratagème. 1152

Par ailleurs, dans un arrêt beaucoup plus récent, en date du 22 avril 1992, la Cour de cassation a admis le procédé consistant pour des policiers à se cacher dans le bureau d'un maire auquel des propositions de corruption avaient été faites et d'enregistrer, au su de ce dernier, la conversation qu'il avait avec ses corrupteurs venus lui remettre l'argent promis. 1153 La Cour a considéré qu'une telle pratique, dès lors qu'elle n'était pas constitutive de provocation, était admissible. La Cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion avait estimé que les enquêteurs avaient conservé un comportement passif puisqu'ils avaient laissé faire les événements. Elle avait rejeté le grief d'ingérence dans la vie privée des prévenus aux motifs que l'écoute n'avait pas eu lieu à leur domicile et ne portait pas sur des objets se rapportant à leur vie privée. H. Matsopoulou critique cette décision de la Cour de cassation qu'elle juge peu compatible avec la loyauté dans la recherche des preuves. 1154

DANS UN ARRET DU 27 FEVRIER 1996, LA COUR DE CASSATION A JUGE ILLEGAL L'ENREGISTREMENT DE DEUX CONVERSATIONS TELEPHONIQUES, A LA DEMANDE DE LA POLICE, ENTRE UN HOMME POLITIQUE ET UNE PERSONNE QUI LUI RECLAMAIT DE L'ARGENT SUITE A UNE INTERVENTION AUPRES D'UN MAGISTRAT INSTRUCTEUR DANS LE CADRE D'UNE AFFAIRE DE FAUSSES FACTURES. 1155 LA DECISION S'APPUIE SUR DEUX MOTIFS ; D'UNE PART, UNE VIOLATION DES REGLES RELATIVES AUX INTERCEPTIONS DE COMMUNICATIONS ET D'AUTRE PART, LA PROVOCATION A L'ORIGINE DES PROPOS ECHANGES AU COURS DE LA CONVERSATION TELEPHONIQUE. DANS SON ARRET, LA COUR D'APPEL DE PARIS RELEVAIT QUE : " .. DIDIER X. AVAIT, EN PRESENCE DES ENQUETEURS, PRIS L'INITIATIVE D'APPELER JEAN-PIERRE Y., DIRIGE LA CONVERSATION, ABORDE LE PREMIER LA QUESTION FINANCIERE, FIXE LE MONTANT DE LA REMUNERATION ET SUSCITE UN RENDEZ-VOUS EN VUE DE LA REMISE DES FONDS. " CET ARRET CONFIRME UNE JURISPRUDENCE ANTERIEURE DENIANT TOUTE VALIDITE A DES ENREGISTREMENTS DE CONVERSATIONS S'ACCOMPAGNANT DE PROVOCATION OU DE RUSE. 1156

La jurisprudence française paraît, par contre, accueillir favorablement l'enregistrement d'une conversation par un des participants, à l'insu des autres, pratiqué par un tiers sans intervention préalable de la police ou d'un magistrat.

1152 J. MAGNOL, " L'aveu dans la procédure pénale ", *Rev.dr.pén.crim.*, 1950-51, pp. 250 et 251.

1153 Cass. fr., 22 avril 1992, *D.*, 1995, *Jur.*, p. 59 et ss. et note H. MATSOPOULOU.

1154 Ibidem, p. 64.

1155 Cass. fr., 27 février 1996, *D.*, 1996, *Jur.*, pp. 346 et ss. et note Ch. GUERY.

1156 Voy. également, cass. fr., 9 octobre 1980, *J.C.P.*, 1980, IV, p. 414 et note Tournet.

Un jugement du tribunal correctionnel de Paris a déclaré recevable des enregistrements exécutés par une partie civile avant sa constitution.¹¹⁵⁷ En l'espèce, il s'agissait d'une tentative d'extorsion menée par un actionnaire minoritaire dans le cadre de la reprise d'une société en difficulté. Il menaçait le repreneur d'attaquer les décisions de l'assemblée générale, si une mission de conseil juridique et financier, rémunérée à concurrence un million huit cent mille francs français, ne lui était pas confiée.

Le repreneur appela, à deux reprises, le prévenu afin d'obtenir de plus amples explications quant à ses intentions et enregistra les deux conversations. Les deux cassettes furent saisies par le juge d'instruction.

La défense plaida l'irrecevabilité de ces enregistrements dès lors qu'il s'agissait, à son estime, d'un piège tendu par le candidat repreneur afin de provoquer des propos compromettants chez son interlocuteur et pouvoir déposer plainte contre lui.

Le tribunal rejeta ce moyen et estima que rien n'interdisait à un particulier, non encore valablement constitué partie civile, de s'entretenir avec un homme d'affaires qui lui avait fait des offres de service, de le pousser dans ses derniers retranchements et éventuellement de réunir des preuves contre lui.

Quelques mois plus tard, la Cour de cassation était saisie d'un pourvoi concernant des faits similaires.¹¹⁵⁸ En l'espèce, une future partie civile avait enregistré des conversations qu'elle avait eues avec le prévenu, dans le cadre de relations d'affaires. Les cassettes contenant les enregistrements avaient été saisies par les enquêteurs et leur contenu retranscrit dans un procès-verbal. La défense soutenait que de tels enregistrements par des particuliers, compte tenu des risques de manipulations et des dangers de mise en oeuvre d'artifices et de stratagèmes, n'étaient pas recevables. La conjonction de ces deux éléments étant de nature à compromettre l'exercice des droits de la défense et constituait une violation de l'article 8 C.E.D.H.

Le pourvoi laissait, en outre, sous-entendre que les enregistrements avaient été pratiqués à l'instigation des gendarmes.

La Cour de cassation rejeta ces différents griefs. Elle releva, tout d'abord, que rien ne permettait d'établir que les enregistrements eussent été pratiqués à la demande des enquêteurs. Ensuite, elle estima qu'ils constituaient des indices susceptibles d'être discutés par les parties et de faire l'objet de toutes mesures utiles d'instruction tant en ce qui concernait leur contenu, que les circonstances dans lesquelles ils avaient été réalisés. En conséquence, elle rejeta le pourvoi.

¹¹⁵⁷ Corr. Paris, 16 décembre 1986, *Gaz. Pal.*, 1987, pp. 537 à 540 et note J.P. MARCHI.

¹¹⁵⁸ Cass. fr., 28 avril 1987, *Bull. crim.*, 1987, n° 173, pp. 462 à 467.

Il convient, également, de signaler un arrêt plus ancien de la Cour de cassation aux termes duquel il a été jugé que : " L'enregistrement par magnétophone peut constituer un indice de preuve, susceptible de s'ajouter à d'autres indices, sur lesquels les tribunaux répressifs peuvent fonder leur intime conviction. " ¹¹⁵⁹ Comme le relève J. Larguier dans la note qu'il signe sous cette décision, la portée exacte de cet arrêt est malaisée à déterminer. En effet, il ne livre aucune information sur les circonstances dans lesquelles l'enregistrement fut pratiqué.

§ 3. Les détournements de procédure

La Cour de cassation de France a été amenée, à plusieurs reprises, à se pencher sur la question des détournements de procédure à l'occasion, notamment, de l'intervention simultanée de deux services dont les fonctionnaires respectifs disposaient de pouvoirs d'investigation plus ou moins étendus. Les fouilles et les visites domiciliaires semblent constituer le domaine privilégié des détournements de procédure.

B. Bouloc a consacré certains développements à cette question, dans une étude parue en 1991. ¹¹⁶⁰ Il montre que la jurisprudence française a amorcé un mouvement de raidissement par rapport à cette problématique. La jurisprudence postérieure à son étude semble confirmer son analyse.

Plusieurs arrêts de la Cour de cassation, prononcés dans les années septante et quatre-vingts, ont refusé d'écarter des pièces saisies régulièrement, dans le cadre des ordonnances économiques et utilisées, ultérieurement, par l'administration des impôts en dépit du fait qu'aucune infraction rentrant dans le champ desdites ordonnances n'ait été constatée. La Haute juridiction a estimé qu'il n'était pas établi que les pouvoirs d'investigation spéciaux avaient été utilisés dans le seul but de permettre la saisie de documents qui n'auraient pu l'être dans le cadre des procédures fiscales. ¹¹⁶¹

A la fin des années quatre-vingts, les juridictions françaises, et en particulier la Cour de cassation, se sont montrées beaucoup plus sévères par rapport à cette question. Plusieurs décisions ont écarté des preuves jugées être le fruit d'un détournement de procédure.

¹¹⁵⁹ Cass. fr., 16 mars 1961, *Sem. jur.*, 1961, n° 12157 et note J. LARGUIER.

¹¹⁶⁰ B. BOULOC, " Les abus en matière de procédure pénale " , *Rev.sc.crim. & dr.pén.comp.*, 1991, pp. 227 à 230.

¹¹⁶¹ Cass. fr., 31 janvier 1973, *Bull.crim.*, n° 56, cass. fr., 17 décembre 1977, *Bull.crim.*, n° 270 et *J.C.P.*, 1975, II, 18154, note H. Guérin et cass. fr., 11 mai 1987, *Bull.crim.*, n° 189, voy. également, cass.fr., 8 octobre 1979, *Bull.crim.*, n° 279, cass.fr., 28 avril 1980, *Bull.crim.*, n° 122, cass.fr., 2 février 1981, *D.*, 1981, IR 331, note J.L. Schmidt.

Ainsi, par deux arrêts se succédant à quelques années d'intervalle, la Cour de cassation a jugé que : " Les pouvoirs d'investigation conférés aux officiers de police judiciaire et à certains fonctionnaires par des lois spéciales ne peuvent être exercés que dans les conditions et dans les limites fixées par les textes qui les prévoient, sans qu'il leur soit permis de mettre en œuvre, par un détournement de procédure, des pouvoirs que la loi ne leur a pas reconnus. " 1162

Dans la première espèce, il s'agissait de membres des compagnies républicaines de sécurité qui avaient eu recours à des agents des douanes afin de procéder à la fouille d'un véhicule qu'ils soupçonnaient de contenir un détecteur de radar. N'ayant pas ce pouvoir ils avaient fait appel à des fonctionnaires d'une autre administration. Le caractère manifeste du détournement de procédure n'avait pas échappé à la Cour de cassation. En effet, les agents des douanes ne possèdent aucune compétence en matière de police de la circulation routière et par ailleurs le détecteur fut saisi, immédiatement, après sa découverte par les membres des compagnies républicaines de sécurité.

La seconde espèce présente un cas similaire d'emprunt de compétence mettant à nouveau en scène des agents des douanes. L'intervention de ces derniers avait été sollicitée par des membres de la police judiciaire soupçonnant une personne, prête à s'embarquer sur un avion, de se livrer au trafic de faux documents d'identité. Il leur avait été demandé de procéder à une fouille des valises, prérogative que ne possèdent pas les policiers. Sur base de leur pouvoir général de fouille des bagages en vue de rechercher et constater les infractions douanières, les douaniers avaient découvert de nombreux faux papiers. La Cour de cassation conclut, en l'espèce, au détournement de procédure résultant de l'emprunt manifeste des compétences des douaniers, par les membres de la police judiciaire.

Alors que jusque là, la Cour de cassation exigeait qu'une collusion entre les agents des deux services intervenants, soit démontrée, elle paraît désormais plus encline à déduire celle-ci de la circonstance que les pouvoirs d'investigation spéciaux mis en œuvre n'ont pas abouti à la découverte des infractions qu'ils étaient destinés à découvrir mais seulement à celle de faits délictueux étrangers à l'objet de la législation spéciale. A ce stade, il ne s'agit que d'une analyse provisoire que devrait venir confirmer ou infirmer d'autres décisions. En effet, si la Cour de cassation se montre, désormais, plus rigoureuse, il échet, toutefois, d'observer que dans les deux espèces évoquées précédemment, le détournement était assez manifeste.

1162 Cass. fr., 18 décembre 1989, *La Semaine juridique*, Jurisprudence, 1990, 21530-21531 et observations P. CHAMBON et cass. fr., 11 mai 1992, *Gazette du Palais*, 1993 (1^{er} sem.), pp. 244 à 246 et note J. PANNIER.

Si l'approche objective devait se confirmer, il ne serait plus nécessaire d'établir qu'il y ait eu un exercice dolosif d'une prérogative donnée. Elle serait de nature à permettre un contrôle beaucoup plus rigoureux. En effet, il est particulièrement malaisé de démontrer que des fonctionnaires ont utilisé dolosivement un pouvoir d'investigation. Cela est particulièrement vrai lorsque les prérogatives accordées par la loi ont simultanément une finalité de contrôle et de constatation des infractions.

Section 2 : Le droit néerlandais

§1. L'article 29 du code de procédure pénale

Nous avons déjà eu l'occasion de voir, dans la partie historique, que l'article 29 du code de procédure pénale constituait une disposition pivot destinée à baliser le déroulement des interrogatoires.

Dans sa rédaction actuelle, l'article 29 dispose que :

" 1. - Dans tous les cas où une personne est entendue comme suspect, le juge ou le fonctionnaire chargé de l'entendre s'abstiendront d'agir de manière à ôter à la déposition son caractère libre. Le suspect n'est pas obligé de répondre.

2.- Cette faculté lui est notifiée avant le début de l'interrogatoire.

3. - Les déclarations du suspect, particulièrement celles comportant une reconnaissance de culpabilité, sont retranscrites, autant que faire se peut, dans les termes dans lesquels elles ont été exprimées.

La communication visée à l'alinéa 2 est mentionnée dans le procès-verbal. "

Deux principes se dégagent de cette disposition. D'une part, une reconnaissance formelle du droit pour le suspect de pouvoir garder le silence et plus généralement de la faculté de ne pas devoir participer à sa propre incrimination. D'autre part, l'interdiction pour les acteurs chargés d'administrer les preuves de recourir à des méthodes susceptibles de porter atteinte à ce droit.

1. Le droit de se taire

Le *Hoge Raad* considère que constitue un interrogatoire, au sens de l'article 29, " toutes les questions relatives à l'implication d'une personne, considérée comme suspecte, dans la commission d'un fait constaté, posées par un fonctionnaire chargée

de la recherche des infractions. " 1163 La manière et le contexte dans lequel les questions sont posées, peuvent avoir une influence sur l'application de l'article 29. Ainsi, il a été jugé que ce dernier ne trouvait pas à s'appliquer lorsque la police interrogeait une personne, se trouvant derrière un bar, sur l'origine d'un sachet d'héroïne découvert sur celui-ci. Il en va de même quand au cours d'une perquisition, les enquêteurs demandent à une personne présente dans le logement si le pistolet qui vient d'y être trouvé lui appartient. 1164 La doctrine considère qu'il appartient au juge d'apprécier, en dernière analyse, si les questions posées rentrent, ou non, dans le champ d'application de l'article 29 et non à l'agent qui les a posées. 1165 Par contre, la notion d'interrogatoire, au sens de l'article 29, n'est pas contingente des circonstances de formes et de lieu dans lesquelles il se déroule. Ainsi, le *Hoge Raad* a considéré que le fait de ne pas être entendu dans un bureau de police n'enlevait pas à l'audition son caractère d'interrogatoire. 1166 De même, une audition téléphonique peut rentrer dans le champ d'application de l'article 29. 1167 Il n'en est pas de même, par contre, des réponses transmises aux services de police dans un formulaire pré-imprimé. 1168

L'article 29 s'applique à l'ensemble des agents (magistrats, policiers et fonctionnaires) auxquels la loi a confié des missions d'instruction et de recherche des infractions. Ne rentrent pas dans cette catégorie, les personnes qui ne sont pas revêtues d'une habilitation légale. Il en va ainsi, par exemple, des membres de sociétés de gardiennage. Néanmoins, G. Corstens estime qu'il en irait différemment si ceux-ci agissaient à la demande des services de police dans le seul but de contourner l'obligation de notification. 1169 Le *Hoge Raad* considère, toutefois, que l'article 29 ne s'applique pas aux agents infiltrés ou aux personnes collaborant, dans le cadre d'opérations sous-couvertures, avec les services de police ou le ministère public. 1170

1163 HR, 2 octobre 1979, *NJ*, 1980, p. 243 et HR, 23 mai 1995, *DD*, 1995, p. 402.

1164 C.P.M. CLEIREN et J.F. NIJBOER, *op.cit.*, p. 73 et la jurisprudence citée.

1165 G.J.M. CORSTENS, *op.cit.*, p. 257.

1166 H.R., 2 octobre 1979, *NJ*, 1980, p. 243. Le Ministre de la Justice avait défendu une position différente quelques années auparavant dans une circulaire du 26 octobre 1973 (voy. à ce sujet, G.J.M. CORSTENS, *op.cit.*, p. 258).

1167 C.P.M. CLEIREN et J.F. NIJBOER, *op.cit.*, p. 73.

1168 H.R., 1^{er} octobre 1985, *N.J.*, 1986, pp. 405 et 406.

1169 G.J.M. CORSTENS, *op.cit.*, p. 257.

1170 H.R., 4 décembre 1979, *NJ.*, n° 356.

Notons, par ailleurs, que le droit néerlandais permet au témoin de ne pas parler si ses déclarations sont de nature à l'exposer personnellement ou sa famille à des poursuites pénales.¹¹⁷¹

L'absence de notification du droit de se taire entraîne l'irrecevabilité des déclarations du suspect, sauf si cette omission n'a pas porté atteinte à ses droits. Tel sera le cas lorsqu'il ne pouvait pas ignorer qu'il avait le droit de se taire. Ainsi, par exemple, s'il reproduit les mêmes déclarations dans une autre phase du procès, alors qu'initialement il avait été averti de son droit de se taire.¹¹⁷² La notification faite au suspect doit être consignée dans le procès-verbal. A défaut, il est présumé qu'il y a eu absence de notification.¹¹⁷³

S'il est loisible, pour le suspect, de garder le silence tout au long des différentes phases du procès pénal, la doctrine et la jurisprudence estiment qu'il ne possède pas, à proprement parler, un droit au silence.¹¹⁷⁴ En effet, même s'il ne désire pas s'exprimer, l'article 29 n'empêche pas les magistrats ou les enquêteurs de lui poser des questions. De plus, son silence pourra servir de preuve s'il a un caractère circonstancié. En outre, si le mensonge du suspect n'est pas sanctionné, le juge pourra, néanmoins, s'appuyer sur celui-ci pour fonder sa conviction.¹¹⁷⁵ Enfin, la signification prévue par l'article 29, ne porte que sur le droit de garder le silence. Elle ne s'étend pas à la portée des propos que pourrait tenir le suspect au cours de l'interrogatoire. Il n'y a dès lors pas d'obligation de l'avertir que ceux-ci pourront constituer des éléments à charge.

Par ailleurs, la doctrine considère que l'article 29 ne contient pas un principe général selon lequel le suspect ne devrait jamais collaborer à sa propre incrimination. En effet, le droit néerlandais contient de nombreux exemples dans lesquels le justiciable est tenu, notamment, de fournir certaines informations susceptibles d'être utilisées ultérieurement dans une procédure menée à son encontre.¹¹⁷⁶

2. La prohibition de tout moyen susceptible de porter atteinte à la liberté des dépositions

¹¹⁷¹ Voy. les articles 219 et 284 du code de procédure, relatifs respectivement aux auditions devant le juge commissaire et devant le juge du fond.

¹¹⁷² H.R., 10 octobre 1995, *D.D.*, 96.55.

¹¹⁷³ HR, 26 juin 1979, *NJ*, 1979, n° 567.

¹¹⁷⁴ J.A.W. LENSING et G.E. MULDER, *op.cit.*, pp. 70 et 71.

¹¹⁷⁵ C.P.M. CLEIREN et J.F. NIJBOER, *op.cit.*, p. 72 et la jurisprudence citée.

¹¹⁷⁶ A.L. MELAI, *Het wetboek van strafvordering. Artikel 29*, Gouda Quint, BV, Arnhem, suppl. 89, juillet 1994, n° 8 et 8a.

Le droit de se taire a pour corollaire naturel, l'interdiction de recourir à tout moyen susceptible de le neutraliser. En d'autres termes, les déclarations doivent être l'expression d'une volonté libre et non le résultat d'une atteinte au libre arbitre du sujet. C'est en vertu de ce principe que les atteintes à l'intégrité physique des personnes, les pressions morales et tout procédé susceptible de réduire la volonté des personnes interrogées, sont prohibées.

La confrontation des principes contenus à l'article 29 à la matière des techniques d'interrogatoires a ouvert un champ de discussion très riche où la doctrine néerlandaise a tenté de tracer la frontière entre les procédés admissibles et ceux qui ne le sont pas.

Comme le note G. Corstens, il est relativement aisé de déterminer les méthodes inadmissibles. Il est par contre, beaucoup plus difficile d'énumérer celles auxquelles il peut être recouru.¹¹⁷⁷ Il relève, en outre, qu'en autorisant la détention préventive, la loi elle-même admet implicitement une certaine forme de pression. En effet, la détention peut générer une plus grande fragilité de nature à favoriser des révélations.

Les auteurs néerlandais distinguent, habituellement, les pressions et les ruses.

2.1. Les pressions

La privation de liberté et la longueur de la peine que pourrait encourir le suspect forment la toile de fond d'une bonne partie des moyens utilisés afin d'obtenir des déclarations. La jurisprudence et la doctrine semblent distinguer l'intimidation et les avertissements autorisés. Ces derniers seraient admis pour autant que ce qui est prédit soit exact ou du moins puisse l'être.¹¹⁷⁸

A cet égard, le *Hoge Raad* a estimé qu'il n'y avait pas atteinte à l'article 29 lorsqu'il était signifié à un prévenu que ses dénégations entraîneraient un allongement de sa détention préventive de trente jours.¹¹⁷⁹ Des aveux obtenus après qu'un fonctionnaire de police ait signifié au suspect qu'au vu des éléments disponibles, ses dénégations contraindraient à des devoirs subséquents et nécessiterait, vraisemblablement son placement sous mandat d'arrêt.¹¹⁸⁰ De même, un

¹¹⁷⁷ G.J.M. CORSTENS, *op.cit.*, p. 254.

¹¹⁷⁸ J.A.W. LENSING, *op.cit.*, Gouda Quint, Arnhem, 1988, p. 169.

¹¹⁷⁹ H.R., 3 juillet 1989, *NJ*, 1990, n° 122.

¹¹⁸⁰ H.R., 17 avril 1984, *DD*, 84.376.

fonctionnaire de police ne porte pas atteinte au droit de se taire en déclarant à un suspect qui l'avait interrogé sur les conséquences d'un aveu éventuel, qu'il pourra rentrer chez lui après les vérifications d'usage. ¹¹⁸¹ Par contre, la jurisprudence semble rejeter les propos de nature à générer des attentes largement hypothétiques et incertaines. ¹¹⁸²

Au registre de l'intimidation, relevons cet arrêt du *Hoge Raad* qui a jugé que constituait une pression inacceptable, le fait pour un fonctionnaire de police de suggérer à une suspecte que l'autorité sur ses enfants pourrait lui être retirée si elle était placée en détention préventive. ¹¹⁸³ Le *Hoge Raad* a, également, jugé que le fait de menacer quelqu'un d'être renvoyé, avec sa famille, en Malaisie constituait une pression inacceptable et que partant les déclarations faites à sa suite, étaient irrecevables. ¹¹⁸⁴

La doctrine considère que le fait de présenter, avec insistance, à un suspect les éléments à charge et d'attirer son attention sur la faiblesse de son système de défense ne constitue pas une forme de pression prohibée. ¹¹⁸⁵ J. Rummelink estime que le juge n'exerce pas une forme de pression en exhortant le suspect à dire la vérité. Par contre, toujours selon ce même auteur, tel serait le cas s'il en appelait aux convictions philosophiques ou religieuses afin d'obtenir des aveux. ¹¹⁸⁶ A.J. Blok estime que l'on ne peut chercher à provoquer un aveu même si l'on juge qu'il y va de l'intérêt du suspect. ¹¹⁸⁷

2.2. Les ruses

Le professeur W. Pompe s'est interrogé, à l'occasion d'une conférence donnée en 1960 à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris, sur la compatibilité de l'usage de ce qu'il qualifie *la supercherie*, par les enquêteurs, au regard de l'article 29. ¹¹⁸⁸ Il estime qu'aucune règle écrite n'interdit d'utiliser de telles méthodes afin d'obtenir un aveu. Toutefois, il considère qu'elles doivent être proscrites et qu'aucune exception, même en cas de crimes graves, ne devrait être permise. A son estime, il

¹¹⁸¹ H.R., 19 avril 1988, *NJ*, 1989, n° 15.

¹¹⁸² Voy. à ce sujet, G.J.M. CORSTENS, *op.cit.*, p. 255.

¹¹⁸³ H.R., 9 juillet 1987, *N.J.*, 1988, n° 158.

¹¹⁸⁴ H.R., 27 novembre 1984, *DD*, 85.146.

¹¹⁸⁵ A.L. MELAI, *op.cit.*, p. 97 et A.J. BLOK et L.Ch. BESIER, *op.cit.*, pp. 123 et 124.

¹¹⁸⁶ J. REMMELINK, " Het verhoor in strafzaken ", *Themis*, 1966, pp. 341 à 343.

¹¹⁸⁷ A.J. BLOK, *op.cit.*, p. 123.

¹¹⁸⁸ W.P.J. POMPE, " La preuve en procédure pénale ", *rev. sc. crim.*, 1961, pp. 273 à 277.

existe des moyens plus sûrs, en particulier les méthodes scientifiques, pour connaître la vérité. Il prohibe, également, l'utilisation de l'empathie vis-à-vis du suspect, car en faisant régner une atmosphère de confiance, l'enquêteur risque de le tromper quant aux finalités réelles de l'interrogatoire.

Le professeur Pompe ne définit pas précisément ce qu'il faut entendre par supercherie. Un passage de son article tend à laisser penser qu'il s'agit pour lui de toute méthode entachée de tromperie (" moi-même, je voudrais écarter toutes méthodes de supercherie, qu'elles soient appelées artifice ou tromperie " 1189).

En 1966, le professeur J. Rummelink signait un long article sur le thème de l'audition en matière pénale. 1190 Il y consacra des développements substantiels à la problématique des méthodes d'interrogatoire. Parmi les moyens qui selon lui portent atteinte à l'article 29 du code de procédure pénale, il cite les tromperies et les *stiktvrage*.

Il illustre les tromperies par une série d'exemples tirés de la pratique judiciaire. Relevons parmi ceux-ci, les procédés consistant à :

- prêcher le faux pour obtenir le vrai (faire croire à un co-inculpé que son complice a avoué),
- exhiber avec ostentation des objets ressemblant à ceux dérobés,
- laisser deux co-inculpés ensemble et enregistrer leurs conversations.

En ce qui concerne les *stiktvrage*, il renvoie à l'ancien article 103 du code de procédure pénale de 1838 qui les définit comme les questions dans lesquelles un fait non avoué est supposé établi (" que faisiez-vous tel jour à tel endroit alors que l'on ignore si le suspect était présent en ce lieu, à ce moment). 1191 Il les rapproche des questions suggestives.

S'il rejette, tant la tromperie que les *stiktvrage*, Rummelink estime, cependant, que l'interrogatoire constitue un moyen de recherche de la vérité et pas seulement un moyen de défense. Par conséquent, il ne doit pas se dérouler dans une parfaite égalité. En d'autres termes, l'interrogé ne doit pas connaître, à l'avance, les informations que détient l'interrogateur. Il estime, dès lors, qu'une certaine habileté doit être admise. 1192 Dans cette perspective, il admet que l'on puisse interroger un suspect sur des

1189 Ibidem, p. 276.

1190 J. REMMELINKop.cit., pp. 307 à 358.

1191 Ibidem, p. 337.

1192 Ibidem, p. 338.

faits certains. ¹¹⁹³ S'il tolère, ainsi, une certaine habileté, il concède, néanmoins, que la frontière entre cette dernière et les *striktvragen* ou la tromperie, demeure ténue. Il considère, par ailleurs, qu'il est admissible pour un fonctionnaire de police d'enregistrer une conversation, à l'insu d'un des participants. En effet, selon lui, une personne qui est entendue par les autorités judiciaires doit savoir que tout ce qu'elle déclare pourra être utilisé contre elle. ¹¹⁹⁴

§ 2. Les accords en vue d'obtenir des informations

On parlera d'accord en vue d'obtenir des informations, lorsqu'en échange d'informations utiles, le ministère public est disposé à transiger quant à l'exercice de ses prérogatives. Comme le notent, Y. Buruma et P.C. Vetger cette forme de rétribution s'inscrit dans le registre de la consensualité puisqu'elle est le résultat d'une négociation entre deux parties qui conviennent de s'accorder des avantages réciproques. ¹¹⁹⁵ L'accord se distingue de la figure du *kroongetuige* où il n'y a pas négociation dans la mesure où les termes du contrat sont fixés par la loi. De même lorsque la contre-prestation est une somme d'argent, la dimension conventionnelle est beaucoup plus restreinte puisqu'une des parties - le ministère public - ne renonce pas à ses prérogatives.

Y. Buruma et P.C. Vetger distinguent deux formes d'accord. D'une part, ceux par lesquelles une personne cherche à négocier des avantages en échange d'aveux complets. Et d'autre part, les conventions dans lesquelles l'information communiquée est destinée à permettre la condamnation de tiers. ¹¹⁹⁶

La matière est balisée par la circulaire du collège des procureurs généraux du 13 mars 1997, intitulée *Richtlijn afspraken met criminelen* ¹¹⁹⁷ qui a remplacé la circulaire du

¹¹⁹³ Les exemples ci-après illustrent cette méthode :

- fait certain : le suspect a été vu tel jour à telle heure, à tel endroit/ question : où étiez-vous tel jour à telle heure ?
- comparer l'emploi du temps de personnes affirmant être restées ensemble,
- collationner des déclarations successives d'une même personne.

¹¹⁹⁴ J. REMMELINK, op.cit., p. 349.

¹¹⁹⁵ Y. BURUMA et P.C. VEGTER, *Buitengewone opsporingsmethoden*, WEJ, Tjeenk Willing, Deventer, 1998, p. 66.

¹¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 67.

¹¹⁹⁷ Cfr. annexe II. Ce texte, non publié, est, toutefois, disponible sur le site internet du ministère public néerlandais.

1^{er} juillet 1983 ¹¹⁹⁸. Le texte détermine les principes régissant les conventions qui peuvent être conclues entre le ministère public et des personnes faisant, soit l'objet de poursuites, soit ayant été condamnées, en échange d'un témoignage contributif.

La possibilité de conclure un accord, est subordonnée à trois conditions d'ouverture.

D'abord, une condition de proportionnalité. Les éléments communiqués doivent être constitutifs de moyens de preuve. De simples informations susceptibles, le cas échéant, de déboucher sur la découverte de preuves, ne sont pas suffisantes. En outre, un rapport raisonnable devra exister entre les informations fournies et la prestation offerte.

Ensuite, une exigence de subsidiarité. La conclusion d'accords doit constituer le seul moyen permettant la poursuite, la prévention ou la cessation de faits qui n'ont pas pu l'être par le recours à d'autres méthodes d'investigation.

Enfin, une règle de complétude. Celui qui a l'intention de conclure un accord avec le ministère public, et qui par ailleurs est soit complice ou coauteur, devra, au préalable, donner une relation complète de sa participation aux faits.

La contre-prestation qui peut être octroyée, pourra consister dans :

- le versement d'une somme d'argent,
- des réquisitions visant à obtenir une application modérée de la loi pénale,
- un assouplissement des conditions d'exécution des condamnations sans pour autant porter atteinte à la loi relative aux grâces.

Les accords ne pourront être conclus qu'avec le ministère public. ¹¹⁹⁹ Avant leur conclusion, ils devront être soumis au Collège des procureurs généraux. Si nécessaire, ce dernier recueillera l'accord du Ministre de la Justice.

¹¹⁹⁸ C.P.M., CLEIREN et J.F. NIJBOER, " Deals met criminelen, modelbrief van de procureurs-generaal aan de hoofdofficieren van justitie ", in. *Strafvordering*, Tweede druk, Kluwer, Deventer, 1997, p. 1725.

¹¹⁹⁹ La Cour d'appel d'Arnhem a, toutefois, considéré que la circonstance que la police s'était engagée à ce qu'une affaire ne fasse pas l'objet de poursuites, n'entraînait pas l'irrecevabilité de l'action publique. En effet, le suspect ne pouvait ignorer selon la Cour que seul le ministère public pouvait prendre de tels engagements (Hof Arnhem, 23 septembre 1997, cité par C.P.M., CLEIREN et J.F. NIJBOER, *op.cit.*, p. 75). On consultera, également, l'arrêt de la Cour de discipline du 22 janvier 1996, qui a considéré qu'un avocat ne commettait aucune faute déontologique en négociant pour son client, auprès d'une compagnie d'assurances, des avantages pécuniaires en échange d'informations relatives à l'endroit où se trouvait des tableaux volés (cité par C.P.M., CLEIREN et J.F. NIJBOER, *op.cit.*, p. 76 et 77).

Les accords devront, toujours, être consignés par écrit et les différentes étapes de leur conclusion devront être relatées dans des rapports.

Enfin, le juge du fond devra être informé chaque fois qu'un tel accord a été conclu afin qu'il puisse évaluer, non seulement, sa validité et mais également celle des preuves ainsi administrées. Y. Buruma et P.C. Vegter s'interrogent, également, sur la position en droit de celui qui conclut un accord avec le ministère public, eu égard, notamment, au fait que ce dernier ne peut, à cette occasion, être assisté d'un conseil. ¹²⁰⁰

Un arrêt de la Cour d'appel d'Amsterdam du 30 janvier 1998, a conclu à la recevabilité des déclarations administrées dans le cadre de tels accords. ¹²⁰¹ Elle estime que rien n'interdit au ministère public de conclure de telles conventions puisqu'il transige sur des droits sur lesquels il dispose d'un pouvoir d'appréciation. L'arrêt s'est ensuite attaché à vérifier si les conditions définies dans la circulaire du 13 mars 1997 étaient réunies, subordonnant implicitement la validité de tels accords au respect des règles que contient cette dernière. Il a examiné, enfin, si les déclarations avaient été faites en toute liberté.

¹²⁰⁰ *Ibidem*, p. 76.

¹²⁰¹ Hof Amsterdam, 30 janvier 1998, inédit, n° de rôle 23-000446-97, arrêt n° 118/98.

Chapitre 4 : La convention européenne des droits de l'homme

A la différence des opérations sous-couvertures où le principe selon lequel la provocation constitue une atteinte au procès équitable paraît désormais admis, les organes de la convention européenne des droits de l'homme ne se sont pas prononcés, à ce jour, sur les conséquences qu'il convenait d'attacher à l'utilisation de procédés, dans le cadre de pratiques ouvertes, destinées à obtenir des preuves en recourant à des tromperies. La jurisprudence de la Commission et de la Cour est d'ailleurs, très clai^{se}mée sur cette question. La Cour a, toutefois, dans l'arrêt *Saunders*, affirmé le principe selon lequel : « .. le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination présuppose que, dans une affaire pénale, l'accusation cherche à fonder son argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions, au mépris de la volonté de l'accusé. En ce sens, ce droit est étroitement lié au principe de la présomption d'innocence consacré à l'article 6 § 2 de la Convention. » 1202

Section 1. L'enregistrement de conversations à l'insu d'un des participants

Cette question a été évoquée à plusieurs reprises devant les organes de la convention européenne des droits de l'homme. Leur position par rapport à cette problématique demeure incertaine.

Dans les affaires *Esquivillon et Barre c./ France*, les requérants se plaignaient d'avoir été condamné pour infractions à la loi sur les stupéfiants sur base d'écoutes d'appels téléphoniques initiés, à la demande de la police, par une personne soupçonnée d'appartenir à un réseau de trafiquants de drogue. 1203 En première instance, le tribunal correctionnel de Toulouse avait jugé cette pratique déloyale dès lors qu'en droit français les écoutes n'étaient admissibles que pour autant qu'elles soient dépourvues de stratagèmes et relaxé les prévenus. En appel, le jugement avait été réformé, la Cour jugeant les écoutes admissibles.

Devant la commission, les requérants invoquèrent une violation de l'article 8 en raison du caractère particulier des écoutes. Celle-ci déclara, cependant, les deux requêtes

1202 Cour eur.D.H., 17 décembre 1996, in. B. BOULOC, R de BECO et P. LEGROS, *Le droit au silence et la détention provisoire*, Droit et Justice, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 107, n° 69.

1203 Com.eur.D.H., 17.063/90, 13 janvier 1992, inédit et Com.eur.D.H., 17.062/90, 31 mars 1993, inédit.

irrecevables, sans se prononcer sur le fond, étant donné qu'il n'y avait pas eu épuisement des voies de recours internes.

On relèvera, également, l'affaire *A. c./ France* où à l'instar des précédentes il y a eu recours à un stratagème similaire, en l'occurrence l'enregistrement par la police d'une conversation téléphonique initiée par une personne, engagée pour exécuter un assassinat, à son commanditaire. Tout comme dans l'espèce précédente, seul le problème de l'enregistrement, en lui-même, fut invoqué, la requérante considérant qu'il méconnaissait son droit au respect de la vie privée et de la correspondance, garanti par l'article 8 CEDH. La Cour lui donna raison. 1204

La question des conversations provoquées et enregistrées a été, aussi, évoquée dans l'affaire *J.O., A.M. et T. S. c./ France*. 1205 En l'espèce, un réseau de trafiquants de drogue avait été infiltré par les douanes françaises afin de procéder à une opération de livraison contrôlée. Les requérants avaient été arrêtés en flagrant délit quelques instants après avoir pris livraison de la marchandise. Auparavant, leur chambre d'hôtel avait été mise sur écoute et plusieurs conversations avec l'agent infiltré avaient été enregistrées. Parmi les différents griefs invoqués devant la commission, ils soulevaient notamment une violation de leur droit au respect de la vie privée résultant du fait que les propos tenus au cours des conversations avec l'agent infiltré auraient été provoqués par ce dernier. La commission n'examina pas ce moyen au fond en raison de l'absence d'épuisement des voies de recours internes.

Dans l'affaire *Peter Scheichelbauer c./ Autriche* 1206, le requérant, poursuivi pour des faits d'escroquerie, avait fait des aveux suite à l'audition à l'audience d'une conversation, enregistrée à son insu, avec son complice. Ce dernier avait fait, antérieurement, des aveux complets et suite à ceux-ci, avait été contacté par le requérant afin qu'il revienne sur ses déclarations. Lors des rendez-vous qu'ils avaient eu, le complice avait procédé, à son insu, à l'enregistrement de conversations. Des membres de la police judiciaire, au courant de ces entrevues, avaient apporté leur collaboration pour procurer le matériel nécessaire et avaient suivi les entretiens, depuis des locaux voisins, au moyen de l'émetteur branché sur l'enregistreur. La Commission a jugé que pratiqué dans de telles circonstances, l'enregistrement constituait une violation de l'article 6.1. et déclara la requête recevable. Le Comité

1204 Cour eur. D.H., arrêt c./ France du 23 novembre 1993, *Série A*, n° 277-B.

1205 Com.eur.D.H., 20761/92, 20762/92 et 20763/92, 12 janvier 1994, inédit.

1206 Com. eur. D. H. , D. 2645/65, 19 juillet 1968 et 3 octobre 1969, inédit.

des Ministres considéra, toutefois, que la manière dont cet enregistrement avait été pratiqué ne constituait pas une violation du droit au procès équitable. 1207

Dans le prolongement de la précédente requête, il convient d'évoquer l'arrêt *Schenk c./ Suisse*. 1208 Les faits peuvent se résumer comme suit. En 1981, le requérant recruta un dénommé P., de nationalité française, à qui il confia différentes missions qui avaient pour but de rassembler des informations sur son ex-épouse. En juin 1981, P. pris contact avec cette dernière et lui fit part que le requérant l'avait chargé de la supprimer. Ils se rendirent, tout deux, chez le juge d'instruction du canton de Vaud pour lui relater les faits. Ce dernier ouvrit une enquête et chargea deux membres de la police vaudoise de procéder à différents devoirs et notamment de se rendre, sur base d'une commission rogatoire internationale, en France afin d'enquêter avec la police française sur les activités de P. et ses contacts avec le requérant. Entendu par la brigade criminelle de la police judiciaire de Paris en présence d'un policier suisse, P. déclara qu'il attendait incessamment un appel du requérant qui lui demanderait des détails sur l'exécution de son ex-épouse et préciserait les modalités de paiement pour ce travail. Quelques jours plus tard, il reçut l'appel attendu. Il avait auparavant installé un dispositif spécial à son téléphone qui lui permit d'enregistrer la conversation. Au cours de celle-ci, il présenta mensongèrement sa mission comme accomplie. Le requérant tint des propos qui laissaient à penser qu'il avait commandité l'assassinat. La bande magnétique fut remise quelques heures plus tard à la police française et l'expertise réalisée par la suite indiqua qu'il n'y avait pas eu de falsification.

Le requérant fut condamné par le tribunal criminel de Rolle le 13 août 1982 pour tentative d'instigation à assassinat, sur base principalement de l'enregistrement. Ses recours successifs devant les juridictions internes furent rejetés. Il contesta à la fois la régularité de l'enregistrement qui violait une disposition du droit suisse et sa réalité, plaçant qu'il s'agissait d'un montage réalisé avec le concours de son ex-épouse.

La cour de cassation pénale vaudoise évoqua, notamment, dans son arrêt le problème du stratagème auquel avait eu recours P. Elle nota, en substance, à cet égard : " Quant au moyen utilisé par P. pour obtenir les déclarations compromettantes du requérant, il est sans doute contraire aux règles de la bonne foi, du moment qu'il a consisté à présenter mensongèrement la mission du tueur comme accomplie, ce qui revenait, de la part de P., à tendre un piège à son interlocuteur. Cependant, si la provocation de l'autorité à commettre une infraction est condamnable, le stratagème conduisant un

1207 Résolution DH (71) 3 adoptée par les délégués des Ministres le 12 novembre 1971, pp. 110 et 111.

1208 Cour eur. D.H., affaire Schenk, décision du 25 février 1988, *série A*, n° 140.

malfaiteur à avouer un crime ne l'est pas. Ainsi, l'emploi de la violence et même de la tromperie pour escroquer une déclaration sont illicites; en revanche le recours à une ruse est permis.

...

Quant à l'usage d'une ruse ou d'un procédé captieux, il est également propre à affecter la force probante des déclarations ainsi recueillies. Les premiers juges ont toutefois été capables d'apprécier l'influence de ce procédé sur la valeur des déclarations du requérant, l'enregistrement ayant en outre porté sur une conversation téléphonique entière. A cet égard également, le moyen de preuve contesté est admissible. " 1209

Cet aspect ne fut pas évoqué par le requérant devant les organes de la Convention qui s'attachèrent essentiellement à examiner l'effet du caractère illégal de l'enregistrement, car fait en violation des lois suisse et française, sur le caractère équitable de la procédure et sur l'obligation de rapporter légalement la culpabilité d'une personne accusée d'une infraction (article 6 § 2). La Cour arriva à la conclusion qu'il n'y avait pas violation de ces deux dispositions.

Section 2. Les fausses promesses et les mensonges

Dans une affaire *X c./ Royaume Uni*, le requérant avait été condamné pour infraction à la loi sur l'immigration alors qu'il avait été établi à l'audience que le numéro de téléphone d'un des coauteurs, figurant dans son agenda, y avait été inscrit par la police. 1210 La Commission considéra qu'il n'y avait pas violation de l'article 6.1 dès lors que la culpabilité reposait sur d'autres éléments de preuve et que le procédé de la police n'avait pas influencé la décision de la juridiction.

Le problème des aveux contre la promesse de ne pas engager de poursuites est abordé dans une autre affaire *X c./ Royaume Uni*. 1211 En l'espèce, le requérant avait été condamné sur base du témoignage d'un coauteur à l'égard de qui le ministère public avait pris des engagements, en termes de non-poursuites et de protection de

1209 Com.eur.D.H., D. 10862/84, 6 mars 1986, *D.R.*, 46, pp. 132 et 133.

1210 Com. eur. D. H. D. 5327/71, 14 décembre 1972, *Recueil des décisions de la Com.eur.dr.ho.*, 43, oct.1973, pp. 85 à 90.

1211 Com. eur. D. H. D. 7306/75, 6 octobre 1976, *D.R.* 7, pp. 115 à 122. La question de l'octroi d'avantages en échange d'aveux ou d'un témoignage, a été examinée par le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie. Il a jugé, pareil accord, admissible pour déterminer la sanction à infliger au prévenu (T.P.I.Y., 5 mars 1998, *Rev.dr. pén. & crim.*, 1998, pp. 807 et ss. et particulièrement, pp. 821 et 822).

l'intéressé et de sa famille, en échange de ses déclarations. La Commission repoussa une violation de l'article 6.1. dans la mesure où le jury était pleinement au courant des circonstances de ce témoignage et la cour d'appel avait tenu compte de ces circonstances dans son évaluation. La Commission relève, cependant, que : " .. l'utilisation au cours d'un procès d'un témoignage obtenu d'un complice contre la promesse de ne pas poursuivre ledit complice peut mettre en question le caractère équitable du procès fait à l'accusé et donc poser un problème sous l'angle de l'article 6 § 1 de la Convention. " A fortiori, l'on peut déduire de cet attendu qu'une condamnation reposant sur des déclarations obtenues en échange de fausses promesses, ou de promesses qui ne pouvaient être tenues, serait contraire à l'article 6.1.

Section 3 : Les détournements de procédure

L'article 18 C.E.D.H. dispose que : " Les restrictions qui, aux termes de la présente Convention sont apportées auxdits droits et libertés ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues. "

La portée de cette disposition qui constitue une " clause anti-détournement " est doublement restreinte. D'une part, elle ne vise que les droits et libertés reconnus par la convention. Et d'autre part, elle ne s'applique que pour autant que des restrictions à ces derniers soient possibles. ¹²¹² Pratiquement, cela signifie que l'article 18 ne pourra jamais être invoqué seul.

Conjuguée avec une autre disposition de la convention, la portée du contrôle exercé par la Commission et la Cour sur base de l'article 18 aura pour objet de vérifier si dans son application concrète, la restriction autorisée ne poursuit pas un but contraire à celui pour lequel la loi l'a institué. Ainsi, par exemple, si l'on invoque que des visites de locaux professionnels, aux fins d'y rechercher des infractions douanières, sont accomplies, en réalité, dans le but de constater des faits délictueux pour la recherche desquels de telles visites ne sont pas autorisées, c'est sur pied de l'article 18 que la requête devra être fondée. Par contre, si c'est la loi qui autorise la restriction qui repose sur une finalité non-prévue par la convention, le grief devra s'articuler autour de la disposition donnant ouverture à une atteinte aux droits et libertés.

Coussirat-Coustere montre, toutefois, que cette dichotomie s'est progressivement effacée. Désormais, les organes de la convention examinent tant la finalité de la loi

¹²¹² V. COUSSIRAT-COUSTERE, " L'article 18 ", in. *La convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article.*, sous la direction de L.E. PETTITI, E. DECAUX et P.H. IMBERT, Economica, 1995, p.524.

autorisant la restriction que le respect de cette finalité par les actes qui en découlent, sur base du seul article autorisant l'atteinte aux droits et libertés qu'il consacre. ¹²¹³

Nonobstant cette question, il est donc clair que la Convention interdit le détournement de procédure. Les organes de la convention l'ont d'ailleurs rappelé à plusieurs reprises. Ainsi, à propos de l'internement des aliénés autorisé par l'article 5 § 1 al. 2, la Cour a considéré que même si la notion d'aliéné était susceptible d'être appréhendée différemment en fonction des progrès de la psychiatrie, elle ne saurait aboutir à permettre la détention de quelqu'un pour le seul motif que ses idées ou son comportement s'écartent des normes dominantes dans une société donnée. ¹²¹⁴

¹²¹³ Ibidem, p. 526.

¹²¹⁴ Arrêt *Winterwerp*, 24 octobre 1979, *Série A*, n° 33, par. 37.

CHAPITRE FINAL : LA TROMPERIE DANS L'ADMINISTRATION DE LA PREUVE PENALE EST-ELLE ADMISSIBLE ?

De l'examen de la législation, de la jurisprudence et de la doctrine auquel nous nous sommes livré jusqu'ici, il est malaisé de dégager une théorie générale de la tromperie dans l'administration de la preuve pénale. Cet état de choses s'observe dans les différents systèmes juridiques que nous avons examinés. Au demeurant, les enseignements de la doctrine et de la jurisprudence semblent dans une assez large mesure se contredire. La plupart des auteurs prohibent le recours à des stratagèmes en invoquant la nécessaire loyauté qui doit présider à l'administration des preuves. Tandis que les cours et tribunaux, soucieux de répondre à certaines formes de criminalité, déclarent tantôt recevables, tantôt irrecevables, des procédés constitutifs de tromperie. Frédéric Close résume bien cette ambivalence lorsqu'il relève : « On constate (...) que sous la pression, notamment, de l'opinion publique et compte tenu de l'accroissement inquiétant d'une certaine forme de criminalité grave, nos Cours et Tribunaux s'efforcent désespérément de légitimer de plus en plus des procédés policiers qui resteraient condamnables si l'on s'en référerait exclusivement à certains principes intangibles. » 1215

Ni la position de la jurisprudence, ni celle de la doctrine ne nous paraissent satisfaisantes. En effet, dans le premier cas l'on doit se contenter d'une approche au cas par cas peu favorable pour la sécurité juridique et susceptible de produire des effets indésirables sur le plan de la généralisation des solutions dégagées dans une affaire donnée. La démarche suivie par la doctrine pêche, par contre, en sens inverse. La manière très tranchée dont elle affirme certains principes, a tendance à rendre son enseignement peu applicable et à le faire percevoir comme une sorte d'absolu inaccessible. En outre, ce dernier paraît à ce point constituer une évidence qu'il n'est étayé par aucune réflexion d'ordre éthique. Cette carence explique, à notre sens, la difficulté d'entreprendre une véritable casuistique tendant à apprécier l'admission ou du rejet de certains moyens de preuve entachés de tromperie. Les discussions au Parlement, rapportées précédemment dans ce travail, autour de l'introduction du principe de loyauté en droit positif, témoignent de cette difficulté. 1216

Nous allons tenter, dans ce chapitre, de contribuer à combler ce vide. Nous avons choisi, pour ce faire, une approche déductive, fondée sur un examen des positions des différents courants de la morale, par rapport à la question de la tromperie. Sur base

1215 F. CLOSE, op.cit., p. 113.

1216 Voy. supra.

des enseignements qui nous paraissent pertinents, nous soumettrons un certain nombre d'axes de réflexion destinés à esquisser des solutions susceptibles de répondre aux problèmes que nous avons recensés tout au long de ce travail. Il ne s'agira que d'une ébauche de réflexion fondée, dans une certaine mesure, sur une approche personnelle de la question. Sa complexité et sa richesse méritent et imposent, qu'elle soit soumise à l'épreuve du débat des acteurs tant du judiciaire, que de la doctrine, du monde politique et des citoyens. En effet, elle interpelle tout à la fois le droit, la politique criminelle et l'éthique.

Enfin, nous terminerons ce chapitre, en examinant un certain nombre de questions qui si elles ne rentrent pas à proprement parler dans la problématique de la tromperie, ne s'en situent pas moins aux confins. Il nous a, dès lors, paru que nous ne pouvions pas faire l'impasse sur celles-ci.

Section 1 : La tromperie sous l'angle de la morale

D'une manière générale, l'ensemble des courants philosophiques condamne le mensonge. D'aucuns considèrent que la prohibition du mensonge aurait un caractère fondateur de toute vie en groupe puisqu'on l'observe chez les peuples primitifs. ¹²¹⁷ S. Bok estime, ainsi, qu'une société ne saurait fonctionner sans un certain degré de véracité. En effet, nos choix reposent, en grande partie, sur les informations que nous transmettent les autres. Si cette information est fausse, car entachée de mensonge, nos choix deviennent malaisés, voire impossibles. En outre, le mensonge va affecter la distribution du pouvoir dès lors que l'information en constitue une des sources. ¹²¹⁸

En dépit de cette quasi-unanimité, la question de la tromperie demeure, particulièrement complexe, pour la morale. En effet, si le principe ne souffre pas de discussion, l'admissibilité d'exceptions a divisé profondément la philosophie morale. Au risque de schématiser quelque peu le débat, on peut dire que l'Histoire a vu s'affronter deux grands courants.

Un premier, que nous qualifierons d'absolutiste, se caractérisant par la condamnation généralisée de la tromperie ; l'obligation de ne pas mentir, ne pouvant souffrir d'aucune exception même lorsqu'il y a conflit avec d'autres devoirs comme le respect de la vie humaine.

¹²¹⁷ G. DEL VECCHIO, *La justice et la vérité. Essai de philosophie juridique et morale*, Dalloz, Paris, note 3, pp. 184 et 185.

¹²¹⁸ Dans ce sens voy., S. BOK, *op.cit.*, pp. 18 et 19 et S.S. SOURGAL, *Ethics in criminal Justice : In search of truth*, Sam Houston State University, Anderson publishing, 1992, p. 197.

Et un second, que nous qualifierons de relativiste. Ses tenants considèrent, à des degrés divers, que la prohibition du mensonge n'a pas un caractère inconditionnel et peut céder face à d'autres impératifs, voire dépendre des circonstances du moment.

Les paragraphes qui suivent vont s'attacher à examiner ces deux courants.

§ 1^{er} Le rejet absolu du mensonge

C'est avec saint-Augustin (354-430) et saint-Thomas d'Aquin (1227-1274), ensuite, que va s'affirmer de manière la plus nette, dans la tradition chrétienne, la tendance au rejet absolu du mensonge. Dans les premiers siècles de l'ère chrétienne, pourtant, certains avaient justifié le mensonge lorsque celui-ci rendait service au prochain.¹²¹⁹

Saint-Augustin fonde sa condamnation du mensonge sur plusieurs passages de la Bible. Ainsi, dans le Décalogue, Dieu dit : « Tu ne porteras point de faux témoignages contre ton prochain . »¹²²⁰ Dans la prière du matin, figure le passage « Vous faites périr ceux qui pratiquent le mensonge. L'homme cruel et fourbe est en abomination auprès du Seigneur. »¹²²¹ De même, dans le Nouveau Testament, Mathieu rapporte la formule du Christ : « que votre langage soit oui, oui ; non, non ; ce qu'on dit de plus vient du mauvais. »¹²²²

Saint-Augustin considère que le mensonge est mauvais parce qu'il s'oppose à la vérité mais, aussi, parce qu'il détourne la parole de sa fin naturelle et voulue par Dieu, d'exprimer la pensée et non de la déguiser.¹²²³ Il établit une classification dans laquelle il distingue huit formes de mensonge, allant du plus grave au plus bénin¹²²⁴ :

- celui qui pourrait entraîner le prochain dans l'erreur religieuse,
- celui qui nuit à autrui et est dépourvu d'une utilité quelconque,
- celui qui nuit à autrui mais est utile à d'autres,

¹²¹⁹ B. HARING, *La loi du Christ. Théologie morale spéciale.*, T. III, édts Desclée, 1966, p. 212.

¹²²⁰ Exode, 20.16.

¹²²¹ Psaumes, 5.7.

¹²²² Math., 5.37. Concernant d'autres passages des Ecritures, condamnant le mensonge, on consultera, B. HARING, *op.cit.*, pp. 211 et 212.

¹²²³ L. GODEFROY, « Le mensonge », in. *Dictionnaire de théologie catholique*, sous la direction de A. VACANT et E. MANGENOT, T. X, Paris - VI, Librairie Letouzey et Ané, 1928, col. 559.

¹²²⁴ BIBLIOTHEQUE AUGUSTINIENNE, *Oeuvres de saint Augustin. II. Problèmes moraux. De Mendacio*. Texte de l'édition bénédictine. Traduction, introduction et notes de G. COMBES, Paris, Desclée De Brouwer et Cie, 1948, pp. 301 à 305.

- celui qui est commis pour le seul plaisir de tromper,
- celui destiné à plaire et à amuser,
- ceux qui ne nuisent à personne et poursuivent un but d'utilité.

Même si le doute ne paraît pas l'avoir épargné, saint Augustin n'en reste pas moins fidèle à une conception rejetant toute forme de mensonge quelle que puisse être son utilité. Toutefois, la bonne intention diminuera la gravité de la faute.¹²²⁵ Il craint que toute forme d'assouplissement de sa doctrine, n'ouvre la voie à une contamination généralisée par le mensonge.¹²²⁶

Pour saint Thomas, le mensonge est mauvais par nature car il fait signifier aux mots, qui sont les signes naturels de la pensée, ce que l'on ne pense pas. En raison de ce caractère, le mensonge ne pourra jamais produire le bien même s'il est employé dans l'intérêt du prochain.¹²²⁷ Comme le note B. Haring, cette conception du mensonge repose sur l'affirmation du droit de la communauté à la crédibilité absolue du langage et rejette l'idée d'un droit individuel sur la parole.¹²²⁸ Il note à ce propos : « Il n'est donc jamais permis de dire un mensonge pour soustraire quelqu'un à n'importe quel danger ; quoiqu'il soit permis de dissimuler prudemment la vérité, dit Saint Augustin ».¹²²⁹ Cette formule va donner naissance à la théorie de la restriction mentale qui visait à résoudre les conflits entre l'interdiction absolue du mensonge et d'autres devoirs découlant de la vie sociale. Celle-ci consistait à ajouter mentalement quelque

¹²²⁵ BIBLIOTHEQUE AUGUSTINNIENNE, *Oeuvres de saint Augustin. II. Problèmes moraux. Contra Mendacio*. Texte de l'édition bénédictine. Traduction, introduction et notes de G. COMBES, Paris, Desclée De Brouwer et Cie, 1948, p. 391..

¹²²⁶ L. GODEFROY, *op.cit.*, col. 560.

¹²²⁷ THOMAS D'AQUIN, *op.cit.*, pp. 682 et 683.

¹²²⁸ B. HARING, *op.cit.*, p. 214. Plusieurs auteurs adoptent une approche similaire. Ainsi, Montaigne écrit : « .. notre intelligence se conduisant par la seule voie de la parole, celui qui la fausse, trahit la société publique. » (MONTAIGNE, *Essais*, Livre II, Chap. XVIII, « Du démentir », *oeuvres complètes*, la Pléiade, p. 650). V. Jankélévitch reprend cette idée. Il souligne, à ce propos, : « La prohibition du mensonge, comme le boycottage du solitaire, ne s'explique donc pas seulement par les mécanismes sociaux que le tricheur dérange, mais par la dangereuse facilité de sa tricherie. Tout peut se dire, sinon se faire, car si l'on ne peut agir sur le monde physique à l'encontre du déterminisme, le langage, lui, est bien à notre disposition autocratique et plénière discrétion... Où le menteur s'arrêtera-t'il ? Qui peut l'empêcher de se servir de ses claviers truqués, de fausser comme bon lui semble la manœuvre des signes ? C'est un jeu où chacun de nous est maître souverain. Il importe donc de décourager à tout prix le tricheur, en le mettant en quarantaine, en le terrorisant, et par dessus tout en lui faisant croire qu'on lit dans son jeu... » (V. JANKELEVITCH, *Du mensonge*, IIème cahier de la renaissance française, 2ème éd., refondue et augmentée, Confluences, 1945, pp. 37 et 38).

¹²²⁹ *Ibidem*, p. 683.

chose aux mots prononcés afin d'en ôter le caractère mensonger. ¹²³⁰ La restriction mentale permettait, selon certains, d'éviter la condamnation attachée au mensonge dès lors qu'elle donnait un sens véritable aux paroles exprimées que seul Dieu pouvait entendre. ¹²³¹ La théorie de la restriction mentale suscita de nombreuses controverses. Pascal consacra des développements à cette question. ¹²³²

La théologie morale distingue, aujourd'hui, les restrictions au sens strict et celles au sens large. Comme le souligne Héribert Jones, dans les premières la portée véritable des paroles ne peut être aucunement devinée d'après les circonstances extérieures. Dans les secondes, par contre, celle-ci peut l'être d'après les circonstances de la question et de la réponse ou bien d'après l'usage ordinaire, bien qu'en réalité elle n'ait pas été devinée. ¹²³³ Les restrictions mentales au sens large sont admises afin de protéger un secret lorsque l'interlocuteur n'a pas le droit de savoir la vérité et ce à deux conditions. D'une part, elles devront être proportionnées à but poursuivi et d'autre part elles devront être objectivement décelables. ¹²³⁴

Si comme saint Augustin, saint Thomas considère que tout mensonge est un péché, il estime que tous n'encourent pas la même sanction divine. Il distingue, ainsi, trois types de mensonges en fonction des conséquences qu'ils produisent :

- les mensonges officiels qui cherchent l'utilité du prochain,
- les mensonges joyeux où l'on cherche du plaisir sans faire souffrir son prochain,
- les mensonges malicieux qui tendent à produire le mal.

Seuls, ces derniers constituent, pour saint Thomas des péchés mortels. ¹²³⁵ Par ailleurs, il assimile la simulation et l'hypocrisie, au mensonge. ¹²³⁶

¹²³⁰ FACULTE THEOLOGIQUE DE LILLE, *Catholicisme hier, aujourd'hui, demain*, T. VIII, Paris, 1979, v^o mensonge, pp. 1188.

¹²³¹ S. BOK, *op.cit.*, p. 36. Selon B. HARING, le Christ lui-même aurait prononcé des paroles qui s'apparentent à la restriction mentale (B. HARING, *op.cit.*, p. 223).

¹²³² B. PASCAL, « Lettres provinciales » in. *Pensées, Lettres Provinciales*, Lettre 9, p. 443.

¹²³³ H. JONES, *Précis de théologie morale catholique*, Paris-Tournai, Casterman, 1938, v^o mensonge, n^o 369, p. 192 (Constitue une restriction mentale au sens strict le fait de dire : je n'ai pas volé, sous-entendant, pas aujourd'hui. Au sens large, il y aura restriction mentale lorsqu'une personne interrogée sur des questions auxquelles elle est tenue au secret, répond : je ne sais rien ajoutant mentalement, que ne puisse communiquer).

¹²³⁴ B. HARING, *op.cit.*, pp. 223 et 224.

¹²³⁵ THOMAS D'AQUIN, *op.cit.*, p. 684.

Spinoza (1632-1677) semble rejeter, sans équivoque, le mensonge lorsqu'il écrit : « L'homme libre n'agit jamais en trompeur, mais toujours de bonne foi. »¹²³⁷ Analysant cette proposition au regard de l'ensemble de l'oeuvre du philosophe, A. Comte-Sponville estime que sa condamnation de la tromperie n'est peut-être pas aussi absolue qu'elle n'y paraît à première vue.¹²³⁸ En effet, le raisonnement de Spinoza repose sur l'idée que l'homme libre se soumet à la raison et cette dernière ne saurait autoriser le mensonge qui rendrait impossible la vie en société. Toutefois, il reconnaît lui-même que l'homme n'est jamais absolument libre ou raisonnable. D'autres vertus, telles que la charité et la justice, viennent contraindre cette liberté. Elles constituent, également, une forme de vérité que le mensonge pourrait dans certains cas sauvegarder. Selon A. Comte-Sponville, Spinoza ménage, ainsi, une place au mensonge lorsque celui-ci constitue un moindre mal.

La position de Kant (1724-1804) par rapport au mensonge, ne souffre, par contre, d'aucune équivoque. Il soutient que la vérité constitue un devoir formel de chaque individu dont il ne peut se dispenser quels que soient les désavantages qui en résulteraient. Pour Kant, en effet, seules les actions qui constituent la manifestation d'un devoir ont une valeur morale, quelles que soient leurs conséquences. Le mensonge détruit, selon lui la dignité humaine du menteur et contribue à rendre impossible la communication entre les êtres, laquelle constitue le fondement des relations humaines.¹²³⁹ La raison commande qu'il soit condamné de manière absolue indépendamment de l'objectif poursuivi. Le problème de la finalité du mensonge sera examiné par Kant dans une réponse à un article de Benjamin Constant dans lequel ce dernier soutenait que la vérité n'était un devoir que vis-à-vis de ceux qui y avaient droit.¹²⁴⁰ Nous reviendrons, plus loin, sur ce courant philosophique. Dans sa réfutation de la thèse de Constant, Kant ira jusqu'à soutenir que l'on ne pouvait recourir au mensonge pour

¹²³⁶ *Ibidem*, p. 686 (« Aussi est-elle (la simulation) à proprement parler un mensonge constitué par ces signes extérieurs que sont les actions.. Peu importe qu'on mente en paroles ou par tout autre fait ..) »

¹²³⁷ Cité par A. COMTE-SPONVILLE, *Petit traité des grandes vertus*, PUF, Perspectives critiques, 1995, p. 263.

¹²³⁸ *Ibidem*, pp. 263 à 265.

¹²³⁹ L'idée selon laquelle la prohibition du mensonge se fonde sur la nécessaire protection du langage, est très répandue chez de nombreux philosophes. Le langage est en effet, un des éléments essentiels de la vie en société puisqu'il détermine les échanges interpersonnels. Il se caractérise, également, par la grande facilité avec laquelle il peut être falsifié. (voy. à ce sujet, MONTAIGNE, *Essais*, Livre II, Chapitre XVIII, *Du démentir*, oeuvres complètes, textes établis par A. THIBAUDET et M. RAT, Paris, NRF, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1962, p. 650 et V. JANKELEVITCH, *Du mensonge*, 2^{ème} éd., Confluence, Paris, 1945, pp. 37 et 38).

¹²⁴⁰ E. KANT, *Sur un prétendu droit de mentir par humanité*, Bibliothèque des textes philosophiques, Librairie philosophique J. VRIN, Paris, 1992, pp. 67 et ss.

empêcher d'agir quelqu'un qui s'apprête à commettre un meurtre. Il justifie sa position en expliquant qu'en mentant de la sorte, celui qui prend cette liberté contrevient à un droit dont il ne peut disposer. Ce faisant, il commet une injustice à l'égard de l'humanité en général. Kant considère même que celui qui ment pour sauvegarder la vie d'autrui pourrait être tenu responsable des conséquences néfastes qui résulteraient du mensonge, alors que l'absence de mensonge ne le rendrait pas responsable de la perte de la vie d'autrui.

S.Bok note que même si Kant s'en défend, ses conceptions philosophiques, et notamment celles relatives au mensonge, furent influencées par ses convictions religieuses. 1241

Cette prohibition absolue du mensonge dans la tradition catholique, trouve son prolongement dans le droit au travers du serment prêté par les témoins et les accusés sous l'Ancien régime. Richard Mowery Andrews estime que cette formalité, imposée dans une société dominée par la morale catholique sans informer le prévenu des charges qui pesaient sur lui, avait pour but de générer une crainte du parjure qui le poussait à dire la vérité et l'empêcher d'user d'artifices. Il cite, à cet égard, un passage d'un texte d'un auteur de l'époque, sur cette question. Il y est dit, en substance : « Les Chrétiens doivent dire la vérité par tout, & ne la peuvent dissimuler sans manquer à leur devoir, & si quelque chose pouvoit dispenser de prêter le serment, c'est qu'en tout tems, en toutes rencontres, on doit expliquer les choses conformément à la vérité, & il n'est jamais permis de la déguiser. » 1242

§ 2. La prohibition relative du mensonge

Si la pensée grecque réproche le mensonge, elle le justifie, toutefois, dans certaines circonstances. Dans un article consacré à cette question, J. Souilhé décrit la manière dont les moralistes, les poètes et les législateurs, de l'époque, l'ont abordée. 1243

Pour Socrate, la Justice constitue la référence suprême. C'est elle qui permet de décider de la moralité d'une action. La véracité découle de la Justice et par conséquent le mensonge constituera une injustice sauf s'il est générateur de justice. D'un point de vue moral, le mensonge n'est donc, pour Socrate ni bon, ni mauvais et la

1241 S. BOK, *op.cit.*, p. 43.

1242 R. MOWERY ANDREWS, *Law, magistracy and crime in Olde Regime Paris, 1735-1789*, Vol. I., *The system of criminal justice*, Cambridge, University Press, 1994, p. 429 et note 16 à la même page.

1243 J. SOUILHE, « Le mensonge et la pensée grecque », *Archives de philosophie*, 1924, pp. 57 à 73.

véracité n'a qu'une valeur relative qui doit s'apprécier par rapport à la vertu de Justice. 1244

Pour Platon, le mensonge est funeste car l'âme est faite pour la vérité. Toutefois, dans certaines circonstances, il perd ce caractère car il devient utile. A la différence de Socrate, Platon considère que cette légitimité découle non pas de la Justice mais de l'écart, inexorable, entre la vérité et son expression. Dans des circonstances exceptionnelles, cet écart pourra s'élargir. 1245 Néanmoins, cette faculté de recourir, dans certaines situations, au mensonge sera réservée aux personnes qui exercent le pouvoir car elles seules savent comment et quand l'utiliser.

Aristote condamne le mensonge, car l'homme est fait pour la vérité. En outre, il constitue un détournement du langage. Or, la vérité du langage est nécessaire pour la conduite de la vie car l'accord des paroles avec les faits inspire la confiance. Toutefois, il n'adopte pas de position tranchée quant à la possibilité d'admettre, dans certaines circonstances, le mensonge. 1246

Chez les stoïciens, la moralité des actes réside dans l'intention. Ils estiment que le mensonge est toujours mauvais. Il suppose, toutefois, la réunion de deux conditions : d'une part, que les paroles fausses soient la cause de l'erreur commise par l'auditeur et d'autre part, que celles-ci aient été prononcées avec l'intention de provoquer l'erreur. Néanmoins, dans certains cas, le devoir de vérité peut occasionner plus de maux que de bien. L'homme vertueux pourra, alors, en cas d'utilité publique ou pour adoucir les peines de son prochain, avoir recours au mensonge. 1247

Enfin pour Philon, la vérité est la source de toutes les félicités humaines et du mensonge dérive tous les maux. Le langage est le don le plus précieux de la nature à l'homme ; il permet aux choses de devenir visibles pour autrui. Il requiert donc la vérité. Néanmoins, cette obligation n'existera que pour autant que l'énonciation de la vérité soit un devoir. Or, dans certaines circonstances exceptionnelles, ce devoir n'existe pas. On trouve, ici, les prémisses des théories de Grotius et des philosophes protestants, sur le droit à la vérité. 1248

1244 Ibidem, pp. 61 à 63.

1245 Ibidem, pp. 63 à 66.

1246 Ibidem, pp. 66 et 67.

1247 Ibidem, pp. 67 à 70.

1248 Ibidem, pp. 71 et 72.

Quelques Pères de l'Eglise, contemporains de saint Augustin, tout en défendant les vertus de la sincérité et en condamnant le mensonge, soutenaient que dans certains cas, le respect de la vérité était difficile et la fausseté devenait nécessaire. 1249

Hugo Grotius (1583-1645) dans son ouvrage sur le droit de la guerre et de la paix va s'interroger sur la notion de mensonge et adopter une définition tendant à réduire considérablement son amplitude. Il note, ainsi que : « Pour la notion générale du mensonge, il est donc requis que ce qui est dit, écrit, figuré par des caractères, exprimé par des gestes, ne puisse être compris autrement que dans un sens différent de la pensée de celui qui s'exprime ainsi. Mais il est nécessaire qu'une signification plus étroite du mensonge, en tant qu'il est naturellement illicite, ajoute quelque différence propre à cette notion trop large ; laquelle différence, si la chose est bien considérée, ne semble du moins, suivant l'opinion commune des nations, pouvoir être autre qu'une contradiction avec le droit existant et persistant de celui à qui le discours ou le signe sont adressés. » 1250 En d'autres termes, il n'y aura mensonge que lorsque l'on ne dit pas la vérité à qui y a droit. Ce droit n'est autre que la liberté de juger. Il pourra être anéanti, selon Grotius, dans le chef de l'interlocuteur :

- par son consentement exprès,
- par son consentement tacite ou présumé,
- lorsqu'il y a opposition avec un droit beaucoup plus considérable dont peut se revendiquer celui qui s'exprime.

A partir de ces différentes catégories, Grotius va imaginer un certain nombre de cas de figure dans lesquels des affirmations fausses ne constitueront pas, selon, sa doctrine des mensonges. 1251 Il cite, parmi ceux-ci, le mensonge destiné à sauvegarder la vie d'un innocent ou d'une valeur équivalente, pour autant, toutefois, qu'autrui ne puisse être détourné autrement de l'accomplissement d'une mauvaise action. 1252 Il subordonne, ainsi, l'admission de la tromperie à une double condition de nécessité et de subsidiarité.

Grotius appuie ses thèses en faisant référence aux écrits de nombreux penseurs de l'Antiquité grecque et de jurisconsultes romains.

Il condamne, toutefois, le mensonge exprimé après une prestation de serment. Il considère que cette formalité constitue une promesse qui crée un droit spécial dans le chef de celui à qui elle est faite. Le débiteur de l'engagement ne peut donc plus, pour

1249 L. GODEFROY, op.cit., col. 560 et 561.

1250 H. GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, T.III, Guillaumin et Cie, Libraires, Paris, 1867, p.33.

1251 *Ibidem*, n° XII à XVI, pp. 35 à 42.

1252 *Ibidem*, n° XVI, p. 39.

aucun motif, s'en départir. Le fait de ne pas dire la vérité, alors que l'on s'y était engagé, deviendra alors un mensonge puisque celui envers qui l'engagement a été pris possède un droit à la vérité. 1253

Les théories de Grotius vont profondément influencer la pensée protestante qui distingue le *mendacium* (dissimulation de la vérité à qui y a droit) et le *falsiloquium* (parole erronée dans le cas où l'interlocuteur n'a pas droit à la vérité). A cet égard, Luther, lui-même, avait, déjà bien avant Grotius, rompu avec la doctrine du rejet absolu du mensonge. Erasme, également, estimait que cette dernière était intenable dans la pratique et conduisait à des aberrations. 1254

On retrouve, également, les idées défendues par Grotius, chez Benjamin Constant lequel soutient que : « .. dire la vérité n'est donc un devoir qu'envers ceux qui ont droit à la vérité. Or, nul homme n'a droit à la vérité qui nuit à autrui. » 1255 Ce texte, nous l'avons vu, fera l'objet d'une vive critique de la part Kant. Dans le prolongement de cette pensée, Alain définira le mensonge comme l'acte qui consiste à tromper sur ce que l'on sait être vrai, une personne à qui on doit cette vérité. 1256

Préfigurant le courant utilitariste, Voltaire affirmera que : « Le mensonge n'est un vice que quand il fait du mal ; c'est une très grande vertu quand il fait du bien. » 1257

La pensée utilitariste repousse l'idée du rejet absolu de tout mensonge. En effet, pour ses tenants, la justification d'un acte est fonction du bien ou du mal qu'il génère. Une action est moralement correcte si elle procure le plus grand bien au plus grand nombre de personnes. J. Bentham retient, à cet égard, trois critères d'évaluation :

- l'intensité et la durée du plaisir ou de la peine,
- les conséquences à long terme de l'action,
- la probabilité qu'elle produise les effets escomptés. 1258

1253 H. GROTIUS, *op.cit.*, pp. 42 et 43, n° XVIII et XIX.

1254 ERASME, *Réponse à Albertum Pium, Opera Omnia*, vol. 9, Leiden, 1706, col. 1194-1196.

1255 B. CONSTANT, *La France en l'an 1797*, 6^{ème} cahier, n° 1, des réactions politiques.

1256 ALAIN, *Définitions*, 148, 149.

1257 VOLTAIRE, « Lettre à M. Thierot, 21 octobre 1736 », in. *Oeuvres*, T. LII, Paris, 1830, p. 326.

1258 Voy. A ce sujet, J. GOLD, M.C. BRASWELL et B.R. Mc. CARTHY, « Criminal Justice Ethics : a survey of philosophical theories » in. *Justice, crime and ethics*, Anderson publishing co., Cincinnati, 1991, p. 7.

Afin d'illustrer sur le plan de l'action, l'opposition entre la pensée utilitariste et l'impératif catégorique de Kant, ces auteurs se livrent à une évaluation des pratiques sous-couvertures sous ces deux angles (p. 11)

Dans cette perspective, il estime que : « Les vérités nuisibles, celles qui créent des peines et détruisent des plaisirs, doivent être supprimées. » 1259

Sidgwick compare les conséquences produites par le mensonge et la vérité. 1260

Vers la fin du XIXème siècles, plusieurs moralistes catholiques vont s'attacher à assouplir la doctrine chrétienne traditionnelle sur le mensonge. Ils vont rejeter les idées de Grotius et affirmer que tout homme a droit à la vérité. Toutefois, ce droit n'est pas sans limite. Il cesse lorsqu'un motif supérieur entre en conflit avec lui. Ainsi, L. Godefroy subordonne l'usage du mensonge à la réunion de trois conditions :

- d'une part, il ne pourra s'exprimer contre la religion,
- d'autre part, il ne pourra être le résultat d'une initiative délibérée, mais doit s'inscrire dans le cadre d'une obligation de parler (L. Godefroy cite, à cet égard, des exemples tirées de situations vécues par des personnes au cours de la première guerre mondiale),
- et enfin, il faudra que le mensonge soit la seule manière d'échapper au mal qu'il tend à prévenir. 1261

Un auteur comme Schopenhauer fait un parallèle entre le droit de mentir et la légitime défense. Selon lui, chaque fois que les conditions de cette dernière seraient réunies, il pourrait être recouru au mensonge. Il étend même cette idée à toutes les menaces graves et injustes, en ce compris la simple curiosité. 1262

<u>Pensée utilitariste</u>	<u>Impératif catégorique</u>
Elles permettent d'appréhender des criminels qui sinon resteraient impunis	Accepterions-nous d'être l'objet de pratiques sous-couvertures ? (principe d'universalité)
Elles violent un certain nombre de droits fondamentaux	Les pratiques sous-couvertures ne constituent-elles pas une forme de manipulation de l'individu, plutôt qu'un moyen de le responsabiliser ? (principe selon lequel l'homme doit constituer la finalité de toute action)

1259 J. BENTHAM, *Déontologie ou science de la Morale*, Paris, 1834, Vol. II, p. 83.

1260 H. SIDGWICK, *The methods of Ethics*, 6^{ème} éd., Londres, 1901, B. III, Ch. VII, p. 317.

1261 L. GODEFROY, op. cit., col. 564.

1262 SCHOPENHAUER, *Das Recht zur Lüge. Ueber die Grundlage der Moral*, § 17, cité par G. DEL VECCHIO, op.cit., p. 188, n° 25.

Dans un article intitulé *The moral presumption against lying*, J. Kupfer s'attache à montrer que sur le plan moral, le mensonge d'une part porte atteinte à la liberté du trompé et d'autre part menace l'intégration de la personnalité du menteur. 1263

Selon cet auteur, le mensonge limite la liberté car il peut tantôt faire entrevoir des possibilités inexistantes, tantôt supprimer des options possibles. Il constitue en quelque sorte une manière de choisir pour autrui. 1264 Toutefois, toujours selon Kupfer, les tentatives injustifiables de restrictions de notre propre liberté peuvent modifier les frontières morales et nous autoriser à restreindre celle d'autrui. 1265 Dans cette perspective, le mensonge, au même titre que l'usage de la force ou de l'intimidation, pourrait être admis. 1266

Par ailleurs, le mensonge rompt le lien naturel existant entre la conviction, la pensée et le discours. 1267 Or cette unité favorise l'intégration de la personnalité du sujet et la connaissance qu'il a de lui-même. Le mensonge va constituer un obstacle à ces processus. En effet, selon Kupfer, il va favoriser l'isolement linguistique et social du sujet en réduisant les interactions avec autrui, lesquelles sont nécessaires pour organiser les opinions et développer la connaissance de soi-même. 1268 Le mensonge est problématique sur le plan éthique car un manque ou une absence d'intégration de la personnalité réduit les capacités morales de l'individu.

Sissela Bok, tout en condamnant le mensonge, le justifie, néanmoins, dans certaines circonstances. 1269 Cet auteur a consacré une étude d'ensemble à la problématique de la tromperie. Il s'agit, à notre connaissance, du seul travail du genre.

Pour Bok, la vérité exerce une fonction fondatrice des relations humaines et des institutions. En effet, nos choix reposent dans une large mesure sur les informations qui nous sont transmises. Si celles-ci sont fausses car entachées par le mensonge, nos choix deviennent malaisés, voire impossibles. De même, dès lors que la détention d'information conditionne le pouvoir, le mensonge va affecter la distribution de ce dernier. 1270

1263 J. KUPFER, « *The moral presumption against lying* », *Review of Metaphysics*, 1982, pp. 103 à 126.

1264 *Ibidem.*, pp. 106 et 107.

1265 *Ibidem.*, p. 110.

1266 *Ibidem.*, p. 110.

1267 *Ibidem.*, p. 117.

1268 *Ibidem.*, p. 120.

1269 S. BOK, *op.cit.*

1270 *Ibidem.*, p. 19.

Elle établit une filiation entre la tromperie et la violence physique qu'elle considère, l'une et l'autre, comme de nature à porter atteinte à la volonté individuelle. 1271

Bok rejette l'approche utilitariste en se fondant sur deux arguments. D'une part, le fait que la complexité de certaines situations rende malaisé, l'évaluation des conséquences des actions qui en découlent. D'autre part, certains mensonges peuvent être neutres, en termes de conséquences, par rapport à la vérité. Leur moralité serait donc inévaluable. Certes Bok reconnaît que les utilitaristes condamnent, en soi, le mensonge. Leurs théories présentent, néanmoins selon elle, le danger de permettre une rationalisation des choix favorisant en définitive l'intérêt personnel. 1272

Elle repousse, également, la théorie du droit à la vérité car elle estime que celle-ci débouche elle-même sur une impasse ; celle de l'appréciation du droit d'un individu à la vérité. 1273

Néanmoins, Bok admet que malgré le caractère intrinsèquement dommageable du mensonge, il puisse, dans certains cas, être justifiable. Toutefois, le mensonge devra toujours demeurer une alternative subsidiaire dès lors qu'il ne pourra y être recouru que si d'autres moyens, dépourvus de tromperie, sont indisponibles. 1274

Par ailleurs, il conviendra d'évaluer les conséquences du mensonge en fonction de la personne trompée et de ses attentes. A cet égard, elle souligne que le mensonge émanant de personnes qui incarnent un idéal de vérité, est particulièrement condamnable sur le plan moral. 1275

Enfin, la justification du mensonge, en certaines circonstances, devra faire l'objet d'une publicité. Les exceptions à un principe moral ne peuvent avoir un caractère secret car dans ce cas il laisse les individus dans l'ignorance des effets que peut engendrer leur comportement. 1276

1271 *Ibidem.*, p. 18.

1272 *Ibidem.*, pp. 49 à 51. Elle cite, à cet égard, l'exemple de l'île déserte sur laquelle se trouve un mourant et une seconde personne qui parviendra à être sauvée. Le mourant l'institue exécuteur testamentaire en lui faisant promettre de léguer sa fortune à un club de golf. Une fois sauvé, l'exécuteur testamentaire verse la fortune de son compagnon à un hôpital souffrant cruellement d'un manque d'équipement.

1273 *Ibidem.*, pp. 15 et 16.

1274 *Ibidem.*, p. 31.

1275 *Ibidem.*, pp. 85 et 87.

1276 *Ibidem.*, pp. 99 et 100.

Bok applique les principes de subsidiarité et de publicité à la problématique des pratiques sous-couvertures. Elle note, à cet égard :

« So long as the deceptive element in entrapment is not recognized and balanced against possible alternatives and the reasons why its proponents think it necessary, we shall continue to have the

En définitive, c'est dans des situations comparables à la légitime défense que le mensonge apparaît pour Bok le plus justifiable.¹²⁷⁷ Elle réalise, ainsi à nouveau, un parallélisme entre la contrainte physique et la tromperie. Cette analogie est critiquée par certains auteurs. Ainsi, J. Betz reproche à Bok de justifier son analogie par le simple bon sens.¹²⁷⁸

Il estime, au contraire, que l'on ne saurait déduire de l'usage autorisé de la contrainte en certaines circonstances celui du recours au mensonge, dès lors que par nature il s'agit de moyens fondamentalement différents.¹²⁷⁹ De plus, note Betz, l'argumentation de Bok semble s'appuyer sur le caractère apparemment moins dommageable du mensonge par rapport à la contrainte physique. Un tel raisonnement revient, selon lui, à affirmer que le droit de tuer, dans le cadre de la légitime défense, contient, en lui-même le droit d'utiliser tout autre type de contrainte physique. Or, souligne-t-il, le fait de permettre de tuer, dans une situation de légitime défense, n'implique pas que le recours à des formes de violence barbares mais n'entraînant pas la mort de l'adversaire, soit pour autant justifié.

Betz estime, contrairement à Bok, que la théorie du droit à la vérité constitue le seul cadre adéquat pour résoudre la question du recours à la tromperie. La notion de droit offre, pour lui, un terrain d'analyse efficace pour appréhender cette problématique. Notons, enfin, que dans un chapitre intitulé « Lying to enemies », Bok ne paraît pas, totalement, rejeter l'idée du droit à la vérité puisqu'elle semble admettre qu'à certaines conditions, le mensonge vis-à-vis de certaines catégories de personnes, considérées comme ne respectant pas le contrat social, puisse être justifié. Son raisonnement semble s'appuyer sur la violation du pacte qui unit les individus entre

present uneasy proliferation of troublesome practices haphazardly restrained by differing customs and regulations. What kind of society do we want to have? What deviations threaten communities so much that entrapment might be the only way out? Once such issues have been decided, however, there is nothing illogical or selfdefeating in the notion that publicity be given to deceptive practices and that dupes be forewarned.

The questions asked on page 93 about the nature of the publicity required for justifying lies can now be answered as follows. First, the « public » required for justification of deceptive practices should ideally be wider than our conscience and more critical than the imagined audience, important though these are in their own right. If the choice is one of importance for others, or if, even though it seems trivial in itself, it forms part of a practice of deceit, then greater accountability should be required.

...

Second, there can be many of few in the public so addressed; but no one should be excluded from it on principle, least of all those representing the deceived or others affected by the lie. «

¹²⁷⁷ *Ibidem.*, pp. 45 et 104.

¹²⁷⁸ J. BETZ, « Sissela Bok on the analogy of deception and violence », *Journal of value inquiry*, 1985, pp. 217 à 224.

¹²⁷⁹ *Ibidem*, p. 220.

eux, laquelle entraînerait une déchéance des droits dont ils jouissent en vertu de celui-ci. Elle ajoute, toutefois, que cette justification devrait être subordonnée à la double condition que les catégories de personnes visées soient clairement et publiquement désignées et que cette désignation fasse l'objet d'un débat démocratique. Parmi les catégories visées, elle fait, notamment, allusion aux délinquants et à la fraude fiscale. 1280

Section 2 : La tromperie dans l'administration de la preuve pénale à l'épreuve de la morale

D'interdit sans exception, la tromperie semble avoir perdu son caractère d'absolu intangible comme en témoigne les développements consacrés à l'état de la question sur le plan de l'éthique. Les tendances de la morale pratique, de leur côté, ne sont peut être guère éloignées de celles des philosophes. Ainsi, dans un sondage effectué pour le Nouvel observateur en octobre 1998, en moyenne, 74% des personnes interrogées estimaient qu'un dirigeant politique ne devait jamais mentir, quelles que soient les circonstances. 1281 Ce chiffre est certes élevé mais signifie, également, que plus d'un quart des personnes estiment qu'un homme politique peut mentir dans certaines situations. De plus, le jugement moral sur le mensonge varie selon la nature de ce dernier. Ainsi, moins de cinquante pour cent des interrogés considèrent qu'il est grave pour un dirigeant politique de mentir sur sa fortune personnelle (39%) ou pour cacher une liaison amoureuse (33%). De même, moins de deux tiers des personnes interrogées jugent grave de mentir, pour trouver un emploi, pour cacher ses revenus au fisc ou pour se mettre en valeur vis-à-vis de ses amis.

La pensée morale moderne paraît admettre dans certains cas limités le mensonge et ce notamment lorsque l'intégrité physique des personnes est en jeu. A cet égard, le parallèle développé, par certains, entre la légitime défense ou le recours à la contrainte physique d'une part, et la tromperie, d'autre part, constitue un pont intéressant entre la morale et le droit pénal, *sensu lato*. En effet, ce dernier justifie l'usage de la force, non seulement, en vue de protéger sa propre intégrité physique ou celle d'autrui contre des violences injustes, mais également pour garantir la force exécutoire des actes de justice et de police. Ainsi la contrainte physique pourra, le cas échéant, être utilisée à l'occasion de la recherche des preuves.

Un parallèle similaire, non abordé par les auteurs examinés ci-avant, pourrait être fait entre l'usage de la tromperie et l'atteinte à la vie privée. La loi reconnaît, en effet, le droit de s'ingérer dans la vie privée des citoyens en vue de rassembler des preuves.

1280 S. BOK, *op.cit.*, p. 144.

1281 Le Nouvel observateur, 22-28 octobre 1998, pp. 10 à 28.

Or, la vie privée ne constitue-t-elle pas une valeur comparable au droit de tout un chacun à ne pas être trompé ?

Il conviendra, donc, dans un premier temps de s'interroger sur les effets qu'engendrent ces atteintes par rapport aux preuves qu'elles concourraient à administrer.

Le second axe de réflexion se situe dans le prolongement de l'association récurrente, chez de nombreux auteurs, entre Justice et Vérité. Celle-ci peut se comprendre, à notre sens, de deux manières. Si la Justice doit rechercher la Vérité, elle doit le faire de manière Vrai. La liaison entre ces deux valeurs traduit à la fois un idéal dans la fin et dans les moyens. Il est injuste de ne pas être vrai, mais il n'y a pas non plus de Justice sans Vérité. Dès lors, s'il est hautement interpellant de recourir à la tromperie en vue de découvrir la Vérité, il peut être, tout aussi injuste de ne pas découvrir certaines vérités. La symbiose apparente des deux termes de la proposition masque, en réalité, une tension réelle lorsqu'elle est mise à l'épreuve des réalités concrètes. L'ensemble de ce travail en témoigne. L'idéal de Justice doit-il toujours triompher par rapport à celui de Vérité lorsque la légitimité des moyens est mise en question ou au contraire, des exceptions sont-elles envisageables ?

Pareil débat conduit celui qui s'y engage, vers un troisième axe de réflexion : celui de la légitimité de la Justice. Nous avons vu, que la manière dont la tromperie était appréhendée pouvait varier en fonction de la dimension symbolique dont était revêtu celui dont elle émanait. La légitimité de la Justice repose dans une large mesure sur le degré de confiance dont elle jouit. Cette dernière peut être érodée par l'institutionnalisation de certaines formes de tromperie. Par ailleurs, le degré de confiance qui entoure la Justice est de nature à produire un effet d'amplification de toute tromperie qui en émanerait. En effet, le degré de confiance dont bénéficie une institution, rejaillit sur les actes de ses représentants qui jouissent, ainsi, d'un crédit particulier.

C'est au travers de ces trois axes de réflexion que nous examinerons le recours à la tromperie dans l'administration de la preuve. Nous envisagerons cette question conformément à la méthode élaborée au départ de ce travail, en distinguant les stratégies sous-couvertures et les stratégies ouvertes.

§ 1. La comparaison des effets engendrés par les atteintes aux valeurs en cause

L'analogie, du moins apparente, entre des valeurs telles que l'intégrité physique, la vie privée et la véracité, pourrait trouver son prolongement dans la justification qui autorise à y porter atteinte. En d'autres termes, si la loi admet que la recherche des infractions puisse se dérouler en ayant recours à la contrainte physique et à des ingérences dans la vie privée, pourquoi ne pas admettre, également, l'usage de la tromperie ?

En suivant ce raisonnement, surgit d'emblée une première difficulté : les atteintes dont ces trois valeurs pourraient faire l'objet sont-elles comparables ? Cette question est éminemment complexe à résoudre. Elle renvoie à la naissance, la vie et la mort des valeurs, ainsi qu'à leurs fonctions sociales, culturelles ou religieuses. En effet, elles ne constituent pas un ensemble stable et immuable, mais au contraire une réalité mouvante et évolutive. Ainsi, le degré de protection dont l'intégrité physique des personnes a bénéficié au cours du temps n'est pas comparable à celle qui existe aujourd'hui. Par ailleurs, la notion de vie privée n'a fait son apparition qu'assez récemment. L'exigence de véracité a connu, pour sa part, des évolutions, comme nous l'avons vu précédemment.

Ce caractère évolutif rend périlleux tout exercice de comparaison. En outre, celui-ci a-t-il réellement un sens ? En effet, à supposer qu'il soit possible, pourra-t-il servir d'étalon destiné à justifier telle ou telle atteinte par rapport à telle ou telle situation ? Nous ne le pensons pas car la justification d'un mal ne saurait découler d'un autre mal.

La question n'est donc pas tant de savoir si la tromperie est plus ou moins dommageable que la violence physique ou la violation de la vie privée, pour ensuite justifier ou repousser son usage dans la recherche des preuves. Par contre, l'examen de la signification de ces atteintes par rapport à l'obtention de la preuve est de nature à donner à la question un éclairage nouveau.

Envisagé par rapport à ses effets, le recours à la tromperie se distingue de l'usage de la contrainte physique et des atteintes à la vie privée. En effet, à la différence de ces derniers, la tromperie va amener, le cas échéant, le sujet à administrer lui-même, contre sa volonté, une preuve. Tel n'est pas le cas dans le recours à la contrainte physique ou l'atteinte à la vie privée. La première va empêcher le sujet de s'opposer à l'administration d'une preuve, tandis que la seconde va permettre de rendre visible une preuve. Dans les deux cas de figure, il n'y a pas atteinte au libre arbitre du sujet. Par contre, c'est le cas lorsqu'il y a recours à la tromperie. En ce sens le parallèle entre la tromperie et la torture nous paraît, jusqu'à un certain point, fondé. L'une comme l'autre sont susceptibles de porter atteinte à la volonté de l'individu en vue de recueillir un élément de preuve qui pourra être utilisé contre lui. La comparaison s'arrête, toutefois, là. En effet, la torture implique nécessairement une dimension de

souffrance physique et psychologique distincte de celle que pourrait engendrer la tromperie.

C'est l'atteinte au libre arbitre de l'individu dans l'administration des preuves rassemblées contre lui qui rend l'usage de la tromperie particulièrement problématique. Cet aspect n'a pas échappé à une partie de la jurisprudence qui a tenté d'appréhender, avec les fortunes que l'on sait, la provocation policière sous l'angle de la contrainte irrésistible. C'est également au libre arbitre qu'il est fait, régulièrement, référence pour repousser des procédés ouverts emprunts de tromperie. Le droit au silence n'est-il pas là, en définitive, pour protéger la volonté individuelle ?

Notre système pénal repose sur les principes de libre arbitre et de responsabilité individuelle. La seconde étant subordonnée au premier. Certes, il ne nous paraît pas correct de soutenir que la tromperie aurait pour effet d'annihiler le libre arbitre de celui qui en est l'objet. En effet, ce dernier aurait pu ne pas accepter de rentrer en contact avec l'agent sous-couverture ou refuser de répondre aux questions qui lui étaient posées au cours de l'interrogatoire. Toutefois, la tromperie est susceptible d'atténuer le libre arbitre puisqu'elle vise à modifier le comportement de celui à qui elle s'adresse.

L'atteinte, réelle ou potentielle, au libre arbitre nous paraît constituer le critère déterminant pour apprécier le recours à la tromperie dans l'administration de la preuve pénale. On ne saurait cautionner un système dans lequel cette dernière constituerait la source du passage à l'acte ou des preuves administrées à charge. Je suis coupable, car j'ai eu la volonté de commettre l'acte qui m'est reproché. Sans responsabilité, plus de culpabilité. C'est à ce titre, notamment, que la provocation doit être repoussée. C'est à ce titre, également, que les manoeuvres, entachées de tromperie, exercées dans le cadre de pratiques ouvertes doivent être repoussées. Certes, elles s'inscrivent en aval du passage à l'acte et sont, donc, étrangères, à celui-ci. Toutefois, elles ont influé sur la volonté individuelle, ou du moins étaient susceptibles de l'influencer. Le libre arbitre ne concerne pas uniquement le moment du passage à l'acte mais préside à l'ensemble du processus pénal. C'est parce que l'homme est responsable qu'il peut être puni, mais aussi parce que cette responsabilité se déduit d'un ensemble d'éléments qui ne résultent pas eux-mêmes d'une atteinte à la volonté individuelle.

Faut-il en conclure que toute tromperie doit être irrévocablement condamnée ou existe-t-il des tromperies qui ne portent pas atteinte, ou ne sont pas susceptibles d'avoir cet effet sur le libre arbitre du sujet dans l'administration de la preuve.

Deux hypothèses nous paraissent rentrer dans cette catégorie.

A moins qu'elles soient qualifiées de provocation, les tromperies exercées dans le cadre des pratiques sous-couvertures participent d'une volonté de dissimulation plutôt que d'un but de modification du comportement. Ainsi, l'agent infiltré va utiliser le mensonge pour pénétrer un milieu donné et s'y maintenir. A l'instar des techniques d'espionnage, il va chercher à ne pas perturber le cours des choses en masquant activement son véritable dessein. Il va tenter de voir, sans être perçu comme un policier. Dans cette perspective, la tromperie qu'il va utiliser nous paraît pouvoir être rapprochée des atteintes à l'intégrité physique et à la vie privée. Elle constitue, à l'instar des deux précédentes, un moyen qui va permettre de rapporter une preuve sans porter atteinte au libre arbitre du sujet puisque la tromperie visait uniquement à la recueillir et n'ont pas à l'extorquer. Et ce au même titre que l'écoute téléphonique ou la perquisition qui n'arrachent pas des éléments de preuve, mais ne font que les recueillir. Certes, on objectera que les personnes qui rentrent en contact avec l'agent infiltré, y auraient renoncé si elles avaient connu sa véritable qualité. Toutefois, ce même problème se pose en matière d'atteinte à la vie privée ou d'usage de la contrainte. Ceux qui sont l'objet d'une écoute téléphonique ou d'une perquisition n'auraient pas tenu les mêmes propos ou conservé telle ou telle pièce, s'ils avaient été informés qu'une pareille mesure allait être exercée à leur encontre. De même, celui qui est arrêté, aurait agi différemment s'il avait pu prévoir ce qu'il lui arriverait.

Une autre hypothèse de tromperie ne portant pas atteinte au libre arbitre peut surgir dans le cadre de pratiques ouvertes. Les cas d'application sont, toutefois, beaucoup plus exceptionnels qu'en matière de stratégies sous-couvertures. Il s'agit des situations dans lesquelles une valeur fondamentale se trouve gravement menacée - nous pensons, essentiellement, à l'intégrité physique des personnes - et pourrait être sauvegardée en recourant à une tromperie. Ce genre de situation peut se rencontrer dans le cas d'enlèvement, de prise d'otages ou de fort chabrol. Les autorités judiciaires peuvent, dans ce cas, être amenées à donner de fausses assurances aux auteurs afin de favoriser un dénouement heureux. En pareille hypothèse, c'est la Justice elle-même, et non plus la Justice dissimulée derrière la figure d'un agent sous-couverture, qui est amenée à recourir à la tromperie. Cette dernière sera de nature à influencer sur le libre arbitre de celui à qui elle est destinée. Accessoirement à son objectif de sauvegarde des personnes, cette tromperie sera susceptible d'administrer une preuve, en permettant, par exemple, l'arrestation des auteurs. Malgré pareille conséquence, que nous avons repoussée précédemment nous pensons, néanmoins, que son usage est admissible. Il convient, ici, à notre sens, de procéder à un parallèle avec la légitime défense. Comme le défendent, actuellement, la plupart des moralistes, il n'est plus tenable de privilégier l'impératif de véracité au détriment de l'intégrité de la personne humaine. A fortiori, lorsque le droit et la morale admettent le recours à la violence pour défendre cette dernière. Certes, dans les hypothèses évoquées ci-avant,

la tromperie pourra, également, produire des effets en termes d'administration de la preuve (arrestation des auteurs, découverte du lieu où ils se cachent). On pourrait certes, concevoir d'écarter ces preuves en considérant que seule la protection de l'individu pouvait justifier le recours à la tromperie. Pareille solution, nous paraît, toutefois, peu défendable. En effet, les preuves obtenues de cette manière ne constituent qu'un effet dérivé et inéluctable, d'un objectif différent.

§ 2. Les idéaux de Justice et de Vérité

Comme souligné précédemment, la réunion des idéaux de Justice et de Vérité est, à certains égards, paradoxale puisqu'elle sous-tend, tout à la fois une fin et des moyens susceptibles d'entretenir une contradiction mutuelle. En d'autres termes, la Justice doit être Vraie dans son action mais doit, également, s'efforcer de pénétrer la Vérité ou du moins de s'en approcher. Il s'agit d'une fonction à la fois fondatrice - comment rendre la Justice si l'on reste en défaut de découvrir la Vérité ? - et légitimante. La Justice ne perd-t-elle pas son crédit si elle reste en défaut de découvrir les infractions et leurs auteurs.

La sociologie criminelle nous enseigne que la visibilité des faits délictueux varie en fonction de la nature de ceux-ci et de la qualité de ceux qui les commettent. Or, la visibilité conditionne le flux des entrées dans le système pénal et, partant, la répression. La Justice doit s'efforcer de lutter contre l'opacité que peuvent revêtir certaines formes de délinquance. En effet, le biais qu'elle crée, elle génère une profonde inégalité entre les citoyens face à la loi pénale puisque la nature de leur délinquance conditionnera les risques de sa répression. En outre, la sociologie criminelle montre que les formes les moins visibles de la délinquance sont, généralement, celles qui sont susceptibles de porter le plus atteinte aux structures de la société en produisant un ensemble de phénomènes périphériques tels que la corruption, la violence, l'utilisation à des fins criminelles des organes étatiques, etc.

A défaut de pouvoir appréhender ces formes de délinquance, la Justice risque de contribuer à entretenir un système profondément inégalitaire et être incapable d'assurer une protection du corps social et des structures qui l'entourent. De même, en faillissant à cette mission protectrice, on pourrait craindre qu'elle n'échappe pas, elle-même, jusqu'à un certain point, à un phénomène de contamination par des formes insidieuses de délinquance visant à pénétrer les rouages étatiques.

Faut-il, dès lors, pour prévenir pareil danger, renoncer, un tant soit peu, à l'idéal de véracité ? Ou une telle voie ne contient-elle pas autant de périls que ceux qu'elle tend

à prévenir ? Nous examinerons cette deuxième branche de la question dans le paragraphe suivant.

La nécessité de renoncer, dans une certaine mesure, à l'idéal de véracité doit s'apprécier en fonction d'une part, des valeurs en conflit et d'autre part, de l'impossibilité d'atteindre les objectifs fixés sans y porter atteinte. Comme le souligne G. Del Vecchio, en matière d'éthique, un devoir ne peut être limité que par un autre devoir.¹²⁸²

L'équité des poursuites et la protection des fondements démocratiques de nos sociétés peut venir télescoper l'idéal de véracité qui fonde l'action de la Justice. Ces deux devoirs revêtent incontestablement une importance capitale et il est donc difficile d'établir entre eux une hiérarchie. Néanmoins, l'on peut se demander si le premier ne constitue pas une condition du second. En d'autres termes, si la Justice a pu affirmer et appliquer un idéal de véracité, n'est-ce pas grâce à la forme d'organisation sociale qui est la nôtre ? Cette remarque vaut, également, pour d'autres principes fondateurs de la justice moderne tels que l'indépendance des juges ou les droits de la défense. Une organisation sociale donnée, en effet, permet ou empêche l'émergence de valeurs. Dans cette perspective, nous pensons qu'il n'est pas injustifiable, dans certaines circonstances, de privilégier la protection des formes d'organisation sociale au devoir de véracité, lorsque celle-ci se trouve gravement menacé.

Toutefois, pareille atteinte ne sera légitime qu'à condition que d'autres moyens ne puissent assurer une protection identique. On retrouve, ici, le principe de subsidiarité que nous avons déjà abordé de nombreuses fois dans le cadre de ce travail. Sur un plan moral, cette condition ne sera réellement rencontrée que pour autant que tout les moyens alternatifs aient été développés efficacement. Dans le cas contraire, elle serait dénaturée et perdrait sa force justificative. Ainsi, par exemple, il serait injustifiable de recourir aux opérations sous-couvertures au motif que les moyens classiques ne sont pas assez performant en raison du manque de moyens humains et matériels.

Enfin, il conviendra de s'assurer de l'efficacité réelle du moyen utilisé.

Néanmoins, même si les atteintes au devoir de véracité rencontrent les exigences énoncées ci-dessus, elles perdraient leur justification si elles devaient supprimer ou réduire substantiellement la volonté individuelle de ceux qui en font l'objet. Cette condition que nous avons examinée au paragraphe précédent, est, en effet, fondamentale dès lors qu'elle constitue un pivot de notre système pénal et contribue à

¹²⁸² G. del VECCHIO, *op.cit.*, p. 181.

lui donner sa légitimité. En ébranlant un tant soit peu ce principe, même sous le couvert de motifs raisonnables, on court le risque de produire un mal beaucoup plus important que celui que dont on cherche à se prémunir.

§ 3. La nécessaire légitimité

Le troisième argument avancé contre le recours à la tromperie dans le cadre de l'administration de la preuve pénale, renvoie au risque d'érosion de la légitimité dont la Justice doit bénéficier. Cette dernière repose, notamment, sur le degré de confiance dont jouissent ses acteurs. Or, par définition, la tromperie trahit la confiance. Ce problème n'est pas propre à la Justice. En effet, le crédit dont jouissent de nombreuses institutions découle de la confiance qui peut être accordée aux membres qui en font partie. Néanmoins, il se pose avec plus d'acuité pour la Justice car l'attente de confiance nourrie à son égard, est particulièrement élevée. Certes, la tromperie dont il est, ici, question poursuit des objectifs d'efficacité et de recherche de la Vérité. Lorsque la Justice, au sens large, ment, elle le fait dans l'intérêt du bien commun. Néanmoins sa duplicité, ne risque-t-elle pas de contaminer l'ensemble de son action en entretenant un soupçon permanent sur l'honnêteté de celle-ci ? Si la Justice est capable de mentir dans l'intérêt du bien commun, ne la serait-elle pas, également, pour d'autres fins ?

La réponse à cette question est fort complexe. Elle relève d'un véritable choix de société. Elle montre, en tout cas, que l'introduction de pratiques entachées, peu ou prou, de tromperie doit être pesée avec prudence et ses effets sur l'ensemble du système méritent d'être évalués avec soin. Elle indique, également, qu'en tout état de cause, la tromperie doit rester l'exception et son recours doit-être commandé par des fins supérieures et avoir un caractère subsidiaire, comme souligné précédemment dans l'analyse de S. Bok.

Un autre aspect lié à la légitimité de la Justice réside dans l'amplification de la tromperie qui émanerait de ses représentants. Le mensonge, acquiert, en effet, une force de conviction particulière lorsqu'il est exprimé par une personne jouissant d'un degré de confiance élevé. En d'autres termes, l'éventualité que le caractère fallacieux des paroles ou de l'acte, ne soit pas perçu, augmente considérablement. Le déséquilibre que crée, en elle-même, la situation de tromperie se trouve, ainsi, accru. Tel est le cas lorsque la Justice agit de manière ouverte. Par contre, la situation est sensiblement différente dans le cadre de pratiques sous-couvertures. Le déséquilibre relevé, ci-avant, n'est plus présent puisque précisément l'agent masque sa véritable qualité. Lorsqu'il trompe, il le fait en quelque sorte à armes égales. Cette différence

montre, une fois de plus, la portée différente de la tromperie selon qu'elle se déploie au travers de pratiques sous-couvertures ou ouvertes. Elle milite, également, en faveur de son rejet dans le cadre de ces dernières et rend la tromperie admissible, à certaines conditions, lorsqu'elle s'exerce à l'occasion de pratiques sous-couvertures.

Section 3 : Des procédés non-constitutifs de tromperie, destinés à favoriser l'administration de la preuve

Il peut paraître surprenant d'aborder ce thème dans le cadre de cette étude consacrée à la tromperie. Néanmoins, nos recherches ont montré que certaines pratiques, bien que non entachées de tromperie, pouvaient soulever un certain nombre de problèmes au regard sinon de l'éthique, du moins de la loyauté. En outre, elles se situent, quelque fois, aux confins de la tromperie de telle manière qu'il peut être malaisé de les en distinguer avec précision.

Deux questions retiendront, ici, notre attention : l'octroi d'avantages en échange d'aveux et la dynamique de l'interrogatoire.

§ 1er L'octroi d'avantages en échange d'un aveu

Envisagée sous l'angle de l'éthique, la question de l'octroi d'avantages en échange d'aveux soulève différents problèmes. Nous définirons la notion d'« avantage », comme toute rétribution à caractère pénal touchant soit à la détention préventive, soit à la mesure ou aux modalités de la peine, soit encore à son exécution. Il est difficilement concevable que l'aveu puisse être récompenser par une gratification en argent. En effet, cela reviendrait à accorder une prime à la délinquance et en définitive la favoriser. De la sorte, le système pénale s'auto-alimenterait et la loi perdrait sa fonction dissuasive.

Tant d'un point de vue éthique, que juridique, tout quiconque s'accordera à considérer que la concession d'avantages doit être le résultat d'un choix libre et délibéré. A l'instar du droit des obligations qui subordonne la validité d'un contrat à l'expression d'un consentement dénué de vice, l'aveu, ou toute forme de collaboration, doit constituer la manifestation du libre arbitre du sujet. Tout moyen destiné à y porter atteinte, tel que la torture ou la tromperie, doit donc être radicalement prohibé, comme nous l'avons souligné ci-avant.

L'octroi d'avantages en échange d'un aveu, ou d'informations, est-il, à l'instar des moyens précités, de nature à porter atteinte au libre arbitre du sujet ?

Alors que le droit positif belge, nous l'avons vu, contient de très nombreux cas de réductions, voire d'exemptions de peine en cas de dénonciation d'un tiers, aucune mesure similaire n'est prévue pour « récompenser » ou favoriser l'aveu. Le *plea bargaining* est tout aussi étranger à notre système juridique, comme il l'est, également, en droits français et néerlandais.

Pareille différence est, à première vue, surprenante. N'est-il pas moralement moins justifiable de dénoncer autrui que de se reconnaître coupable ¹²⁸³ ?

Il convient, toutefois, d'observer que si le droit positif n'a pas organisé un régime comparable au *plea bargaining* ou aux causes d'exemption lors de la dénonciation de tiers, il ne prohibe pas pour autant, expressément, l'octroi d'avantages en cas d'aveu. Les circonstances atténuantes et la fourchette des peines dont sont assorties les infractions permettent, le cas échéant, au juge de « gratifier » l'aveu. En effet, si ce dernier ne peut aggraver la peine qu'il inflige eu égard à la manière dont le prévenu a exercé sa défense, il ne nous paraît pas contraire aux principes en vigueur, que cette circonstance puisse avoir un effet favorable sur la sanction. L'aveu n'est-il pas, d'ailleurs, la condition première de l'amendement du délinquant vers lequel tend la loi pénale. Le même raisonnement s'applique à l'égard du sursis et de la suspension. Cette dernière est d'ailleurs expressément subordonnée à l'aveu du prévenu.

Dans certains cas, la loi favorise même implicitement l'aveu. La loi sur la détention préventive est, à cet égard, exemplaire. En effet, en retenant les risques de déperdition des preuves ou de collusion parmi les motifs de la détention préventive, elle favorise, implicitement, l'aveu puisque celui-ci les fait disparaître. Certes, la loi affirme clairement que la détention préventive ne peut constituer un moyen de pression, mais elle n'exclut pas, expressément, que le comportement de l'inculpé, et notamment son aveu, puisse influencer sur la décision de délivrer un mandat d'arrêt.

La raison de cette différence de régime entre la dénonciation et l'aveu est peut-être à rechercher dans la crainte de porter atteinte à la liberté de ce dernier, s'il trouvait, en tout ou en partie, sa cause dans la recherche d'une amélioration de sa situation pénale. Certes, dénoncer n'équivaut pas à reconnaître sa culpabilité et d'ailleurs la loi ne subordonne pas, expressément, l'octroi des avantages liés à la dénonciation à un aveu du dénonciateur, même si la Cour de cassation a, récemment, lié ces deux circonstances, comme nous l'avons vu précédemment.

¹²⁸³ On consultera sur la distinction, d'un point de vue moral, entre la dénonciation et la délation, E. HAYMANN, « La délation en trois fois », in. *La délation. Un archaïsme, une technique*, Paris, édts Autrement, série mutations, poche n° 5, 1992, pp. 203 et ss. La délation ne viserait qu'à nuire à la personne dénoncée tandis que la dénonciation poursuivrait, par contre, le bien public.

Si l'on reprend l'analogie avec le droit des contrats, on relève que le code civil a retenu trois vices du consentement : la violence, le dol et l'erreur. Le vice du consentement se déduit, ainsi, tantôt de la contrainte, tantôt de la tromperie, tantôt d'une information erronée.

L'octroi d'un avantage en échange d'une contre-prestation ne rentre pas dans une des catégories susvisées et n'est pas de nature à affecter le consentement, pour autant que les conditions qui président à l'échange soient connues et fixées au préalable.

Ce raisonnement nous paraît pouvoir être transposé à la matière de l'aveu. En effet, dès le moment où les conditions qui y sont liées, sont connues et fixées au préalable, le libre arbitre de celui qui y défère demeure intact. Il pourra, en effet, évaluer sa situation librement et apprécier les avantages et les inconvénients en présence. A l'issue de sa délibération, il pourra prendre librement une décision.

Certes, l'on pourrait objecter que la privation de liberté ou le risque qu'il y soit porté atteinte créent une situation de contrainte qui place celui qui en est objet dans l'impossibilité de faire des choix librement. Ou encore que le fait de favoriser l'aveu est de nature à mettre en péril sa sincérité.

La première objection n'est pas dépourvue de pertinence. On peut, en effet, se demander si la privation de liberté ne rompt pas à un tel point l'équilibre entre les parties en présence qu'elle vicie, à la base, toute forme de convention. A-t-on vraiment le choix de refuser des conditions de travail dégradantes si l'on se trouve dans une situation de dénuement ? En d'autres termes, la liberté peut-elle se monnayer ? Elle ne peut certes pas être l'enjeu d'une sorte de marchandage car, effectivement, il existe un déséquilibre manifeste entre les parties en présence. Dans de telles conditions, toute négociation est dès le départ biaisée. Par contre, si les modalités sont fixées à l'avance, par la loi, comme c'est le cas pour la dénonciation de tiers, les dangers évoqués précédemment n'existent plus puisqu'il n'y a plus place pour d'éventuelles tractations. Cela ne devrait, toutefois, pas signifier que l'octroi d'avantages soit un droit automatique. Cette mesure devrait demeurer une faculté susceptible d'être offerte à l'inculpé, au prévenu ou au condamné. A défaut, le simple fait d'être pris en flagrant délit ou d'être cerné par des charges écrasantes donnerait droit au bénéfice d'avantages de nature pénale.

La seconde objection nous paraît participer d'une conception quelque peu insulaire de l'aveu qui verrait en celui-ci l'unique élément à charge dans un désert probatoire. L'aveu constitue une preuve, certes importante, mais néanmoins discutable qui devra, toujours, faire l'objet d'un examen critique et ne saurait dispenser les agents chargés de la recherche des infractions de rassembler d'autres éléments susceptibles de le conforter ou de le fragiliser.

§ 2. La dynamique de l'interrogatoire

Deux questions retiendront, ici, notre attention : l'habileté et l'empathie de l'interrogateur.

De nombreux auteurs ont tenté de tracer la frontière entre les pratiques permises et celles prohibées, en recourant à la distinction entre l'habileté et la tromperie. Si comme nous l'avons écrit précédemment, nous estimons que la tromperie doit être prohibée dans le cadre de pratiques ouvertes, l'habileté doit-elle pour autant l'être également ? Ne se heurte-t-elle pas à l'exigence de loyauté ?

Avant de tenter de répondre à cette question, il convient d'abord d'examiner ce que recouvre cette notion ? Le dictionnaire Robert définit l'habileté par référence à l'adresse laquelle constitue la faculté de manoeuvrer adéquatement pour obtenir le résultat attendu.

Dans un interrogatoire, le but poursuivi est la recherche la vérité. Pour ce faire, celui qui le conduit agira en deux temps. D'abord, en organisant les questions en vue d'obtenir des réponses précises et pertinentes par rapport à ce qu'il recherche. Ensuite, en s'assurant de la crédibilité des éléments qui lui sont fournis par la personne interrogée. C'est dans ce travail de vérification que résidera pour l'essentiel ce que nous qualifierons d'habileté de l'interrogateur. C'est aussi cette dimension d'évaluation des réponses qui distingue, selon nous, l'interrogatoire, de l'audition. Le premier constitue une technique destinée à rechercher la vérité, tandis que la seconde est, avant tout, un moyen de défense. Celui qui procède à l'audition a un rôle beaucoup plus passif. Il recueille des éléments sans chercher à évaluer leur fiabilité. Cette distinction entre l'interrogatoire et l'audition n'existe pas en droit positif belge. Elle avait été évoquée, nous l'avons vu, lors des discussions ayant précédé l'adoption du code de procédure pénale néerlandais de 1926 : d'aucuns estimant que la suppression de l'interrogatoire constituait la meilleure protection du droit au silence.

Le processus de vérification passe par un travail de confrontation des réponses au regard d'éléments soit avérés, soit relatés mais non certains. Une divergence entre une réponse et un élément avéré induira un mensonge dans le chef de l'interrogé, tandis qu'une discordance entre une réponse et un élément non certain, indiquera une contradiction. Ainsi, si un suspect déclare s'être trouvé dans un café pendant une période où celui-ci était fermé - événement avéré - on peut en déduire qu'il ne dit pas la vérité. De même, la circonstance que des personnes interpellées dans un véhicule donnent des versions différentes de la manière dont elles se sont trouvées réunies constitue l'indice qu'une ou plusieurs mentent, sans, toutefois, qu'il soit possible, à défaut d'autres éléments, de déterminer laquelle. Par ailleurs, des variations dans des

déclarations successives indiquent une contradiction sans, toutefois, qu'il soit toujours possible de déterminer où se situe la fausseté.

Cette confrontation auquel celui qui mène un interrogatoire va se livrer, n'a de sens que si l'interrogateur ne révèle pas les éléments qui sont en sa possession. A défaut, il lui sera impossible de vérifier si les réponses qui lui sont fournies recoupent les informations qu'il détient.¹²⁸⁴ Au même titre que l'on n'imagine pas un examen sérieux dans lequel l'étudiant connaîtrait à l'avance les questions que le professeur lui posera. Il ne nous paraît, dès lors, pas déloyal au cours d'un interrogatoire de ne pas communiquer tous les éléments en possession de l'interrogateur. Cette faculté est indispensable pour atteindre l'objectif de recherche de la vérité. Par contre, constituerait une forme de déloyauté le fait d'induire la personne interrogée en erreur en lui suggérant, faussement, que l'interrogateur possède telle ou telle information.¹²⁸⁵ Ou encore de créer un climat de doute permanent par rapport aux réponses qui sont fournies, de nature à créer la confusion dans le chef de la personne interrogée.

L'attitude de l'interrogateur par rapport à l'interrogé, peut soulever certaines difficultés.

Nous avons vu, précédemment, que l'interrogateur pouvait être tenté de favoriser un aveu en tentant de remplacer son image d'adversaire par une figure positive cherchant à agir dans l'intérêt de l'interrogé. A cet effet, il pourra adopter des rôles aussi variés que ceux du père, de l'ami ou du conseiller et user de registres divers et successifs tels que la réprobation, la compréhension ou l'espoir. De tels climats pourront être totalement artificiels et être en totale contradiction avec les propres sentiments de l'interrogateur.

D'emblée, nous pensons que l'empathie feinte doit être proscrite car elle constitue une forme de tromperie au même titre que de fausses allégations. En effet, elle va créer une atmosphère de confiance factice dans laquelle l'interrogateur va tenter de

¹²⁸⁴ Ce souci d'éviter que des témoins ou des inculpés puissent orchestrer, à l'avance, leurs déclarations a été pris en considération par la loi relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction. Ainsi, les articles 28 quinquies § 2 et 57 § 2 autorisent le ministère public ou le juge d'instruction de retarder la remise d'une copie du procès-verbal d'audition pendant une période pouvant aller jusqu'à six mois. En introduisant cette faculté, le Législateur a expressément voulu prévenir des risques potentiels de collusion (voy. A ce sujet H.D. BOSLY, « L'information », in. *La loi belge du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction*, La Chartre, Bruges, 1998, p. 26.

Ajoutons que les dangers liés aux risques de collusion sont expressément envisagés par l'article 16 de la loi sur la détention puisque ceux peuvent motiver une détention préventive.

¹²⁸⁵ Rentrant dans cette catégorie, des questions telles que « Que faisiez-vous hier dans ce café ? » alors que l'interrogateur ignore s'il personne qu'il a en face de lui s'y trouvait.

travestir sa fonction véritable, pour mieux anesthésier les résistances de la personne qu'il a en face de lui. Nous avons vu, dans la partie consacrée aux techniques d'interrogatoire que différents moyens pouvaient être utilisés à cet effet tels que l'atténuation ou l'amplification de la gravité des faits reprochés, la minimisation de la responsabilité ou encore la référence aux effets bienfaisants de l'aveu, voire encore la succession calculée d'expressions divergentes dans le chef d'une même personne ou de personnes différentes (technique dite du « bon et du méchant »).

Nonobstant cela, faut-il bannir toute forme d'empathie même lorsque celle-ci est sincère ? Cette question renvoie à la problématique beaucoup plus large de la confusion des rôles qui a notamment été abordée à propos de l'activité policière où d'aucuns s'y sont interrogés sur la légitimité de pratiques à caractère social.¹²⁸⁶ Les principaux arguments soulevés à l'encontre de ces dernières résidaient d'une part, dans la difficulté de garantir une totale relation de confiance puisque tout ce qui est dit pouvait, le cas échéant, être utilisé comme élément à charge et d'autre part, dans la dimension de contrainte et de contrôle dont sont, inmanquablement, imprégnés les rapports avec les agents de la justice pénale.

Ces réserves sont, effectivement, pertinentes. Il n'empêche qu'un interrogatoire demeure une interaction humaine qu'il serait absurde de vouloir le réduire à un rapport purement mécanique et désincarné. De même, qu'il n'est pas, exclusivement, le lieu où des intérêts nécessairement contradictoires s'affrontent. Au-delà de la recherche de la vérité, l'interrogateur peut être animé par un souci de réinsertion, d'apaisement voire de protection d'un individu contre lui-même. Une telle préoccupation ne nous paraît pas incompatible avec la fonction première de l'interrogateur, qu'il soit policier ou magistrat. Toutefois, elle n'est admissible que pour autant qu'elle ne crée pas une incertitude quant au cadre dans lequel se déroule l'interaction. Il nous semble dès lors essentiel de ne pas gommer les repères et de toujours les réinstaurer s'il apparaît qu'un estompement s'amorce.

La communication, en début d'interrogatoire, à la personne interrogée, que ses déclarations pourront être utilisées comme preuves en justice constitue une manière de signifier clairement le cadre dans lequel la relation va se dérouler. Mais au-delà de cet avertissement formel, il échet de maintenir, tout au long de l'interrogatoire, des repères, explicites ou implicites, qui permettront à la personne interrogée d'évaluer la portée de ce qu'elle déclare.

Dans cette même perspective, l'interrogateur devra s'abstenir de faire état, même de bonne foi, d'espérances ou de conjectures hypothétiques.¹²⁸⁷

¹²⁸⁶ Ch. DE VALKENNEER, *Le droit de la police. La loi, l'institution et la société*, De Boeck, Bruxelles, 1991, pp. 180 et ss. et les références citées.

¹²⁸⁷ Le fait, par exemple, d'évoquer la mansuétude ou la sévérité du juge du fond.

Ce faisant, il créerait une situation comparable à celle de l'erreur en droit civil, de nature à porter atteinte au libre arbitre du sujet et par voie de conséquence à son droit au silence.

Conclusions générales

Nous n'imaginions pas en entamant ce travail, que l'étude de la tromperie puisse interpellé aussi directement plusieurs des fondements de la procédure pénale et embrasser de nombreuses questions au travers desquelles se dessinent les mutations de certains paradigmes sur lesquels cette dernière repose. Elle fut, aussi, l'occasion de voir s'affronter, au travers de leur application concrète, un certain nombre de grands principes qui forment l'architecture du système pénal.

C'est, incontestablement, le libre arbitre qui revient de manière récurrente tout au long de cette recherche. Que la tromperie se manifeste à l'occasion des pratiques ouvertes ou des pratiques sous-couvertures, c'est à cette notion qu'il est fait référence pour tenter de trouver un critère destiné à apprécier la recevabilité ou le rejet de l'élément litigieux. Rien d'étonnant à cela. En effet, la tromperie, nous l'avons vu, est problématique non seulement car elle travestit la réalité, mais peut-être et surtout parce qu'elle est de nature à agir sur la volonté de celui qui en est l'objet. Or, cette dernière occupe une place centrale en droit. Le contrat social qui relie les individus entre eux repose tout entier sur un principe de libre arbitre. La matière pénale n'échappe pas à cette règle. Toute l'architecture du système pénal repose sur la notion de volonté individuelle. Les sanctions sont infligées car elles sont le fruit d'un acte volontaire, mais, également, parce que les infractions dont elles découlent, ont pu être prouvées sans porter atteinte au libre arbitre de leurs auteurs. Le système pénal y puise incontestablement sa légitimité. Il y va de l'adhésion à la règle ; laquelle constitue, finalement, une des formes de contrôle social les plus efficaces.

Dans cette perspective, la prohibition de la provocation et le droit au silence ne sont, en définitive, que des expressions dérivées d'une règle fondamentale en vertu de laquelle une preuve ne peut être administrée contre la volonté de celui qui la rapporte. La figure de la provocation est d'ailleurs singulière puisque c'est non seulement le fait en lui-même, mais également sa preuve qui sont viciés, concomitamment.

Le caractère fondateur de cette règle ne rend qu'imparfaitement compte de la position de la jurisprudence et de la doctrine par rapport à la question de la tromperie. L'une comme l'autre semblent être, selon les époques, traversées par le doute. Il faut, certes, y voir le signe d'une difficulté à trouver des critères susceptibles de départager, le licite de l'illicite. Mais il y va peut-être, également, d'une perception relative de la vérité. Celle-ci n'étant due qu'à ceux qui y ont droit. En se mettant hors jeu, le délinquant perdrait ce droit. La tromperie pourrait dès lors devenir une méthode en vue de favoriser l'administration de la preuve. Nous avons réfuté cette approche, en montrant le caractère fondateur de la notion de libre

arbitre en droit pénal. Nous avons, également, montré qu'à partir de la notion de violence légitime, l'on ne pouvait extrapoler celle de tromperie légitime, les buts poursuivis, dans chacun des cas étant distincts.

Il n'en demeure pas moins que la ligne de démarcation entre les procédés entachés de tromperie et ceux qui ne le sont pas, peut se révéler ténue. La dynamique de l'interrogatoire offre, à cet égard, un terrain de réflexion fertile. L'empathie, la persuasion ou la sollicitude qui se manifestent, le cas échéant, au cours de celui-ci peuvent, à un certain degré, influencer la volonté de celui qui y est soumis. Ne s'agit-il pas, en définitive, de procédés beaucoup plus subtiles que la tromperie puisqu'ils sont susceptibles d'atteindre les individus dans leurs affects ? De telles attitudes, nous l'avons souligné, sont problématiques si elles ne constituent qu'une forme de manipulation visant à modifier le comportement d'autrui en cherchant à réduire ses résistances. Si le principe est relativement simple à formuler, son application peut se révéler, en revanche, beaucoup plus complexe. En effet, peut-on raisonnablement espérer pouvoir contrôler les intentions et les sentiments d'un interrogateur ? N'entrons-nous pas là dans un domaine qui échappe, par essence, à toute tentative de pénétration du droit puisque l'on quitte l'univers de l'objectivité, pour entrer dans celui de la subjectivité ? Nous le pensons. Cette conclusion induit les difficultés du droit à appréhender certaines facettes de l'activité judiciaire. Il est, en effet, illusoire d'imaginer que la norme juridique puisse encadrer adéquatement une série de situations où le facteur relationnel est dominant. L'interrogatoire en est un exemple. Il constitue, nous l'avons souligné, une interaction par excellence à l'occasion de laquelle des preuves seront, le cas échéant, administrées. La tentation existe, afin de prévenir au maximum les abus, de réduire au minimum sa dimension interactive. On risque, ainsi, de se priver d'un moyen précieux de découverte de la vérité. De plus, cette approche a peu chance de rencontrer les objectifs qu'elle poursuit car elle fait l'impasse sur la dynamique naturelle qui s'établit lors de toute forme de relation humaine. N'y a-t-il pour autant aucune alternative en dehors du droit. Nous ne le pensons pas. A cet égard, les pistes de la déontologie et de la formation professionnelle des acteurs, nous paraissent des voies susceptibles de rencontrer de manière plus réaliste et plus adéquate, les objectifs de protection des droits individuels et de prévention des abus dénoncés à plusieurs reprises dans la doctrine et au cours de travaux parlementaires.

Le secret constitue assurément le second fil d'Ariane de cette étude, du moins pour ce qui concerne les pratiques sous-couvertures. Dans celles-ci, on y trompe pour se cacher et non pour faire changer le cours des choses. Ce n'est pas le libre arbitre de celui qui est trompé qui est visé, mais sa vigilance. Cette distinction permet d'appréhender différemment la tromperie utilisée dans ce cadre. Elle la rend juridiquement acceptable ce qui ne signifie pas pour autant qu'elle le soit sur le plan

éthique. A cet égard, nous avons souligné que la tromperie n'est jamais un acte banal dont l'usage pourrait être généralisé sans restriction. Son recours devra être limité et justifié par des impératifs supérieurs. Une réflexion sur la mise en balance des intérêts en présence s'impose donc. Elle devra non seulement impliquer le judiciaire, mais également le politique. En outre, les procédés utilisés devront posséder un degré suffisant d'efficacité. Des dispositifs d'évaluation, lesquels font actuellement défaut, devraient, dès lors, être mis en place.

Le caractère secret des procédés sous-couvertures accentue une dimension jusqu'alors marginale de la pratique judiciaire. Celle-ci repose, en effet, sur le principe du contradictoire et de la transparence des preuves et de leur administration. En recourant plus systématiquement aux techniques sous-couvertures, on ébranle considérablement un des pivots de la procédure pénale : le droit de pouvoir combattre les charges qui pèsent sur un prévenu. En effet, le secret anéanti cette garantie fondamentale. Il n'en constitue pas moins un impératif incontournable tant pour des raisons de sécurité, que pour des motifs opérationnels. Cette contradiction intrinsèque débouche dans les prétoires et la doctrine à un affrontement de deux thèses vouées à la confrontation éternelle. L'impasse dans laquelle est maintenue la discussion est génératrice de multiples effets pervers. Elle empêche le juge d'exercer pleinement sa fonction puisqu'il est incapable de contrôler réellement certaines preuves qui lui sont soumis. Sa décision de rejet ou d'admissibilité risque donc, dans certains cas, de reposer sur un a priori selon son inclination à privilégier les droits de la défense ou l'efficacité des poursuites.

Nous avons préconisé la mise en place de formules susceptibles de rencontrer le plus complètement possible tant les préoccupations de la défense que celles déduites de la nécessité d'assurer une répression efficace de certaines formes de criminalité. La mise en place d'une chambre de contrôle, distincte du juge du fond, nous paraît, à cet égard, le système le plus adéquat. Outre des préoccupations liées aux intérêts de la défense et de la partie poursuivante, une telle formule est susceptible de garantir un degré adéquat de contrôle de techniques, en l'occurrence celles sous-couvertures, qui demeureront toujours problématiques.

Au delà d'une interrogation sur les notions de secret et de libre arbitre, cette étude a permis d'entrevoir l'esquisse d'un certain nombre de mutations fondamentales de la procédure pénale. A cet égard, nous avons formulé l'hypothèse que le développement des pratiques sous-couvertures ne serait qu'un épiphénomène de transformations beaucoup plus profondes des paradigmes sur lesquels reposaient, jusqu'ici, la recherche et la répression des infractions.

Si l'infraction, soit le fait identifié et imputable, a constitué le concept clé tant du droit pénal, que de la procédure pénale moderne, il semble avoir mal résisté à l'émergence de formes organisées et polymorphes de délinquance. Son caractère circonscrit, gage de sécurité juridique, le rend d'une utilisation plus malaisée face à de telles activités criminelles. De plus, jusqu'ici, son existence constituait d'ordinaire le point de départ de l'action judiciaire. Or, cette approche répond mal à des formes de criminalité ne générant pas de victime directe ce qui est habituellement le cas de la délinquance organisée et polymorphe.

Devançant le droit, la pratique a tenté de rencontrer ces objections. Le développement de pratiques situées en amont du passage à l'acte et qualifiées incorrectement de proactives en constitue un exemple. Leur singularité réside dans l'anticipation qu'elles génèrent par rapport au fait délictueux. En effet, alors que classiquement, le fait précède l'auteur, elles inversent la chronologie en ciblant d'abord un auteur potentiel pour ensuite établir des liens avec un ou plusieurs faits délictueux. C'est ce renversement qui rend ce type de démarche problématique. Dès lors que l'auteur précède le fait, sa culpabilité ne risque-t-elle pas d'être en quelque sorte présumée ?

La pénétration progressive en droit positif, de concepts tels que celui d'organisation criminelle ou de phénomène délictueux rend compte d'une tendance à appréhender la délinquance d'une manière globale et non plus comme une somme de faits identifiables. L'infraction est reléguée au second plan, pour faire place à la notion d'activité délictueuse à partir de laquelle des investigations pourront être entreprises et ce malgré, l'indétermination initiale quant aux personnes et aux faits visés.

Ces nouveaux concepts bouleversent également la place et le rôle dévolus traditionnellement aux acteurs du système pénal. C'est notamment le cas en ce qui concerne le juge d'instruction dont la saisine se prête mal à ces nouvelles approches. De ce fait, il se trouve, en définitive, partiellement mis hors jeu par rapport à des pratiques proactives ou sous-couvertures. Or, si l'on considère que son intervention s'impose chaque fois qu'il est porté atteinte à des droits fondamentaux, il existe manifestement, à cet égard, un déficit de contrôle. Par ailleurs, la centralisation, notamment de l'information, qu'imposent ces nouveaux paradigmes, favorise les structures supra-locales telles que des offices centraux ou un parquet fédéral et tend à leur assurer une position dominante sur les autres acteurs.

Les stratégies sous-couvertures constituent un terrain de prédilection pour la mise en œuvre de ces nouveaux paradigmes. En effet, elles s'inscrivent généralement en amont du passage à l'acte et visent des formes de délinquance encore largement indéterminées, lorsqu'il y est recouru.

Il n'était pas possible, dans le cadre de cette étude, d'épuiser ces deux questions. En outre, celles-ci entretiennent des liens étroits avec la vaste problématique de la collecte et du traitement de l'information. Néanmoins, nous avons tenté, à partir de ces questionnements, de développer une méthodologie destinée à encadrer le déroulement des investigations. En effet, quel que soit le paradigme retenu ou le moment par rapport à la commission des faits où débute l'enquête, surgit inmanquablement la question du degré d'indice auquel doit être subordonnée toute forme d'investigation. La démarche préconisée est fondée sur trois principes : la progressivité, la proportionnalité et la motivation. En d'autres termes, les différents actes devront se succéder selon un ordre croissant en termes de contrainte, entretenir un rapport d'équilibre par rapport aux faits et être motivés.

Enfin, l'étude de la tromperie nous a confronté à la question de la variabilité des règles de procédure pénale. En d'autres termes, celles-ci doivent-elles offrir les mêmes garanties indépendamment du type de délinquance visé ou faut-il imaginer des règles dérogatoires pour certaines formes de criminalité ? Nous avons émis des réserves assez nettes, à cet égard. En effet, si l'on peut admettre dans une mesure limitée des règles dérogatoires, c'est à la double condition que d'une part, elles s'imposent de manière impérieuse et d'autre part, qu'elles soient réservées à des faits susceptibles d'être circonscrits avec une grande précision. En d'autres termes, il devra y avoir un quasi-état de nécessité exprimant l'échec des moyens traditionnels pour faire face à des comportements susceptibles d'atteindre en profondeur l'organisation sociale. Par ailleurs, les moyens dérogatoires devront avoir une amplitude très restreinte au risque de provoquer une érosion de l'ensemble des garanties existantes.

Comme nous l'avons souligné précédemment, nous ne pensons que ces deux conditions soient réunies, dans l'état actuel des choses.

En effet, même s'il convient de rester très attentif au développement de certaines formes de criminalité organisée dont les effets peuvent être très destructeurs, il nous paraît difficilement défendable, aujourd'hui, de soutenir qu'elles menacent gravement les fondements de nos sociétés occidentales et que de surcroît, dans leurs principes, les dispositifs existant ne puissent pas apporter, à leur endroit, de réponse adéquate. Certes, nous l'avons suffisamment souligné au cours de cette recherche, un certain nombre de paradigmes ont été ébranlés et il est urgent de les repenser à la lumière de l'évolution des formes de criminalité et des modes actuels d'appréhension de celles-ci. Cela ne signifie pas pour autant que ce redéploiement ne puisse se faire que dans le cadre d'un système dérogatoire. Les dispositifs que nous avons proposés

dans cette étude nous paraissent parfaitement applicables sans devoir bouleverser complètement le cadre existant.

Par ailleurs, l'introduction de règles dérogatoires applicables à la criminalité organisée, se heurte à la difficulté de pouvoir caractériser avec suffisamment de précision les faits que cette dernière est susceptible de recouvrir. Certes, on objectera que nous avons fait référence à des notions pouvant, également, présenter un caractère vague, telle que notamment celle de complexe délictueux, pour justifier la mise en œuvre de techniques sous-couvertures. Toutefois, nous n'avons pas manqué, à cette occasion, de souligner leur caractère délicat et la nécessité de s'entourer de précautions particulières lorsqu'il y était recouru. De plus, il nous semble qu'il existe une différence notable entre d'une part le fait de recourir à des concepts non dépourvus d'évanescence afin de justifier la mise en œuvre de certains moyens d'investigation et d'autre part l'utilisation de ces mêmes notions afin de priver, ultérieurement, un justiciable d'un certain nombre de garanties telles que par exemple, la libre contradiction ou la charge à la preuve. En effet, dans le cadre de la mise en œuvre de procédés d'investigation, on se situe à l'aube de la procédure soit à un moment où l'indétermination quant aux faits est beaucoup plus grande. Elle devra aller en s'atténuant afin que la cause puisse poursuivre sa progression dans le système pénal. A défaut de se caractériser, il en sera évacué. L'indétermination ne pourra donc avoir qu'un caractère provisoire. Or, c'est justement au fil de cette progression que la possibilité d'exercer des droits subjectifs va aller en augmentant. Dès lors, en rattachant la suppression ou l'atténuation de ces derniers à des figures plus ou moins évanescentes, on laisse subsister l'indétermination et donc le danger de voir les exceptions se transformer en règles.

BIBLIOGRAPHIE

Jurisprudence

Belgique

Cass., 2 janvier 1840, *Pas.*, 1840, p. 283.

Cass., 7 novembre 1855, *La Belgique judiciaire*, T. XIII, n° 97, 6 décembre 1855, col. 1537 à 1552.

Cass., 1^{er} février 1876, *B.J.*, 1876, col. 237 et 238.

Cass., 21 février 1882, *Pas.*, 1882, pp. 74 et 75.

Cass., 1^{er} juillet 1912, *Pas.*, 1912, pp. 367 et ss.

Cass., 16 mars 1916, *Pas.*, I, 1915-1916, p. 310

Cass., 10 juillet 1916, *Pas.*, 1917, pp. 195 et ss.

Cass., 10 déc. 1923, *Pas.*, 1924, I, p. 66.

Cass., 3 mars 1924, *Pas.*, 1924, I, pp. 230 et 231.

Cass., 22 mars 1926, *Pas.*, 1926, I, pp. 310 à 312,

Cass., 5 mai 1928, *Pas.*, 1928, I, p. 99, cité par J. CONSTANT, *op.cit.*, n° 306.

Cass., 4 mars 1929, *Pas.*, 1929, I, p. 118

Cass., 23 septembre 1942, *Pas.*, I, 1942, p. 199.

Cass., 6 mars 1944, *Pas.*, 1944, I, p. 237

Cass., 8 janvier 1945, *Pas.*, 1945, I, p. 81 et *J.T.*, 1944-45 et obs. S. HUYNEN, p. 232.

Cass., 24 septembre 1951, *Pas.*, 1951, I, pp. 13 et 14.

Cass., 14 janvier 1952, *Pas.*, 1952, I, pp. 263 et ss.

Cass., 13 oct. 1952, *Pas.*, 1953, I, p. 52.

Cass., 2 septembre 1954, *Pas.*, 1954, I, p. 1023.

Cass., 23 avril 1956, *Pas.*, 1956, I, pp. 886 et 887

Cass., 18 janvier 1960, *Pas.*, 1960, I, p. 563.

Cass., 15 février 1960, *Pas.*, 1960, I, pp. 696 et ss.

Cass., 2 mai 1960, *Pas.*, 1960, I, p. 1020.

Cass., 24 octobre 1960, *Pas.*, 1961, I, pp. 207 et 208,

Cass., 2 mai 1961, *Pas.*, 1961, I, p. 927.

Cass., 19 mars 1962, *Pas.*, 1962, I, p. 796.

Cass., (2^{ème} ch.), 6 juin 1962, *J.T.*, 1963, pp. 313 et 314 et note M. CORNIL

Cass., 29 octobre 1962, *Pas.*, 1963, I, pp. 272 et ss.

Cass., 21 mai 1963, *Pas.*, 1963, I, p. 1010.

Cass., 13 avril 1964, *Pas.*, 1964, I, p. 859;

Cass., 17 mai 1965, *Pas.*, 1965, I, pp. 993 à 995.
 Cass., 14 juin 1965, *Pas.*, 1965, I, p. 1102.
 Cass., 13 octobre 1965, *Pas.*, 1966, I, pp. 204 et 205.
 Cass., 14 juin 1971, *Pas.*, 1971, I, p. 971.
 Cass., 16 octobre 1972, *Pas.*, 1973, I, p. 164.
 Cass., 12 mars 1974, *Pas.*, 1974, I, pp. 717 et ss.
 Cass., 21 août 1974, *Pas.*, 1974, I, p. 1142.
 Cass., 16 septembre 1974, *Pas.*, 1975, I, pp. 48 à 52.
 Cass., 23 décembre 1974, *Pas.*, 1975, I, pp. 450 et ss.
 Cass., 2 mars 1976, *Pas.*, 1976, I, pp. 718 et ss.
 Cass. (ch.vac.), juillet 1976, *Pas.*, 1976, I, pp. 1195 et 1196.
 cass., 15 février 1977, *Pas.*, 1977, I, p. 642.
 Cass., 3 mars 1977, *Pas.*, 1977, I, pp. 706 et ss.
 Cass., 6 septembre 1977, *Pas.*, 1978, I, p. 13.
 cass., 10 janvier 1978, *Pas.*, 1978, I, pp. 515 à 517.
 Cass., 7 mars 1978, *Pas.*, 1978, I, pp. 765 et ss.
 Cass., 11 avril 1978, *Pas.*, 1978, I, pp. 892 et 893, et note F.D.
 Cass., 6 novembre 1978, *Pas.*, 1979, I, pp. 281 à 283.
 cass., 7 février 1979, *Pas.*, 1979, I, pp. 669 à 671.
 Cass. (ch.vac.), 17 août 1979, *Pas.*, 1979, I, pp. 1309 à 1313.
 Cass., 13 novembre 1979, *Pas.*, 1980, I, pp. 344 et 345.
 Cass., 5 février 1980, *Pas.*, 1980, I, pp. 653 et ss.
 Cass., 25 février 1980, *Pas.*, 1980, I, pp. 768 et 769.
 Cass., 2 septembre 1981, *Pas.*, 1982, I, p. 4.
 Cass., 3 novembre 1981, *Pas.*, 1982, I, pp. 315 et 316.
 Cass., 16 décembre 1981, *Pas.*, 1982, I, pp. 521 et ss.
 Cass., 8 novembre 1983, *Pas.*, 1984, I, p. 262.
 Cass., 2 mai 1984, *Pas.*, 1984, I, p. 1071.
 cass., 9 octobre 1984, *Pas.*, 1984, I, pp. 192 et ss.
 Cass., 11 décembre 1984, *Pas.*, 1985, I, 452.
 Cass., 5 février 1985, *Pas.*, 1985, I, pp. 690 à 694
 Cass., 5 février 1985, *Pas.*, 1985, I, pp. 662 et ss.
 Cass., 27 février 1985, *J.T.*, 1985, pp. 728 et 729 et note D. GAREBADIAN, pp. 731 à 739.
 Cass., 5 mars 1985, *Pas.*, 1985, I, pp. 820 et 821.
 Cass., 11 septembre 1985, *Pas.*, 1986, I, p. 26.
 Cass., (2ème ch.), 16 octobre 1985, *Pas.*, 1986, I, pp. 175 à 177.
 Cass., 29 octobre 1985, *Pas.*, 1986, I, pp. 236 à 239.
 Cass., 7 janvier 1986, *Pas.*, 1986, I, pp. 565 à 570.
 Cass., 26 février 1986, *Pas.*, 1986, I, pp. 801 à 803.

Cass., 13 mai 1986, *Rev.dr.pén.crim.*, 1986, pp. 965 et ss., avec conclusions de l'avocat-général du Jardin.

Cass., 24 septembre 1986, *Pas.*, 1987, I, p. 98.

Cass., 1er octobre 1986, *Pas.*, 1987, I, p. 130.

Cass., 12 mai 1987, *J.T.*, 1988, p. 439 et obs. J. MESSINNE;

Cass., 13 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, p. 1061.

Cass., 27 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, pp. 1193 et 1194;

Cass., 16 juin 1987, *Pas.*, 1987, I, pp. 1278 à 1280

Cass., 6 octobre 1987, *Pas.*, 1988, I, pp. 148 à 149.

Cass., 28 octobre 1987, *R.W.*, 1988, p. 331 et note L. HUYBRECHTS, " De « hot poursuit » van de gemeentepolitie ", pp. 331 à 333.

Cass., 8 janvier 1988, *Pas.*, 1988, I, pp. 551 à 553

Cass., 17 février 1988, *J.L.M.B.*, 1988, 731

Cass., 13 juin 1989, *Pas.*, 1989, I, pp. 1107 à 1108.

Cass., 28 juin 1989, *Pas.*, 1989, I, pp. 1186 à 1188

Cass., 17 janvier 1990, *Pas.*, 1990, I, pp. 588 et 589 et note de L. HUYBRECHTS.

Cass., 20 février 1990, *Pas.*, 1990, I, pp. 709 à 713.

Cass., 2 mai 1990, *Pas.*, 1990, I, pp. 1006 à 1014 et les conclusions de l'avocat général B. JANSSENS de BISTHOVEN

Cass., 17 avril 1991, *Rev.dr.pén.crim.*, 1992, pp. 94 et ss.

Cass., 14 avril 1992, *Pas.*, 1992, I, pp. 732 et 733

Cass., 6 mai 1993, *J.T.*, 1994, pp. 39 et ss.

Cass., 29 juin 1993, *T.G.R.*, 1993-4, pp. 141 et 142.

Cass., 4 janvier 1994, *Rev.dr.pén.crim.*, 1994, pp. 801 à 807, avec les conclusions de l'avocat général du Jardin.

Cass., 16 novembre 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 945.

Cass., 24 janvier 1995, *A.J.T.*, 1995-96, pp. 143 à 147

Cass., 30 mai 1995, *Rev.dr.pén.crim.*, 1996, pp. 118 et 119.

Cass., 4 septembre 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 752.

Cass., 17 janvier 1996, *Rev.dr.pén.crim.*, 1996, pp. 1110 et 1111.

Cass. (ch.réunies), 5 avril 1996, *Rev.dr.pén.crim.*, 1996, pp. 634 à 703.

Cass., 26 juin 1996, *J.L.M.B.*, 1997, pp. 486 et 487.

Cass., 4 décembre 1996, *J.L.M.B.*, 1997, pp. 487 et 488 et note O. KLEES.

Cass., 4 février 1997, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp. 225 et ss.

Cass., 4 mars 1997, *Lar.Cass.*, 1997, p. 204.

Cass., 27 avril 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 667 et observations F. KUTY, « Le principe général de la liberté d'organisation de la défense et la motivation des peines. », pp. 668 à 670.

Cass., 11 juin 1997, *J.T.*, 1998, p. 55.

Cass., 15 juillet 1997, *R.W.*, 1997-1998, pp. 640 et ss. et ccl. de l'avocat-général DE RIEMAECKER.

Cass., 24 février 1998, *I.D.J.*, 1998-05, p. 55)
Cass., 16 septembre 1998, *J.L.M.B.*, 1998, pp. 1340 et ss.

Anvers, 2 décembre 1977, *Pas.*, 1978, II, p. 46.
Anvers, 6 février 1987, *R.W.*, 1986-1987, col. 2159-2160.
Anvers, 16 novembre 1990, *R.W.*, 1990-1991, pp. 964 et 965.
Anvers, 10 juin 1991, *R.W.*, 1992-1993, pp. 364 à 366.
Anvers, 15 janvier 1992, *R.W.*, 1991-1992, pp. 924 et ss.
Anvers, 30 janvier 1992, *R.W.*, 1991-1992, pp. 891 et ss.
Anvers, 6 janvier 1993, *Turnhouts Rechtsleven*, 1993, p. 28.
Anvers, 21 septembre 1993, *FJF*, 1994, p. 196.
Anvers, 15 janvier 1998, *Vigiles*, 1998, n° 3, pp. 36 et 37 et note D. LYBAERT, « L'anonymat des agents secrets durant le procès », pp. 37 à 40.

Bruxelles, 5 mars 1897, *Pas.*, 1898, II, p. 209.
Bruxelles 22 novembre 1961, *Pas.*, 1963, II, pp. 4 à 6.
Bruxelles 14 février 1961, *J.T.*, 1963, pp. 40 et 41.
Bruxelles (13ème ch.), 28 mars 1967, inédit, n° 642, cité par J. VELU
Bruxelles (15ème ch.), 12 janvier 1968, inédit , n° 101, cité par J. VELU
Bruxelles (ch.mises accu.), 29 septembre 1972, *Pas.*, 1973, II, pp. 19 et 20.
Bruxelles, 9 décembre 1976, *J.T.*, 1977, pp. 457 et 458
Bruxelles, 3 octobre 1978, *R.T.D.F.*, 1980, pp. 64 à 66.
Bruxelles, 26 juin 1980, *J.T.* 1980, pp. 473 à 478.
Bruxelles, 4 novembre 1981, *R.W.*, 1983-1984, col. 1987 à 1989.
Bruxelles (7ème ch.), 21 décembre 1983, inédit.
Bruxelles, 18 janvier 1984, *Rev.dr.pén.crim.*, 1984, pp. 602 et ss.
Bruxelles, 19 novembre 1984, *R.W.*, 1984-1985, col. 2563-2568 et note J. SCHEERS.
Bruxelles, 30 novembre 1984, *Rev.dr.pén.crim.*, 1985, pp. 688 à 694
Bruxelles, 22 mai 1985, *Pas.*, 1985, II, p.138
Bruxelles, 30 avril 1986, *J.T.*, 1987, pp. 335 et 336
Bruxelles (13ème ch.), 22 octobre 1986, inédit.
Bruxelles, 19 décembre 1986, non-publié.
Bruxelles (13ème ch.), 3 mars 1987, *R.W.*, 1987-1988, pp. 640 à 642 et note A. DE NAUW.
Bruxelles (13ème ch.), 13 mai 1987, *R.W.*, 1987-1988, p. 640.
Bruxelles (ch.jeunesse), 18 juin 1987, *J.T.*, 1987, p. 596.
Bruxelles (2ème ch.), 16 décembre 1987, inédit, R.G. 1168/84,
Bruxelles, 16 mars 1988, *J.T.*, 1988, p. 569 et note O. KLEES
Bruxelles, 15 mars 1989, *J.L.M.B.*, 1990, pp. 51 et ss.

Bruxelles, 20 novembre 1989, *Rev.dr.pén.crim.*, 1990, pp. 663 et ss. et note Ch. DE VALKENEER.

Bruxelles (12^{ème} ch.), 21 décembre 1990, inédit, n° de greffe 1718.

Bruxelles, 18 novembre 1991, *J. T.*, 1992, p. 79

Bruxelles, 21 novembre 1991, *J.L.M.B.*, 1992, pp. 1338 et ss.

Bruxelles (14^{ème} ch.), 8 février 1993, non publié, n° 142.

Bruxelles, 29 septembre 1993, *Rev.dr.pén.crim.* 1994, pp. 903 à 905.

Bruxelles, 15 mars 1994, *J. T.*, 1994, pp. 657 et 658

Bruxelles (ch. vac.), 12 août 1994, *J. T.*, 1995, pp. 265 et 266.

Bruxelles, 7 septembre 1994, *Journal des Procès*, n° 268, 14 octobre 1994, pp. 25 et 26.

Bruxelles, 29 septembre 1994, *F.J.F.*, 1995, p. 20.

Bruxelles (14^{ème} ch.), 10 mars 1995, inédit, n° 315

Bruxelles, 27 août 1996, *R. W.*, 1996-1997, pp. 961 et 962.

Bruxelles, 16 avril 1997, *R. W.*, 1997-1998, pp. 1506 et ss. et note W. Mahieu.

Bruxelles, 29 mai 1997, *J. T.*, 1997, p. 571.

Bruxelles (12^{ème} ch.), 30 mai 1997, inédit, n° 711.

Bruxelles (14^{ème} ch.), 20 juin 1997, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp.

Gand, 8 décembre 1875, *Pas.*, 1876, II, 80.

Gand, 16 juillet 1921, *Rev.dr.pén. crim.*, 1921, pp. 848 et 849.

Gand, 6 juin 1963, *R. W.*, 1963-1964, col. 823 à 825

Gand, 13 février 1973, *R. W.*, 1972-73, col. 1584.

Gand, 14 décembre 1976, *R. W.*, 1977-1978, col. 240 à 244,

Gand, 28 décembre 1983, *R. W.*, 1984-85, col. 1086 et 1087.

Gand, 19 mai 1987, *A.R.*, n° 59.868, non publié.

Gand, 28 octobre 1988, *T.G.R.* 89/16.

Gand, 14 novembre 1988, *T.G.R.*, 88/66.

Liège, 9 juillet 1930, *Pas.*, 1931, II, p. 101.

Liège, 10 avril 1952, *Pas.*, 1952, II, 78.

Liège, 30 septembre 1969, *J.L.*, 1969-70, 129.

Liège, 13 décembre 1972, *R.G.A.R.*, 1971, n° 8598.

Liège, 11 mai 1978, *J.L.*, 1979, p. 300.

Liège, 26 juin 1979, *J.L.*, 1979, pp. 306 et ss.

Liège (ch.mis.accus.), 23 juin 1983, *J.L.*, 1983, pp. 532 et ss.

Liège [ch.mis.accus.], 23 juin 1983, *J.L.*, 1983, pp. 332 et ss.

Liège, 23 mai 1984, *J.L.*, 1984, pp. 382 à 384.

Liège, 6 mars 1985, *J.L.*, 1985, p.663.

Liège, 8 janvier 1986, *J.L.*, 1986, p. 231.

Liège (4^{ème} ch.), 11 février 1986, inédit, n° de greffe 95.

Liège, 24 juin 1986, *J.L.*, 1986, pp. 672 et ss.
Liège (mis.accu.), 22 septembre 1988, *J.T.*, 1988, p. 655.
Liège, 25 avril 1991, *Rev.dr.pén.crim.*, 1991, p. 1013.
Liège, 9 avril 1992, *J.L.M.B.*, 1992, pp. 1354 à 1356.
Liège, 29 avril 1994, *J.L.M.B.*, 1995, pp. 208 et 209;
Liège, 26 novembre 1996, *Bull.Ass.*, 1997, p. 336.
Liège, 19 mai 1998, *J.T.*, 1999, pp. 9 et 10 et observations F. KUTY, « Regard sur la provocation policière et ses conséquences », pp. 10 à 12.

Mons, 28 mai 1976, *J.T.*, 1977, p.591.
Mons (ch.des mises), 12 août 1988, *Rev.dr.pén.crim.*, 1989, p. 110.
Mons (ch.mises acc.), 4 mai 1990, *J.L.M.B.*, 1990, p. 1129.
Mons, 25 juin 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 342.
Mons (1ère ch.), 16 avril 1991, inédit, R.G. n° 10.987.
Mons, 5 mai 1992, *Rev.dr.pén.crim.*, 1992, pp. 890 à 894 et note Ch. DE VALKENEER.
Mons (3ème ch.), 27 octobre 1992, inédit, n° 734.
Mons, 2 avril 1993, *F.J.F.*, 1993, p. 343.
Mons, 16 septembre 1993, *Rev.dr.pén.crim.*, 1995, pp. 284 à 286 et note M. A BEERNAERT.
Mons (3ème ch.), 28 juin 1995, inédit, n° 423.
Mons (3ème ch.), 22 octobre 1997, inédit, n° 570, n° de parquet 54 H 97.
Mons, 8 février 1998, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp. 932 à 936.
Mons, 21 avril 1998, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp. 1050 et 1051.
Mons, 27 avril 1998, *Rev.dr.pén.crim.*, 1998, pp. 1052 à 1055
Mons (ch.mises), 19 novembre 1998, inédit.

Cour militaire, 24 janvier 1989, *Pas.*, 1989, II, p. 183.
Cour mil. (ch.fr.perm.), 18 décembre 1997, inédit, R.G. 60/97.

C.T., Liège, 17 mai 1985, *J.T.T.*, 1985, pp. 472 et 473
CT Bruxelles, 4 novembre 1985, inédit.
C.T. Liège, 26 novembre 1985, *J.T.T.*, 1985, p. 473.
C.T. Bruxelles, 18 mai 1992, *Pas.*, 1992, III, pp. 71 et 72
C.T., Mons, 16 mars 1995, inédit, Justel n° 12433.

Civ. Bruges, 26 juin 1962, *R.W.*, 1963-1964, col. 825 à 827.
Civ. Charleroi, 30 mai 1986, *J.T.*, 1987, pp. 210 et 211.
Civ. Bruxelles (31ème ch.), 28 juin 1988, inédit, n° 331, R.G. 25.264.
Civ., Liège, 21 décembre 1989, *Pas.*, 1989, III, p. 71.
Civ., Liège (référés), 9 octobre 1992, *J.L.M.B.*, 1994, pp. 235 à 239.
Civ., Bruxelles, 9 janvier 1990, *R.G.D.C.*, 1990, p. 246.

Civ. Verriers, 21 janvier 1991, *J.L.M.B.*, 1992, p. 178.

Civ. Bruxelles, 11 décembre 1992 et

Président T.C. Bruxelles, 6 avril 1981, *B.R.H.*, 1982, p. 308.

Com. Bruges, 29 avril 1982, *R.W.*, 1983-1984, col. 2323 à 2325.

Comm. Bruxelles, 7 mai 1991, *J.T.*, 1991, p. 568.

Cons. d'Etat (3ème ch.), 30 juin 1995, *J.T.*, 1995, p. 705.

Cons. Guerre Liège, 16 mars 1945, *J.T.*, 1945, p. 405.

Corr. Anvers, 26 septembre 1989, *R.W.*, 1989-1990, p. 1202.

Corr. Anvers, 1er mars 1991, *F.J.F.*, n° 91/160.

Corr. Bruges, 10 juin 1985, *F.J.F.*, 85/209

Corr. Bruges (ch. vac.), 8 août 1988, inédit, n° 1779, répertoire n° 3162.

Corr. Bruxelles, 17 avril 1884, *J.T.*, 1884, p. 606.

Corr. Bruxelles, 30 avril 1951, *J.T.*, 1951, p. 322.

Corr. Bruxelles (19ème ch.), 30 janvier 1967, inédit, n° greffe 1021.

Corr. Bruxelles (19ème ch.), 2 octobre 1967, inédit, n° greffe 8201.

Corr. Bruxelles, 16 septembre 1969, *J.T.*, 1969, p. 530.

Corr., Bruxelles (21ème ch.), 14 avril 1982, inédit, n° de greffe 2719.

Corr. Bruxelles, 8 mars 1984, *Pas.*, 1985, III, p. 4.

Corr., Bruxelles, 27 juin 1984, *Rev.dr.pén.crim.*, 1985, p. 682.

Corr. Bruxelles (20ème ch.), 21 décembre 1984, non publié, n° de greffe 8068.

Corr. Bruxelles (20ème ch.), 5 avril 1985, inédit, n° de greffe 2347.

Corr. Bruxelles (ch. vacations), 14 août 1985, non publié, n° de greffe 4858.

Corr. Bruxelles, 6 novembre 1985, n° de greffe 6333, inédit.

Corr. Bruxelles, 14 avril 1986, *F.J.F.*, n° 86/133

corr. Bruxelles (4ème ch.), 26 août 1988, inédit, n° de greffe 5582,

Corr. Bruxelles (ch. vacations), 31 août 1988, inédit, n° de greffe 5596.

Corr. Bruxelles, (ch.vac.), 31 août 1988, inédit.

Corr. Bruxelles, 24 octobre 1988, *J.T.*, 1988, pp. 31 et 32.

Corr. Bruxelles, 15 mars 1989, inédit.

corr. Bruxelles (55ème ch.), 27 juin 1990, inédit, n° de greffe 04659

Corr. Bruxelles, 11 avril 1991, *J.L.M.B.*, 1991, p. 804.

Corr. Bruxelles (53ème ch.), 25 juin 1991, inédit, n° de greffe 04382

Corr. Bruxelles, 14 août 1991, *Rev.dr.pén.crim.*, 1992, pp. 133 à 136.

Corr. Bruxelles, 4 mars 1992, *J.L.M.B.*, 1993, p. 30.

Corr. Bruxelles (49ème ch.), 8 avril 1992, inédit, n° de greffe 02163.
 Corr. Bruxelles (49ème ch.), 6 mai 1992, non-publié, n° de greffe 02734
 Corr. Bruxelles, 21 avril 1993, *J.T.*, 1993, pp. 520 et ss.
 Corr. Bruxelles, 19 octobre 1993, *Rev.dr.pén.crim.*, 1994, pp. 926 à 928
 Corr. Bruxelles (54ème ch.), 12 avril 1994, inédit, n° greffe 02383
 Corr. Bruxelles (55ème ch.), 11 octobre 1994, inédit, n° de greffe 06154.
 Corr. Bruxelles (46 ch. bis), 25 janvier 1995, inédit, n° de greffe 00676.
 corr. Bruxelles (49ème ch. bis), 15 juin 1995, inédit.
 Corr. Bruxelles (55ème ch.), 8 novembre 1995, inédit, n° de greffe 006655.
 Corr. Bruxelles (55ème ch.), 6 février 1996, inédit.
 Corr. Bruxelles (54ème ch.), 16 avril 1996, *Rev.dr.pén.crim.*, 1997, p. 235.
 Corr. Bruxelles (54ème ch.), 7 mai 1996, inédit, n° de greffe 003057.
 Corr. Bruxelles (43ème ch.), 21 mai 1996, inédit, n° de greffe 003367.
 Corr. Bruxelles (54ème ch.), 27 juin 1996, inédit, n° de greffe
 Corr. Bruxelles (43^{ème} ch.), 15 octobre 1996, inédit.
 Corr. Bruxelles (57^{ème} ch.), 14 novembre 1996, inédit, n° de greffe 006694.
 Corr. Bruxelles, 29 mars 1998, *Journal des procès*, 1998, n° 350, p. 27 et observations
 de M.N. VERHAEGEN.
 Corr. Bruxelles, 2 février 1999, inédit, n° de greffe 000724.

Corr. Charleroi (7ème ch.), 7 février 1979, *R.G.A.R.*, 1980, 10230.
 Corr., Charleroi (6ème ch.), 8 octobre 1987, inédit, n° de greffe 3712.
 Corr. Charleroi (9ème ch.), 27 juin 1994, inédit, n° de greffe 2342.
 Corr. Charleroi (9ème ch.), 6 février 1995, inédit, n° de greffe 422.
 Corr. Charleroi, 17 décembre 1996, *Rev.dr.pén.crim.*, 1997, pp. 802 à 804 et note D.
 VANDERMEERSCH.
 Corr. Charleroi (11^{ème} ch.), 27 mars 1997, n° de greffe 758.

Corr., Courtrai (8ème ch.), 25 mars 1996, n° de greffe 685, inédit.

Corr. Dinant, 24 juin 1925, *J.L.*, 1925, p. 243

Corr. Furnes, 6 juin 1986, *F.J.F.*, n° 87/217, pp. 3825 et ss.

Corr., Gand, 1er octobre 1985, *T.G.R.*, 86/11.
 Corr., Gand (18ème ch.), 10 juin 1988, non publié, n° greffe 2321
 Corr., Gand, 10 juin 1988, *T.G.R.* 89/17.
 Corr., Gand, 30 décembre 1988, non-publié, R.G. 88.056.
 Corr., Gand, 27 janvier 1989, *F.J.F.*, n° 89/207.
 Corr., Gand, 17 mai 1995, *T.G.R.*, 1995, pp. 192 et 193.

Corr., Gand, 23 avril 1997, *T.G.R.*, 1997, p. 246.

Corr., Gand, 16 janvier 1998, *T.G.R.*, 1998, pp. 155 et 156.

Corr., Liège, 4 octobre 1978, *J.L.*, 1978, pp. 76 et ss.

Corr., Liège, 13 novembre 1981, *J.L.*, 1982, pp. 317 et 318.

Corr., Liège, 25 septembre 1987, *J.M.L.B.*, 1988, p. 683.

Corr., Liège, 18 juin 1993, *Rev.dr.pén.crim.*, 1994, pp. 122 à 124.

Corr., Louvain, 24 décembre 1931, *R.W.*, 1931-1932, p. 571.

Corr., Louvain, 30 mai 1988, inédit, n° de greffe 1189.

Corr., Marche-en-Famenne, 18 février 1954, *J.T.*, 1954, p. 594, n° 7 avec note R. LEGROS.

Corr., Marche-en-Famenne, 18 juin 1993, *J.T.* 1993, p. 654.

Corr., Mons, 13 juin 1958, *Pas.*, 1959, III, pp. 58 et 59.

Corr., Mons, 5 février 1996, inédit, n° de greffe 157/96.

Corr., Namur, 27 juin 1987, *Ann.Fac.Dr.Lg.*, 1988, pp. 412 et ss.

Corr., Namur, 30 juin 1994, *J.L.M.B.*, 1994, pp. 1143 et 1144.

Corr., Namur, 5 janvier 1994, *Rev.dr.pén.crim.*, 1994, pp. 1045 à 1050.

Corr., Nivelles, 28 mars 1994, *Rev.rég.dr.*, 1994, pp. 248 et 249.

Corr., Nivelles, 7 janvier 1976, *J.T.*, 1976, pp. 191 et ss.

Corr. Tongres, 4 février 1970, *R.W.*, 1970-1971, col. 372 à 375 et note M. Peytier.

Corr. Tongres, 9 novembre 1979, *Limburgs rechtsleven*, 1978, pp. 48 et ss.

Corr. Tongres, 18 décembre 1985, *Limburgs rechtsleven*, 1986, pp. 120 et ss.

Corr. Tongres, 16 mai 1991, *Rev.dr.pén.crim.*, 1991, p. 1018.

Corr. Verriers, 11 avril 1978, *J.L.*, 1978, p. 284.

Trav. Bruxelles, 7 février 1990, *Pas.*, 1990, III, pp. 88 à 92 et note P.M.

Trav. Verviers, 31 janvier 1996, inédit, R.G. n° 1597/93 + RR 4/94.

J.P. Roselaere, 24 juin 1986, *J.J.P.*, pp. 319 et 320.

J.P. Bruxelles VIII, 12 juillet 1990, *J.J.P.*, 1994, pp. 121 et 122.

J.P. Visé, 13 décembre 1991, *J.J.P.*, 1992, p. 3.

Pol Anvers, 3 juin 1997, *Dr.circul.*, 1997, p. 334.
Pol. Hasselt, 5 juin 1992, *J.J.P.*, 1994, pp. 186 à 188.
Pol. Nivelles, 5 novembre 1985, *J.J.P.*, 1986, p. 151.

Grand-Duché de Luxembourg

Cour appel du Grand-Duché de Luxembourg (5ème ch.), 22 janvier 1993, n° 20-17/93, inédit.
Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, inédit, n° 491/95 V.
Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg (6ème ch.), 4 juin 1987, inédit.
Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 15 février 1995, inédit, jugement n° 354/95.

France

Cass. crim., 11 brumaire, an 14, *Recueil gén. des lois et des arrêts*, AN XIV, pp. 105 à 107.
Cass. crim., 27 avril 1882, *Dalloz, Recueil périodique*, 1882, pp. 326 et 327.
Ch. réunie, 31 janvier 1888, *S.*, 1889, 1, 241.
Cass. crim., 22 mai 1908, *D.*, 1909, I, p. 32.
Cass. crim., 28 octobre 1942, *D.C.*, 1943, p. 89.
Cass. crim., 10 décembre 1943, *J.C.P.*, 1944, IV, p. 14 et cass. crim., 15 décembre 1943, *J.C.P.*, IV, p. 15.
Cass. crim., 27 janvier 1944, *D.A.*, p. 92.
Cass. crim., 7 mai 1951, *Sem.jur.*, 1951, 6440.
Cass. crim., 3 janvier 1952, *Sem. jur.*, 1952, 6769.
Cass. crim., 12 juin 1952, *Sem.jur.* 1952, 7241.
Cass. crim., 16 mars 1961, *Sem. jur.*, 1961, n° 12157 et note J. LARGUIER.
Cass. crim., 22 janvier 1964, *Bull.crim.*, 1964, pp. 53 à 56, n° 23.
Cass. crim., 2 mars 1971, *Gazette du Palais*, 1971 (1^{er} trim.), pp. 324 et 325, et note.
Cass. crim., 16 mars 1972, *Bull.crim.*, 1972, pp. 263 à 268, n° 108.
Cass. crim., 31 janvier 1973, *Bull.crim.*, n° 56.
Cass. crim., 17 décembre 1977, *Bull.crim.*, n° 270 et *J.C.P.*, 1975, II, 18154, note H. Guérin.
Cass. crim., 2 octobre 1979, *Bull.crim.*, 1979, pp. 722 à 725, n° 266.
Cass.crim., 8 octobre 1979, *Bull.crim.*, 1979, n° 279.
Cass.crim., 28 avril 1980, *Bull.crim.*, 1980, n° 122.
Cass. crim., 9 octobre 1980, *J.C.P.*, 1980, IV, p. 414 et note Tournet.
Cass.crim., 2 février 1981, *D.*, 1981, IR 331, note J.L. Schmidt.
Cass.crim., 26 juin 1984, *D.*, 1984, *I.R.*, p. 466.

Cass. crim., 2 juillet 1984, *La Semaine Juridique*, 3422.
 Cass. crim., 28 avril 1987, *Bull. crim.*, 1987, n° 173, pp. 462 à 467.
 cass. crim., 11 mai 1987, *Bull.crim.*, 1987, n° 189.
 Cass. crim., 13 juin 1989, *Bull. crim.*, 1989, n° 254, pp. 634 à 636.
 Cass. crim., 29 juin 1989, *Bull. crim.*, 1989, n° 261, pp. 648 à 651.
 Cass. crim., 24 novembre 1989, *D.*, 1990, *Jur.*, p. 34, *J.C.P.*, 1990, II, n° 24418 et concl. E. Robert.
 Cass. crim., 18 décembre 1989, *Le Semaine juridique*, Jurisprudence, 1990, 21530-21531 et observations P. CHAMBON.
 Cass. crim., 20 novembre 1991, *Recueil Dalloz Sirey*, 1992, p. 77.
 Cass. crim., 17 octobre 1991, *Gaz.Pal.*, 27 et 28 mars 1992, p. 12.
 Cass. crim., 22 avril 1992, *D.*, 1995, *Jur.*, p. 59 et ss. et note H. MATSOPOULOU.
 Cass. crim., 11 mai 1992, *Gazette du Palais*, 1993 (1^{er} sem.), pp. 244 à 246 et note J. PANNIER.
 Cass. crim., 31 mai 1994, *Droit pénal*, juillet 1994, n° 174.
 Cass. crim., 22 juin 1994, *Bull.crim.*, 1994, n° 247.
 Cass. crim., 26 septembre 1995, *Bull.crim.*, 1995, n° 283, pp. 785 et ss.
 Cass. crim., 27 février 1996, *D.*, 1996, *Jur.*, pp. 346 et ss. et note Ch. GUERY.
 Cass. crim., 19 décembre 1996, *Bull.crim.*, 1996, n° 481, pp. 1398 à 1403.
 Cass. crim., 5 juin 1997, *Recueil Dalloz*, *IR*, 1997, p. 204.
 Cass.crim., 13 novembre 1997, *Recueil Dalloz*, 1998, 6^{ème} cahier, *IR*, p. 46.
 Cass.crim., 4 décembre 1997, *Recueil Dalloz*, 1998, 13^{ème} cahier, *IR*, p. 96.
 Cass. crim., 1^{er} avril 1998, *Recueil Dalloz*, 1998, 20^{ème} cahier, *IR*, p. 136.

Cour royale de Paris, 6 février 1838, *Journal du Palais*, 1838, pp. 243 et 244.
 Cour impériale de Poitiers, 31 mai 1855, *Pas.*, 1856, IIème partie, pp. 239 à 241.

Appel Aix-en-Provence, 12 juillet 1941, *J.C.P.*, 1942, II, 1835.
 Appel Toulouse, 13 mars 1942, *D.C.*, 1943, p. 94 ;
 Appel Toulouse, 13 avril 1942, *Gazette du Palais*, 1941 (1^{er} trim.), pp. 274 et 275.
 Appel Toulouse, 23 avril 1942, *Gazette du Palais*, 1941 (1^{er} trim.), pp. 274 et 275
 Appel Aix-en-Provence, 2 juin 1942, *Gazette du Palais*, 1942 (2^{ème} trim.), pp. 120 et 121
 Appel Grenoble, 7 janvier 1943, *D.C.*, 1943, p. 95.
 Appel Grenoble, 1^{er} juillet 1943, *Sirey*, 1943, pp. 61 et 62.
 Appel Paris, 5 janvier 1944, *D.A.*, 1944, pp. 43 et 44.
 Appel Limoges, 23 mai 1946, *Recueil Dalloz*, 1947, p. 29.
 Appel Douai, 18 avril 1947, *rev.sc.crim. & dr. pén. comp.*, 1947, p. 445.
 Appel Rennes, 10 novembre 1948, *Recueil Dalloz*, 1949, p. 76.
 Appel Caen (ch.mis.acc.), 28 février 1990, *Recueil Dalloz Sirey*, 1990, 42ème cahier-sommaires commentés, p. 378 et note J. PRADEL.

Appel Paris, 2 août 1996, *Recueil Dalloz, Juirsprudence*, 1997, pp. 42 et 43 et note D. FORTIN.

Appel Douai (ch.acc.), 10 janvier 1996, *Dr.pén.* (mars), 1996, n° 75.

Corr. de la Seine, 21 mai 1941, *Gazette du Palais*, 1941 (2^{ème} trim.), pp. 68 et 69.

corr. Evreux, 22 décembre 1942, *Gazette du Palais*, 1943 (1^{er} trim.), p. 78.

Corr. Bordeaux, 3 mars 1944, *Gaz. Pal.*, 1944, 2, p. 164.

Corr. Guéret, 14 février 1946, *Recueil Dalloz*, 1946, pp. 210 et 211.

Corr. Saint-Julien-en-Genevois, 21 novembre 1947, *Recueil Dalloz*, 1948, p. 60.

corr. de la Seine, 3 décembre 1952, *Recueil Dalloz*, 1953, pp. 432 à 434 et note F.G.

Corr. de la Seine, 7 mars 1963, *Sem.jur.*, 1964, 13522.

Corr. Paris, 16 décembre 1986, *Gaz. Pal.*, 1987, pp. 537 à 540 et note J.P. MARCHI.

C.E., 26 juin 1946, *Recueil Dallaz, Sommaires*, 1947, p. 26.

C.E., 28 juillet 1948, *Sirey*, III, pp. 3 à 6.

Trib. mil. Alger, 8 janvier 1958, *Recueil Dalloz Sirey*, 1958, sommaire, p. 80.

Pays-Bas

H.R., 2 octobre 1979, *NJ*, 1980, p. 243.

H.R., 26 juin 1979, *NJ*, 1979, n° 567.

H.R., 4 décembre 1979, *N.J.*, 1980, n° 356.

H.R., 17 avril 1984, *DD*, 84.376.

H.R., 27 novembre 1984, *DD*, 85.146.

H.R., 1^{er} octobre 1985, *N.J.*, 1986, pp. 405 et 406.

H.R., 9 juillet 1987, *N.J.*, 1988, n° 158.

H.R., 19 avril 1988, *NJ*, 1989, n° 15.

H.R., 3 juillet 1989, *NJ*, 1990, n° 122.

H.R., 24 octobre 1989, *N.J.*, 1990, n° 239.

H.R., 13 novembre 1990, *N.J.*, 1991, n° 278.

H.R., 26 mars 1991, *N.J.*, 1991, n° 614.

H.R., 4 décembre 1991, *N.J.*, 1991, n° 327.

H.R., 4 janvier 1994, *N.J.*, 1994, n° 294.

HR, 23 mai 1995, *DD*, 1995, p. 402.

H.R., 10 octobre 1995, *D.D.*, 96.55.

H.R., 5 décembre 1995, *N.J.*, 1996, n° 238.

H.R., 19 décembre 1995, *N.J.*, 1996, n° 249.

H.R., 12 novembre 1996, *NJB*, 1997, n° 46.

H.R., 4 février 1997, *N.J.*, 1997, n° 308.

Hof's-Hertogenbosch, 18 mars 1991, *NJ*, 1991, p. 426.

Hof Amsterdam, 4 février 1993, *N.J.*, 1994, n° 113.

Hof's-Gravenhage, 27 décembre 1995, *N.J.*, 1996, n° 338.

Hof Amsterdam, 6 mars 1997, *NJCM-bulletin*, 1997, pp. 578 à 582.

Hof Amsterdam, 30 janvier 1998, inédit, n° de rôle 23-000446-97, arrêt n° 118/98.

Rb. Rotterdam, 30 janvier 1991, *N.J.*, 1991, n° 391.

Rb. Utrecht, 28 septembre 1993, *N.J.*, 1994, n° 254.

Juridictions internationales

Cour eur. dr.ho., arrêt *Klass* du 6 septembre 1978, *Série A* n° 28.

Cour eur.dr.ho., arrêt *Winterwerp* du 24 octobre 1979, *Série A*, n° 33.

Cour eur. dr.ho., arrêt *Leander* du 26 mars 1987, *Série A*, n° 116.

Cour eur. dr.ho., arrêt *Schenk*, décision du 25 février 1988, *série A*, n° 140.

Cour eur. dr.ho., arrêt *Kostovski*, 20 novembre 1989, *rev. trim. dr. ho.*, 1990, pp. 267 et ss. et note J. CALLEWAERT, " Témoignages anonymes et droits de la défense ", pp. 270 à 274.

Cour eur. dr.ho., arrêt *Windisch*, 27 septembre 1990, *Série A*, n° 186.

Cour eur.dr.ho., 19 décembre 1990, *Rev.trim.dr.ho.*, 1992, pp. 47 à 51 et note J. SACE, " L'audition contradictoire des témoins ", pp. 51 à 56.

Cour eur. dr.ho., arrêt *Asch*, 26 avril 1991, *Série A*, n° 203.

Cour eur.dr.ho., arrêt *Lüdi*, 15 juin 1992, *Série A*, n° 238.

Cour eur. dr.ho., arrêt c./ France du 23 novembre 1993, *Série A*, n° 277-B.

Cour.eur.dr.ho., 8 février 1996, *Rev.dr.pén.& crim.*, 1996, pp. 949 et ss. et note I WATTIER.

Cour. eur. dr.ho., arrêt *Doorson c./ Pays-Bas*, 26 mars 1996, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-II.

Cour eur. dr.ho., arrêt *Teixeira de Castro*, 9 juin 1998, *J.L.M.B.*, 1998, pp. 1149 à 1156 et note F. KUTY, « Lorsque Strasbourg déclare que la provocation policière vicie *ab initio* et définitivement tout le procès pénal », pp. 1155 et 1156.

Com. eur. dr.ho., D. 2645/65, 19 juillet 1968 et 3 octobre 1969, inédits.

Com. eur. dr.ho., D 4428/70, 1er juin 1972, *Annuaire de la convention européenne des droits de l'homme*, Vol. 15, 1972, pp. 264 à 289.

Com. eur. dr.ho., D. 5327/71, 14 décembre 1972, *Recueil des décisions de la comm.eur.dr.ho.*, 43, oct.1973, pp. 85 à 90.

Com. eur. dr.ho., D. 7306/75, 6 octobre 1976, *D.R.* 7, pp. 115 à 122.

Com.eur.dr.ho., D. 7450/76, 28 février 1977, *D.R.*, n° 9, pp. 108 et ss.
 Com.eur.dr.ho., D. 8170/78, 4 mai 1979, *X. c./ Autriche*, *D.R.*, 16, p. 175.
 Com.eur.dr.ho., D. 8718/78, 4 mai 1979, *D.R.*, 16, 200.
 Comm. eur. dr. ho., D. 8022/77, 8025/77 et 8027/77, 18 mars 1981, résolution du Comité des Ministres du 24 mars 1982, *D.R.*, 25, pp. 93 et 94.
 Com. eur. dr.ho., D. 10.747/84, *E. c./ R.F.A.*, 7 octobre 1985, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 10862/84, 6 mars 1986, *D.R.*, 46, pp. 132 et 133.
 Com.eur.dr.ho., D. 12127/86, 15 octobre 1987, *W.A. c./ République Fédérale d'Allemagne*, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 12015/86, 6 juillet 1988 *I.H. c./ Royaume-Uni*, *D.R.*, 57, p.108.
 Com.eur.dr.ho., D. 12327/86, 11 octobre 1988 *N. c./ Royaume-Uni*, *D.R.*, 58, p.85.
 Com. eur. dr.ho., 11745/85 et 13595/88, 10 mars 1989, inédits.
 Com. eur. dr.ho., D. 13107/87, 4 octobre 1989, *W.V.C. c./ Belgique*, inédit.
 Com.eur.dr.ho. 11755/85, Walter *Stocke c./ République Fédérale d'Allemagne*, rapport au comité des Ministres, établi, le 12 octobre 1989, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 13304/87, 8 novembre 1989, *E c./ Belgique*, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D.12811/87, rapport de la Commission adopté le 11 octobre 1990, n° 76, inédit.
 Com. eur. dr.ho., 14.084 à 14.088/88, 14.109/, 14.173/88 et 14.195 à 14.197/88, *V. c./ Pays-Bas*, 4 mars 1991, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 20317/92, 1er septembre 1993 *H.H. c./ Royaume-Uni*, inédit.
 Com.eur. dr. ho., 17.063/90, 13 janvier 1992, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 16514/90, 11 mai 1992, *N.K. c./ Autriche*, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 17389/90, 13 mai 1992, *A.M. c./ Norvège*, inédit.
 Com.eur.dr.ho., 13 octobre 1992, *Rev.trim.dr.h.*, 1994, pp. 243 à 248.
 Com. eur. dr.ho., D 18312/91, 10 février 1993, inédit.
 Com.eur.dr.ho., 17.062/90, 31 mars 1993, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 17293/90, 30 juin 1993, *M.S.S. c./ Danemark*, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 18371/91, 30 juin 1993, *E.S.K. c./ Pays-Bas*, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 15220/89, 6 septembre 1993, *A.S. c./ Autriche*, *D.R.*, 75, pp. 30 à 38
 Com.eur.dr.ho., 20761/92, 20762/92 et 20763/92, 12 janvier 1994, inédit.
 Com.eur. dr.ho., D. 21155/93, 2 septembre 1994, *K. c./ Autriche*, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 25099/94, 5 avril 1995, Patrick MARTIN *C/Suisse*, *D.R.*, 81A, pp. 136 à 141.
 Com. eur. dr.ho., D 24384/94, 18 mai 1995, inédit.
 Com.eur.dr.ho., D. 25147/94, 28 février 1996, Rosanna SCHALLER VOLPI *c./ SUISSE*, *D.R.*, 84A, pp. 106 à 113.
 Com.eur. dr.ho., 27007/95, 12 avril 1996, inédit.

T.P.I.Y., 5 mars 1998, *Rev.dr. pén. & crim.*, 1998, pp. 807 et ss.

aff. NIELSEN c./ Autriche, Conseil de l'Europe 1961, p. 42
Arrêt Tyrer, *Série A*, n° 26.

Documents internationaux

CONSEIL DE L'EUROPE, GROUPE DE COOPERATION EN MATIERE DE LUTTE CONTRE L'ABUS ET LE TRAFIC ILLICITE DES STUPEFIANTS, *Séminaire sur les services de contrôle des principaux aéroports européens*, Paris, 6-7 mars 1986, P-PG (86), 23.

CONSEIL DE L'EUROPE, *Réglementation de l'utilisation de données à caractère personnel dans le secteur de la police.*, Recommandation n° R(87) 15 adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 17 septembre 1987, Strasbourg, 1988.

CONSEIL DE L'EUROPE, GROUPE DE COOPERATION EN MATIERE DE LUTTE CONTRE L'ABUS ET LE TRAFIC ILLICITE DES STUPEFIANTS, Londres, 31 mai - 1er juin 1990, P-PG(90), 13.

CONSEIL DE L'EUROPE, GROUPE DE COOPERATION EN MATIERE DE LUTTE CONTRE L'ABUS ET LE TRAFIC ILLICITE DES STUPEFIANTS, Rome, 6-7 juin 1991, P-PG (91), 9.

CONSEIL DE L'EUROPE, GROUPE DE COOPERATION EN MATIERE DE LUTTE CONTRE L'ABUS ET LE TRAFIC ILLICITE DES STUPEFIANTS, *Deuxième conférence ministérielle paneuropéenne*, Strasbourg, 4 février 1994.

CONSEIL DE L'EUROPE, *Origine, fonctionnement et réalisations du Groupe Pompidou*, groupe de coopération en matière de lutte contre l'abus et le trafic illicite des stupéfiants, Strasbourg, août 1995.

CONSEIL DE L'EUROPE, *Avant-projet de deuxième protocole additionnel à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale*, comité européen pour les problèmes criminels, 9 avril 1997.

Recommandation n° R (87) 15 adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe le 17 septembre 1987, Strasbourg 1988.

Déclaration de Berlin sur une coopération renforcée dans la lutte contre la criminalité en matière de drogue et le crime organisé en Europe, Berlin, 8 septembre 1994, communication à la presse 9345/94, p. 3.

Réunion TREVI des Ministres de la Justice et de l'Intérieur de la Communauté européenne, *Programme d'action relatif au renforcement de la coopération en matière de police et de lutte contre le terrorisme et d'autres formes de criminalité organisée*, Dublin, 14 et 15 juin 1990, communiqué de presse, paragraphe 3, point 3.5.

Monographies

- ALLARD A., *Histoire de la Justice criminelle au XVIème siècle*, Gand, Hoste, libraire-éditeur, 1868.
- AMERYCKX Th., *L'utilisation de leurres par la police communale*, Ecole régionale et intercommunale de police, section officier, avril 1996.
- ANON, *New-York city anti-crime patrol - exemplary project validation report*, US Department of Justice, 1974.
- BACHMANN Ch. et A. COPPEL, *La drogue dans le monde. Hier et aujourd'hui.*, Points actuels, Albin Michel, 1989.
- BECCARIA C., *Des délits et des peines*, GF-Flammarion, Paris, 1991.
- BEENE Ch., *Decoy Ops. Fighting street crime undercover.*, Paladin press, Boulder, Colorado, 1992.
- BELTJENS G., *Encyclopédie du droit criminel belge*, T. I, Bruxelles, Bruylant, 1901.
- BENTHAM J., « *Traité des preuves judiciaires* », in. *Oeuvres de J. BENTHAM*, T. II, Bruxelles, Louis Hauman et compagnie, libraires, 1829.
- BENTHAM J., *Déontologie ou science de la Morale*, Paris, 1834, Vol. II.
- BENTHAM J., *Traité des preuves judiciaires*, T. II, Paris, Bossange Frères, Libraires-éditeurs, 1823.
- BERGER V., *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, 4^{ème} éd., Paris, Sirey, 1994.
- BERLIERE Y. et D. VERLAINE, *L'observation policière et la protection de la vie privée*, deuxième licence en criminologie U.C.L., 1995-1996, séminaire police.
- BIBLIOTHEQUE AUGUSTINIENNE, *Oeuvres de Saint Augustin. II. Problèmes moraux.* Texte de l'édition bénédictine. Traduction, introduction et notes de G. COMBES, Paris, Desclée De Brouwer et Cie, 1948.
- BIGO D., *Police en réseaux, l'expérience européenne*, Paris, Presses de sciences Po, 1996.
- BLOK A.J. et L.CH. BESIER, *Het Nederlandsche strafproces*, Tjeenk Willink & Zoon, Haarlem, 1925.
- BODSON P.L., *Manuel de droit pénal*, faculté de droit de Liège, 1986.
- BOK S., *Lying. Moral Choice in public and private Life*, 2^{ème} éd., Vintage Books Edition, New-York, 1989.
- BORDES Ph., *Enquêtes aux frontières de la loi. Les douaniers et le trafic de la drogue*, Robert Laffont, 1992.
- BOULOC B., *L'acte d'instruction*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1965, T. I.
- BOULOC B., R de BECO et P. LEGROS, *Le droit au silence et la détention provisoire*, Droit et Justice, Bruxelles, Bruylant, 1997.
- BOURDOUX G. et Ch. DE VALKENEER, *La loi sur la fonction de police*, Bruxelles, Larcier, 1993.

BRAAS A., *Précis d'instruction criminelle ou de procédure pénale*, Bruxelles, Bruylant, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1932.

BRAAS (Chevalier), *Précis de procédure pénale*, T. I., troisième édition, Bruxelles, Bruylant, 1950.

BRASWELL M.C., B.R. Mc CARTHY et B.J. Mc. CARTHY, *Justice, Crime and Ethics*, Anderson publishing C°, Cincinnati, OH, 1991.

BREGEAULT J. et L. ALBANEL, *La réforme de l'instruction préalable. Commentaire de la loi du 8 décembre 1897*, Paris, Aux bureaux des lois nouvelles, Marchal et Billard, 1898.

BRISSOT de WARVILLE, *Théorie des lois criminelles*, T. II, Paris, Librairie J.P. Aillaud, 1836.

BURUMA Y. et P.C. VEGTER, *Buitengewone opsporingsmethoden*, WEJ Tjeenk Willink, Deventer, 1998.

BURUMA Y., E.M. de KONING-de JONG et J. van WIERINGEN, *Bijzondere opsporingsdiensten*, Gouda Quint B.V., Arnhem, 1990.

CAMBIER C., *La censure de l'excès de pouvoir par le conseil d'Etat*, Bruxelles, 1956.

CHAMBON P., *Le juge d'instruction*, Paris, Dalloz, 2ème édit., 1980.

CLEIREN C.P.M. et J.F. NIJBOER, *Strafvordering. Tekst & Commentaar*, Tweede druk, Kluwer, Deventer, 1997.

COHEN-JONATHAN G., *La convention européenne des droits de l'homme*, collection droit public positif, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix-Marseille, Economica, Paris, 1989.

COMTE-SPONVILLE A., *Petit traité des grandes vertus*, PUF, Perspectives critiques, 1995.

CONSTANT B., *La France en l'an 1797*, 6^{ème} cahier, n° 1, des réactions politiques.

CONSTANT J., *Le régime de l'alcool et des débits de boissons fermentées*, Bruxelles, librairie des sciences juridiques, 1926.

CONSTANT J., *Précis de droit pénal*, Liège, 6ème édt, 1975.

CONSTANT J., *Précis de droit pénal. Principes généraux du droit pénal positif belge*, imprimeries nationales, Liège, 1967.

CORSTENS G.J.M., *Het Nederlandse strafprocesrecht*, Gouda Quint, Arnhem, 1993.

CROMBAG H.F.M., P.J. VAN KOPPEN et W.A. WAGENAAR, *Dubieuze zaken. De psychologie van strafrechtelijk bewijs*, uitgeverij contact, Amsterdam, 1992.

DAGALLIER F. et E. BAZENET, *Commentaire théorique et pratique de la loi du 8 décembre 1897 sur la réforme de l'instruction criminelle*, V. GIARD et E. BRIERE, Paris, 1898.

DE BOSCH KEMPER J., *Wetboek van strafvordering*, Amsterdam, Johannes Müller, 1840, T. II.

DE COSTER M., *Introduction à la sociologie*, Bruxelles, édits De Boeck, 1990.

DE HERT P., *Privacy en het gebruik van visuele technieken door burger en politie*, Uitgeverij Politeia, 1998.

- DE NAUW A., *Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise*, Mys & Breesch éditeurs, Gand, 1994.
- DE NAUW A., *Drugs*, A.P.R., Story scientia, 1998.
- DE VALKENEER Ch., *Le droit de la police. La loi, l'institution et la société*, Bruxelles, De Boeck, 1991.
- DECLERCQ R., *La preuve en matière pénale*, Prolegomena n° 13, Bruxelles Swinnen, 1988.
- DEGROOTE V., *L'emploi de leurres par la police communale*, Ecole régionale et intercommunale de police, section officier, avril 1996.
- DEL VECCHIO G., *La justice et la vérité. Essai de philosophie juridique et morale*, Dalloz, Paris.
- DELUMEAU J., *L'aveu et le pardon. Les difficultés de la confession XIIIème - XVIIIème siècle*, Le livre de poche références, 1992.
- den HARTOG A., *Artikel 6 EVRM : grenzen aan het streven de straf eerder op de daad te doen volgen*, Maklu uitgevers, Antwerpen - Apeldoorn, 1992.
- DESJARDINS A., *Les cahiers des Etats Généraux en 1789 et la législation criminelle*, A. Durand et Pedone-Lauriel éditeurs, Paris, 1883.
- DESMAREST M., *Témoignages historiques, ou quinze ans de Haute police sous Napoléon*, Paris, Alphonse LEVAVASSEUR Libraire, 1833.
- DIEU F., *Gendarmerie et modernité. Etude de la spécificité gendarmique aujourd'hui*, Montchrestien, Paris, 1993.
- DONNEDIEU de VABRES H., *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée*, Librairie du recueil sirey, 1939.
- DOUCET J.P., *Le jugement pénal*, Gazette du Palais, LITEC, 1991.
- DUPONT L. et VERSTRAETEN R., *Strafrecht voor rechtspractici IV*, (eds), Louvain, Acco, 1991.
- du ROUSSEAUD G. de la COMBE, *Traité des matières criminelles suivant l'ordonnance du mois d'août 1670, & les Edits, Déclarations du Roi, Arrêts & Réglements intervenus jufqu'à préfent*, quatrième édition, Paris, Au Palais, chez Theodore Le Gras, au troisième Pilier de la Grande Salle, à l'L couronnée, avec approbation et privilège du Roi, 1751.
- DURANDIN G., *Les fondements du mensonge*, Paris, Flammarion, 1972.
- DUVERGER M.F., *Manuel des juges d'instruction*, 3ème édit., Paris, Cosse et Marchal, imprimeurs-éditeurs, 1862.
- DUVILLARET H., *Essai sur le droit pénal en Savoie (1440-1723)*, Université de Grenoble, Imprimerie Plancher, Bonneville, 1943.
- ECK M., *Mensonge et vérité*, Casterman, 1965.
- ENCYCLOPEDIE PHILOSOPHIQUE UNIVERSELLE, *Les notions philosophiques*, T.II, volume dirigé par S. AUROUX , P.U.F., Paris , 1990.
- ERASME, *Réponse à Albertum Pium, Opera Omnia*, vol. 9, Leiden, 1706.

- ETIENNE G. et C. MONIQUET, *Histoire de l'espionnage mondiale. Les services secrets de Ramsès II à nos jours.*, édits. Luc Pire, 1997.
- FACULTE THEOLOGIQUE DE LILLE, *Catholicisme hier, aujourd'hui, demain*, T. VIII, Paris, 1979.
- FAUSTIN HELIE M., *Traité de l'action publique et de l'action civile*, édition augmentée par J.S.G. NYPELS, Bruxelles, Meline, Cans et C°, 1853.
- FAUSTIN-HELIE M., *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle.*, Vol. V, Paris, Charles HINGRAY, librairie-éditeur, 1853.
- FAUSTIN-HELIE M., *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, T.II, Bruxelles, Bruylant-Christophe et compagnie, éditeurs, 1865.
- FAUSTIN-HELIE M., *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, édition augmentée par J.S.G. NYPELS et L. HANSSENS, Bruxelles, Bruylant, T. II, 1865.
- FIJNAUT C. et F. HUTEBAUT, *De nieuwe politiewetgeving in België*, eindredactie, Gouda Quint, Kluwer, Arnhem, 1993.
- FIJNAUT C. et G. MARX, *Undercover. police Surveillance in comparative perspective*, Kluwer, 1995.
- FIJNAUT C., *De zaak François*, Anvers, Kuwer, 1983.
- FRANCHIMONT M., A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de Procédure Pénale*, Collection scientifique de la Faculté de Droit de Liège, Liège, 1989.
- FRIELINK P.M., *Infiltratie in het strafrecht*, politie studie, Gouda Quint, Kluwer, Arnhem, Antwerpen, 1990.
- GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, librairie de la société du recueil J.B. Sirey et du Journal du Palais, Paris, 1909, T. II.
- GLORIE J., *La police communale. 1. L'organisation - Les missions*, Edts Vanden Broele, 1992, Bruges.
- GOEDSEELS M.G.X., *Commentaire du code pénal belge*, Bruxelles, Hauchamps, 1928.
- GOMIEN D., D. HARRIS et L. ZWAAK, *Convention européenne des Droits de l'Homme et Charte sociale européenne : droit et pratique*, édts du Conseil de l'Europe, Strasbourg, décembre 1997.
- GROSS H., *Manuel pratique d'instruction judiciaire*, Marchal & Billard, Paris, 1899.
- GROTIUS H., *Le droit de la guerre et de la paix*, T.III, Guillaumin et Cie, Libraires, Paris, 1867.
- H. SOLUS et R. PERROT H., *Droit judiciaire privé*, T.I, Paris, Sirey, 1961.
- HARING B., *La loi du Christ. Théologie morale spéciale.*, T. III, édts Desclée, 1966.
- HENNAU Ch. et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, Bruxelles, Bruylant, 1995.
- HOEFLER J., *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale*, U.G.A., Courtrai, 1956.
- HUGO V., *Les Misérables*, Première partie, Livre premier, T. I, GF-Flammarion, 1967.

- INBAU F., J. REID et J. BUCKLEY, *Criminal interrogation and confessions*, Williams & Wilkins, Baltimore, 1986.
- IRVING B. et I. Mc KENZIE, *Police interrogation : the effects of the police and criminal evidence act 1984*, Police Foundation, Londres, 1989.
- IRVING B., *Police interrogation. A case study of current practice*. Research studies, n° 2, HMSO, Londres, 1980.
- JANKELEVITCH V., *Du mensonge*, 2^{ème} éd., Confluence, Paris, 1945.
- JONES H., *Précis de théologie morale catholique*, Paris-Tournai, Casterman, 1938.
- JOSSERAND S., *L'impartialité du magistrat en procédure pénale*, L.G.D.J., 1998.
- JOUBERT Ch. et H. BEVERS, *Schengen investigated.*, Kluwer Law International, The Hague, London, Boston, 1996.
- JOURNAL DU PALAIS, *Répertoire général contenant la jurisprudence de 1791 à 1857, l'histoire du droit, la législation et la doctrine des auteurs*, T. VIII, Paris, bureaux de l'administration, 1858.
- JOUSSE, *Nouveau commentaire sur l'ordonnance criminelle du mois d'avril 1670.*, Avec approbation et privilège du Roi, Tome premier, Chez Debure, pere, Quai des Augustins, à l'image S. Paul, Paris, 1747.
- JURIS CLASSEUR, *Procédure pénale, vi enquête préliminaire*, édits techniques, Paris, 1990.
- KANT E., *Sur un prétendu droit de mentir par humanité*, Bibliothèque des textes philosophiques, Librairie philosophique J. VRIN, Paris, 1992.
- LAFFINEUR G., *Police communale, gendarmerie, police judiciaire des parquets*, UGA, 1979.
- LAGASSE N. et X. BAESELEN, *Le droit d'enquête parlementaire*, collection « Les inédits de droit public », Bruxelles, Bruylant, 1998.
- LAMBERT L., *Traité théorique et pratique de police judiciaire*, 3^{ème} édit, Joannès Desvigne & C° éditeurs, Lyon, 1951.
- LE GRAVEREND J.M., *Traité de la Législation criminelle en France*, troisième édition, Paris, G. Thorel, libraire-éditeur, 1830, T.I.
- LE GRAVEREND J.M., *Traité de la législation criminelle.*, Bruxelles, Librairie de jurisprudence de H. TARLIER, 1832, T. I.
- LECOQ A., J. MONTREUIL et J. BUISSON, *Le droit de la police*, Itec, Paris, 1991.
- LENSING J.A.W. et G.E. MULDER, *Hoofdbeginselen van strafprocesrecht*, Tjeenk Willink, Zwolle, 1994.
- LENSING J.A.W., *Het verhoor van de verdachte in strafzaken*, Gouda Quint, Arnhem, 1988.
- LES CODES NEERLANDAIS, traduit par Me G. TRIPELS, Maestricht, J. Germain & Cie, éditeurs, 1886.
- LES NOVELLES, *Droit Pénal*, T.I, Vol.I, Bruxelles, Larcier,
- LES NOVELLES, *Droit pénal*, T. I, vol II, Bruxelles, Larcier, 1962.
- LES NOVELLES, *Droit pénal*, T. II, Bruxelles, Larcier, 1967.

- LES NOVELLES, *Droit pénal*, T. IV, Bruxelles, Larcier, 1989.
- LES NOVELLES, *Procédure pénale*, T.II, 1, Bruxelles, Larcier, 1948.
- LES NOVELLES, *Procédure pénale*, T.II, 2, Bruxelles, Larcier, 1949.
- LOCRE (BARON), *La législation civile, commerciale et criminelle de la France., ou commentaires et compléments des codes français*, T. XIII, Bruxelles, Librairie de jurisprudence de H. Tarlier, 1836.
- LOCRE (BARON), *La législation civile, commerciale et criminelle de la France., ou commentaires et compléments des codes français*, T. XXIV, Paris, Treuttel et Würtz, Libraires, 1831.
- LONDRES A., *Au bagne*, Arléa, 1997
- MADELIN L., *Fouché 1759-1820*, Paris, Librairie Plon.
- MAES L.Th., *Vijf eeuwen stedelijk strafrecht*, De Sikkel, Anvers, 1947.
- MANNING P.K., *Police work : the social organization of policing.*, M.I.T. Press, 1977.
- MARCHAL A. et J.P. JASPAR, *Droit criminel. Traité théorique et pratique.*, 2ème éd., T.I, Bruxelles, Larcier, 1965.
- MARTIEN H., *De strafprocedure te Brussel van 1570 tot het einde van de 18de eeuw*, K.U.L., seminariewerk, 1973.
- MARX G., *Undercover. Police surveillance in America*, University of California Press, 1988.
- MATSOPOULOU H., *Les enquêtes de police*, Paris, L.G.D.J., 1996.
- MAYAUD Y., *Le mensonge en droit pénal*, Lyon, édits l'Hermès, coll. droit-économie-gestion, 1979.
- MEIJERS H., *Schengen. Internationalisation of central chapters of the law on aliens, refugees, privacy, security and the police*, stichting NJCM-BOEKERIJ, 21, second edition, 1992.
- MELAI A.L., *Het wetboek van strafvordering, Artikel 29*, Gouda Quint B.V., Arnhem, suppl. 89, juillet 1994.
- MELANGES Jean DABIN, T. II, Bruxelles, Bruylant, 1963.
- MERLE R. et A VITU, *Traité de droit criminel*, dits Cujas, Paris, 1967.
- MILHAUD L. et B. MONTEUX, *L'instruction criminelle. La loi du 8 décembre 1897 sur l'instruction préalable*, Paris, A. Pédone, éditeur, 1898.
- MILNER N., *The Court and Local Law Enforcement : the Impact of Miranda*, Newbury Park, Sage publications, 1971.
- MITTERMAIER C.J.A., *Traité de la preuve en matière criminelle.*, Paris, Imprimerie et librairie générale de Jurisprudence, 1848.
- MONTAIGNE, *Essais*, Livre II, Chapitre XVIII, *Du démentir*, oeuvres complètes, textes établis par THIBAUDET A. et M. RAT, Paris, NRF, Gallimard, Bibliothèque de la Pléiade, 1962.
- MORIZOT-THIBAUT Ch., *De l'instruction préparatoire - Etude critique du code d'instruction criminelle.*, Paris, Librairie Générale de Droit & de Jurisprudence, 1906.

MOWERY ANDREWS R., *Law, magistracy and crime in Olde Regime Paris, 1735-1789*, Vol. I., *The system of criminal justice*, Cambridge, University Press, 1994.

NADELMANN E.A., *Cops Across Borders. The Internationalization of U.S. Criminal Law Enforcement*, The Pennsylvania State University Press, University Park, Pennsylvania, 1993.

NAEYE J., *Heterdaad. Politiebevoegheden bij ontdekking op heterdaad in theorie en praktijk.*, Gouda Quint bv Arnhem, 1989.

NIETZSCHE F., *Vérité et mensonge au sens extra-moral.*, Babel, Actes Sud, 1997.

NYPELS J.S.G., *Le code pénal belge interprété.*, Bruxelles, Bruylant, 1867.

PANDECTES BELGES, v° *Cour d'assises*, T. XXVII, Bruxelles, Larcier, 1888.

PARRA C. et J. Montreuil, *Traité de procédure pénale policière*, Paris, Quillet, 1974.

PASCAL, « Lettres provinciales » in. *Pensées, Lettres Provinciales*, Lettre 9.

PATENAUDE P., *La preuve, les techniques modernes et le respect des valeurs fondamentales. - Enquête, surveillance et conservations de données -*, Les éditions revues de Droit, Université de Sherbrooke, 1990.

PERELMAN Ch. et FORIERS P., *La preuve en droit*, Travaux du centre national de recherches de logique, Bruxelles, Bruylant, 1981.

PETTITI L.E., E. DECAUX et P.H. IMBERT, *La convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article.*, Paris, Economica, 1995.

PIPERS A., *Le respect de la vie privée*, édits Politeia, Bruxelles, 1995.

PLESSIX-BUISSSET Ch., *Le criminel devant ses juges en Bretagne aux 16ème et 17ème siècles*, Maloine, Paris, 1988.

PORCH D., *Histoire des services secrets français*, T.I, Paris, Albin Michel, 1997.

POULLET E., *Histoire du droit criminel dans la principauté de Liège*, Bruxelles Hayez, 1874.

POULLET E., *Histoire du droit pénal dans l'ancien Duché de Brabant*, Bruxelles, Hayez, 1867.

POULLET E., *Histoire du droit pénal dans le grand-duché de Brabant*, Bruxelles, Hayez, 1870.

PLESSIX-BUISSSET Ch., *Le criminel devant ses juges en Bretagne aux 16ème et 17ème siècles*, Maloine, Paris, 1988.

PRADEL J., *Droit pénal général*, Paris, Cujas, 9ème édition, 1994.

PRADEL J., *Procédure pénale*, Paris, Cujas, 7ème éd., 1993.

PRADEL J., *Procédure pénale*, Paris, Cujas, 8ème éd., Paris, 1995.

R.P.D.B., compl. III, Bruxelles, Bruylant, 1969.

R.P.D.B., compl. T. IV, Bruxelles, Bruylant, 1972.

R.P.D.B., T. X, Bruxelles, Bruylant, 1950.

RASSAT M.L., *Procédure pénale*, P.U.F., Paris, 1990.

Règlement provisionnel pour la procédure criminelle dans les Pays-Bas autrichiens, F. HAYEZ, imprimeur libraire, Haute-rue, Bruxelles, M. DCC. LXXXVII.

- REISS A.J., *The police and the public*, Yale University Press, New Haven and London, sixth printing, 1977.
- REPERTOIRE GENERAL CONTENANT LA JURISPRUDENCE DE 1791 A 1857, L'HISTOIRE DU DROIT, LA LEGISLATION ET LA DOCTRINE DES AUTEURS, T.II, Paris, Journal du Palais, 1858.
- RIGAUX F., *La Nature du contrôle de la Cour de Cassation*, Bruxelles, Bruylant, 1966.
- RIGAUX F., *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, Bibliothèque de la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 1990.
- SCHOLL L., *La provocation policière : analyse de politique criminelle et du régime juridique en Belgique et dans quelques autres pays.*, Mémoire de licence en criminologie, U.C.L., Louvain-la-Neuve, 1987-1988.
- SCHUIND G., *Traité pratique de droit criminel*, T. II, édts Swinnen, 1980.
- SERPILLON F., *Code criminel, ou commentaire sur l'ordonnance de 1670*, avec approbation et privilège du Roi, première partie, Lyon, Chez les frères Perisse, Libraires, rue Merciere, 1767.
- SERRIEN F., *Les fonctions de l'aveu au-delà de la preuve*, mémoire de licence en criminologie, U.C.L., Louvain-la-Neuve, année académique 1997-1998.
- SIDGWICK H., *The methods of Ethics*, 6^{ème} éd., Londres, 1901.
- SOFTLEY P., *Police interrogation*, Home office research unit, Londres, 1980.
- SOURGAL S.S., *Ethics in criminal Justice : In search of truth*, Sam Houston State University, Anderson publishing, 1992.
- TAK P.J.P., G.A. van EIKEMA HOMMES, E.R. MANUNZA et C.F. MULDER, *De normering van bijzondere opsporingsmethoden in buitenlandse rechtsstelsels*, Ministerie van Justitie, Directie beleid, Sector Onderzoek & Analyse, Den Haag, 1996.
- THIRY F., *Cours de droit criminel*, Liège, Charles Desoer, 1909.
- THIRY R., *Précis d'instruction criminelle*, vol. I.
- THOMAS D'AQUIN, *Somme théologique*, Les éditions du Cerf, Paris, 1985.
- TRAEST Ph., *Het bewijs in strafzaken*, Mys & Breesch, uitgevers, Gent, 1992.
- VAN BEMMELEN J.M., *Strafvordering. Leerboek van het Nederlandsche Strafprocesrecht*, 'S-Gravenhage, Martinus Nijhoff, 1936.
- VAN den WIJNGAERT Ch., *Strafrecht en strafprocesrecht*, Anvers, Maklu, 1998.
- VAN den WYNGAERT Ch., *Strafrecht en strafprocesrecht*, T. II, Antwerpen, Maklu, 1994.
- van der WEL J.E. et W. BRUGGEMAN, *Europese politieke samenwerking, Internationale gremia*. Uitgeverij Politeia, Bruxelles, 1993.
- VAN OUTRIVE L., T. DECORTE et W. VAN LAETHEM, *Private bewaking en opsporing en de grondrechten van de mens*, uitgeverij Politeia v.z.w., 1995.
- VANDER VELPEN J., *Les C.C.C.. L'Etat et le terrorisme.*, éditions EPO, 1988.

VELU J. et R. ERGEC, *La convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1990.

VERSTRAETEN R., *Handboek strafvordering*, Maklu, Antwerpen, 1993.

VIDAL J., *Essai d'une théorie générale de la fraude en droit français*, Librairie Dalloz, Paris, 1957.

VOLTAIRE, « Lettre à M. Thierot, 21 octobre 1736 », in. *Oeuvres*, T. LII, Paris, 1830.

VOORDUIN J.C., *Geschiedenis en beginselen der Nederlandsche Wetboeken*, Utrecht, Robert Natan, Akademie-boekhandelaar, 1839, VI. Deel, Wetboek van strafvordering, I. Deel, art. 1 - 169, p. XXVII.

WARLIER B., *L'ordre public, finalité de la police administrative*, Union des Villes et des Communes belges, 1986, p. 17;

WATZLAWICK P., J. HEZMICK BEAVIN et DON D. JACKSON, *Une logique de la communication*, édits du Seuil, coll. Points, 1972.

Articles

ADAMOVICH L., " Marge d'appréciation du législateur et principe de proportionnalité dans l'appréciation des « restrictions prévues par la loi » au regard de la convention européenne des droits de l'homme ", *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 1991, pp. 291 à 300.

BAL P., « Grensverleggende infiltratie naar Amerikaans model », *D.D.*, 1995, pp. 312 à 331.

BETZ J., « Sissela Bok on the analogy of deception and violence », *Journal of value inquiry*, 1985, pp. 217 à 224.

BEVERS H., " Police observation and the 1990 Schengen Convention ", *European journal on criminal policy and research*, 1993, pp. 83 à 107.

BLAAUW J.A., « Infiltratie als nieuw specialisme : aanvaardbaar of hellend vlak ? », *Algemeen politieblad*, n° 11, 25 mai 1985, pp. 243 à 253.

BLOKLAND A., J.B. STANEKE, R.J.J. STEENBEEK et J.P. NIEUWAAL, " Lokauto in strijd tegen helers ", *Algemeen politieblad*, 1988, pp. 606 à 610.

BLONDET M., " Les ruses et les artifices de la police au cours de l'enquête préliminaire ", *La Semaine Juridique*, doctrine, 1958, 1419.

BOSLY H. et D. VANDERMEERSCH, " La loi belge du 30 juin 1994 relative à la protection de la vie privée contre les écoutes, la prise de connaissance et l'enregistrement des communications et télécommunications privées ", *Rev.dr.pén.crim.*, 1995, pp. 301 à 343.

BOSLY H. et I. WATTIER, « L'instruction », in. *La loi du 12 mars 1998 réformant la procédure pénale*, Ed. Collection scientifique de la Faculté de Droit de Liège, 1998, pp. 115 à 151.

BOSLY H. et M. DE RUE, « Les méthodes spéciales d'investigation », in. *Colloque réforme droit pénal*, Sénat de Belgique, 8 et 9 octobre 1998, Maklu, pp. 115 et ss.

BOSLY H., " D'une procédure unilatérale vers une procédure contradictoire. Propos pour une réforme de l'instruction préparatoire. ", in. *Mélanges offerts à R. Legros*, édits de l'Université Libre de Bruxelles, Faculté de Droit, 1985, pp. 13 à 22.

BOSLY H., " La régularité de la preuve en matière pénale ", *J. T.*, 1992, pp. 121 à 128.

BOSLY H., « L'information », in. *La loi belge du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction*, La Charte, Bruges, 1998, pp. 9 à 27.

BOULANGER M.H., C. de TERWAGNE et Th. LEONARD, " La protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel ", *J. T.*, 1993, pp. 369 à 388.

BOULOC B., " Les abus en matière de procédure pénale " , *Rev.sc.crim. & dr.pén.comp.*, 1991, pp. 221 à 243.

BOULOC B., « Le silence de la personne mise en examen peut-il justifier sa mise en détention ? », *Recueil Dalloz Sirey*, 1995, chronique, pp. 314 et 315.

BOURDOUX G., « Quelques considérations sur le renseignement et la recherche proactive par les services de police en Belgique. », *Déviance et société*, 1997, pp. 431 à 441.

BOUZAT P., " La loyauté dans la recherche des preuves ", in. *Problèmes contemporains de procédure pénale*, Paris, Sirey, 1964, pp. 155 et ss.

BRAMMERTZ S. et P.H.M. RAMBACH, " La loi allemande sur la lutte contre le trafic illégal de stupéfiants et d'autres formes de criminalité organisée ", *rev.dr.pén.crim.*, 1993, pp. 707 et 726.

BRESLIN J.J., « New-York police department street crime unit », *Police product news*, 1979, pp. 56 à 58.

BRODEUR J.P., "High policing and low policing. Remarks about the policing of political activities.", *Social Problems*, 1983, pp. 507 à 520.

BRODEUR J.P., "La police : mythes et réalités.", *Criminologie*, 1984, *La police après 1984*, Presses Universitaires de Montréal, pp. 9 à 41.

BRUGUIERE J.M., " La rumeur et le droit ", *D.*, 1996, pp. 149 à 152.

BURUMA Y., « De verzwegen doorlating », *Ars Aequi*, 1997, pp. 613 et 614.

CHARLES R., " Le droit au silence de l'inculpé ", *Annales de droit et de science politique*, 1954, pp. 3 à 21.

CLAEYS BOUUAERT Ph., " Algemene Beginselen van het recht. Vijftien jaar rechtspraak van het Hof van Cassatie. ", *R. W.*, 1986-87, col. 913 à 934 et col. 977 à 998.

CLOSE F., " Et le parquet ? ", in *Les droits de la défense en matière pénale*, acte du colloque des 30-31 mai et 1er juin 1985, barreau de Liège, éd. du jeune barreau de Liège, 1985, pp. 91 à 132.

CLOSE F., « Le ministère public et les droits de la défense », in. *Les droits de la défense. Actes du colloque « Jacques Henry » organisé par la Conférence libre du Jeune Barreau de Liège le 28 mars 1977*, édts du jeune barreau de Liège, 1997, p. 63.

COLLIGNON Th., " Défense sociale et procédure ", *Rev. dr. pén. et crim.*, 1954-1955, pp. 848 à 865.

DANJAUME G., " Le principe de la liberté de la preuve en procédure pénale ", *D.* 1996, pp. 153 à 156.

DAVID E., « Les TPI pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda », in. *Séminaire de droit militaire et de droit de la guerre*, session, 1997-1998, Les tribunaux internationaux chargés de la répression des crimes de guerre du traité de Versailles à nos jours, journée d'étude du 16 janvier 1998, pp. 47 à 49.

de CODT J., « La preuve par témoignage anonyme et droits de la défense », *Rev. trim. dr.h.*, 1998, pp. 157 à 168.

de HEMPTINNE J., « La déposition de témoins sous anonymat devant le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie », *J.T.*, 1998, pp. 65 à 69.

DE HERT P., " Schending van het (tele)communicatiegeheim in het beroepsleven ", *rev. dr. soc.*, pp. 214 à 293.

DE NAUW A., " La provocation à l'infraction par un agent de l'autorité ", *Rev.dr.pén.crim*, 1980, pp. 321 à 326.

DE NAUW A., "De toelaatbaarheid van de politieinfiltratie in België.", in. *Liber Amicorum, J.REMMELINK*, Arnhem, Gouda Quint, 1987, pp. 443 à 454.

DE NAUW A., « Recente tendensen in het onderzoek in strafzaken », *Panopticon*, 1988, pp. 217 à 245.

DE NAUW A., " Les règles d'exclusion relatives à la preuve en procédure pénale belge ", *Rev.dr.pén. et crim.*, 1990, pp. 705 à 723.

DE RIDDER W., " De relatie openbaar ministerie - Rijkswacht ", in. *Un ministère public pour son temps*, Actes du colloque tenu sous les auspices du ministre de la Justice et des procureurs généraux près la Cour de Cassation et près les Cours d'appel, Bruxelles, 7 et 8 octobre 1994, pp. 247 à 259.

DE SMET B., " La valeur de l'aveu en matière pénale ", *Rev.dr.pén. et crim.*, 1994, pp. 631 à 664.

DE SMET B., « Het recht op een eerlijk proces versus de bescherming van bedreigde getuigen en politieambtenaren », *R.W.*, 1997-1998, pp. 241 à 253.

DE SMET B., « Le juge d'instruction : obstruction ou acteur indispensable dans le procès pénal ? », *Rev.int.dr.pén.*, 1996, pp. 417 à 464.

DE WILDE L., " Anonimiteit in het strafproces. ", in. *Actuele Problemen van strafrecht*, editors A.DE NAUW, J. D'HAENENS et M.STORME, XIVde Postuniversitair Cyclus Willy DELVA, Kluwer Antwerpen, 1988, pp. 59 à 86.

DELVAUX A.M., " L'entraide policière ", in. *Les accords de Schengen. Abolition des frontières intérieures ou menace pour les libertés publiques ?*, actes du colloque tenu à Luxembourg les 18 et 19 juin 1992, Institut européen d'administration publique, Maastricht, 1993.

D'HONT F., " Gebruik van onrechtmatig verkregen bewijs in het strafproces : is tijd reeds gekeerd ? ", *R.W.*, 1994-1995, pp. 188 à 190.

DINTILHAC J.P., « Chronique de jurisprudence - Procédure pénale », *rev.sc.crim. & dr. pén.comp.*, 1998, pp. 582 et 583.

EDELMAN E.A., « Blending in - Decoy and surveillance units get close to street crime, but are they effective ? », *Police Magazine*, 1979, pp. 53 à 58

FÜEG J.F., " Le grand complot ", *Journal des Procès*, 15 et 29 octobre 1993, n° 246 et 247, pp. 14 à 17 et 15 à 17.

GANSHOF van der MEERSCH W.J., " Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit. ", *Mercuriale* prononcée lors de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de Cassation, *J. T.*, 1970, pp. 557 à 573 et pp. 581 à 596.

GEORGE P., " Analyse criminelle. Recherche d'une logique derrière la criminalité. ", *Politeia*, 1996, n° 1, pp. 19 à 25.

GODEFROY L., « Le mensonge », in. *Dictionnaire de théologie catholique*, sous la direction de A. VACANT et E. MANGENOT, T. X, Paris - VI, Librairie Letouzey et Ané, 1928, col. 556 à 569.

GOETHALS E., " Hoe zwak is de schakel ", *R.W.*, 1991-1992, pp. 377 à 399.

GÖLCÜKLÜ F., " Le procès équitable et l'administration des preuves dans la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'homme ", in. *Présence du droit public et des droits de l'homme*, Mélanges offerts à J. VELU, T.III, Bruxelles, Bruylant, 1992, pp. 1361 à 1377.

GOLD J., M.C. BRASWELL et B.R. Mc. CARTHY, « Criminal Justice Ethics : a survey of philosophical theories » in. *Justice, crime and ethics*, Anderson publishing co., Cincinnati, 1991, pp. 3 à 23.

GOLDSCHLÄGER A., " Le mensonge ", in. *Le mensonge*, La pensée et les hommes, édits de l'université libre de Bruxelles, 1993, pp. 9 à 18.

GRAVEN J., " Le problème des nouvelles techniques d'investigation au procès pénal ", *Rev.sc.crim.*, 1950, pp. 313 à 357.

GROPP W., " Special methods of investigation for combating organized crime ", *European journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 1993-1, pp. 20 à 36.

HAYOIT de TERMICOURT R., " Un aspect du droit de défense ", *J.T.*, 1956, pp. 505 et ss.

HENNAU ch. et J. VERHAEGEN, " Recherche policière et secret médical ", *J.T.*, 1988, pp. 165 à 167.

HENNAU Ch., « Les tests d'identification génétique en matière pénale », *J.T.*, 1998, pp. 801 à 809.

HOLSTERS D., " Bewijsmiddelen in strafzaken ", *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Kluwer, Antwerpen, 1995.

HUYBRECHTS L., " Aangifte van misdrijven ", in *Strafrecht en strafvordering. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Kluwer, Antwerpen, Aflevering 17, septembre 1993, Kluwer.

HUYBRECHTS L., " Het anoniem toegezonden overtuigingsstuk ", *R.W.*, 1987-1988, pp. 60 à 62.

JOUBERT Ch., " Undercover policing - A comparative study ", *European journal of crime, criminal law and criminal justice*, 1994-1, pp. 18 à 38.

KEUNINGS L., " Geheime politie en politieke politie in België van 1830 tot 1914.", *Panopticon*, 1988, n°2, pp.149 et ss.

KHOL A., " Implications de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme en procédure pénale ", *J.T.*, 1988, pp. 433 à 438 et 450 à 456;

KLEES O., " Evolution récente de la jurisprudence en matière de provocation policière ou dérive de la procédure ? ", mini-recyclage en droit pénal organisé par le Barreau de Bruxelles le 5 décembre 1988, doc. Ronéotypé.

KLEES O., " De l'obligation de témoigner au droit au silence ", *Rev. trim.dr.h.*, 1994, pp. 248 à 263.

KOHL A., " Implications de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme en procédure pénale ", *J.T.*, 1989, pp. 485 à 496 et 505 à 511.

KUPFER J., « The moral presumption against lying », *Review of Metaphysics*, 1982, pp. 103 à 126.

LAMBRECHTS L., " Het heimelijk vastgelegd telefoongesprek als bewijs in burgerlijke zaken en in handelszaken ", *J.J.P.*, 1994, pp. 122 à 125.

LAURENDEAU M., « La police et ses auxiliaires particuliers : informateurs, délateurs et agents provocateurs. », in. *Criminologie, la police après 1984*, Les presses de l'université de Montréal, pp. 117 à 125.

LEGARE C., " La vérité sur le mensonge ", in. *Le mensonge*, La pensée et les hommes, édits de l'université libre de Bruxelles, 1993, pp. 29 à 37.

LEO R.A., " From coercion to deception : the changing nature of police interrogation in America ", *Crime, Law and Social Change*, 18, 1992, pp. 35 à 59.

LOUWAGE F.E., " Coupables ou innocent ", *Rev.int.crim. & pol. techn.*, 1951, p. 342.

MAGNOL J., " L'aveu dans la procédure pénale ", *Rev.dr.pén.crim.*, 1950-51, pp. 243 à 262.

MAISTRE du CHAMBON P., " La régularité des « provocations policières » : l'évolution de la jurisprudence ", *La Semaine Juridique*, doctrine, 1989, 3422.

MANDOUX P., " Aspects récents de la légalité de la preuve en droit pénal ", in. *Droit pénal des affaires*, conférence du jeune Barreau, séminaire de droit, édits du jeune Barreau, 19 janvier 1991, pp. 31 à 47.

MARTIN T.C., « Seattle police departments decoy squad », *FBI Law enforcement bulletin*, 1978, pp. 16 à 20.

MARX G., " Who really gets stung ? Some issues raised by the new police undercover work.", *Crime & Delinquency*, 1982, pp. 165 à 193.

MASSET A., " Les limites de certains moyens de preuve ", in *Les droits de la défense en matière pénale*, acte du colloque des 30-31 mai et 1er juin 1985, barreau de Liège, éd. du jeune barreau de Liège, 1985, pp. 161 à 199.

MATTHIJS R., " Geluidstechniek in burgerlijk procesrecht en strafprocesrecht ", *R.W.*, 1963, col. 577 à 604.

MESSINNE J., " Propos sur la preuve en droit pénal belge ", *Revue juridique et politique indépendance et coopération*, janvier-mars 1985, pp. 534 à 550.

MOUGENOT R., " La force probante des enregistrements magnétiques sonores ", *J.L.M.B.*, 1994, pp. 1251 à 1253.

PIEDBOEUF F., " De l'étendue du contrôle de la légalité des preuves et des opérations policières par le juge d'instruction ", *J.L.M.B.*, 1990, pp. 1132 à 1134.

PRADEL J., « De l'enquête proactive. Suggestions pour un statut légal », *Recueil Dalloz*, 1998, 6^{ème} cahier, chronique, pp. 57 à 60.

PRADEL J., « Trafic de drogue, provocation délictueuse des agents de l'autorité et permission de la loi », *Recueil Dalloz Sirey*, Chronique, XLVI, 1992, pp. 229 à 234.

POMPE W.P.J., « La preuve en procédure pénale », *Rev.sc.crim.*, 1961, pp. 269 à 291.

QUARRE Ph., " Le droit au silence.", *J.T.* 1974, pp. 525 à 528.

QUARRE Ph., " Les droits de l'homme et le procès équitable ", in *Présence du droit public et des droits de l'homme. Mélanges offerts à Jacques Velu*, T. II, Bruxelles, Bruylant, 1992, pp. 871 à 883.

REMMELINK J., " Het verhoor in strafzaken ", *Themis*, 1966, pp. 307 à 358.

REVILLE N.J., " A Sporting theory of Justice.", *Law Society's Gazette*, 1988, pp. 12 à 14.

RIGAUX F., " La protection de la vie privée à l'égard des données à caractère personnel. ", *Annales de droit de Louvain*, 1993, pp. 49 à 72.

ROUSSEAU D., « Des limites de l'oeuvre de la police judiciaire dans la procédure répressive », *revue de droit belge*, 1906-1910, pp. 137 à 142.

ROUSSELET M., " Les ruses et les artifices dans l'instruction criminelle ", *Rev.sc.crim. et dr.pén.comp.*, 1946, pp. 50 à 56.

SHERMAN L.W., « Attacking crime : policing and crime control » in *Modern policing, Crime and Justice*, edited by Michael Tonry and Norval Morris, vol. 15, The university of Chicago Press, Chicago and London, pp. 159 à 230.

SOUILHE J., « Le mensonge et la pensée grecque », *Archives de philosophie*, 1924, pp. 57 à 73.

STORME M.E., « De bewijswaarde van het proces-verbaal van vaststelling van materiele feiten door een gerechtsdeurwaarder op verzoek van particulieren (art. 516 Ger.w.) en aanverwante vragen », *R.W.*, 1994-1995, pp. 345 à 352.

STRYCKMANS J.J., "L'A.R. du 2 juin 1971 créant une administration de l'information criminelle.", *J.T.*, 1971, pp. 709 à 712.

- TAK P., « Deals with criminals: Supergrasses, Crown Witnesses and Pentiti », *European journal of crime, criminal law and criminal justice*, 1997-1, pp. 2 à 26.
- TRAEST Ph. et T. DE MEESTER, « Repentis. Encouragement et facilitation du témoignage dans le cadre de la procédure pénale. Renversement de la charge de la preuve concernant l'origine de biens dont on soupçonne qu'ils sont le produit d'une activité liée au crime organisé. », in. *Colloque réforme du droit pénal*, 8 et 9 octobre 1998, Sénat de Belgique, Maklu, pp. 142 à 151.
- TRAEST Ph., " Wanneer is het door een derde verkregen bewijs ontoelaatbaar ", *A.J.T.*, 1994-95, pp. 118 à 121.
- TROUSSE P.E., " La preuve des infractions ", *Rev. dr.pén. & crim.*, 1958-59, pp. 731 à 766.
- VAN DER MEULEN B.M.J., " Inzet van agenten provocateur ter handhaving van openbare orde.", *Nederlands Juristenblad*, 1988, pp. 1471 et 1472
- VAN DOORSLAER R. et E.VERHOYEN, " L'Allemagne nazie, la police belge et l'anticommunisme en Belgique (1936 - 1944) - Un aspect des relations belgo-allemandes. ", *Revue belge d'Histoire contemporaine*, 1-2, 1986, pp. 61 à 126
- VAN LAETHEM W., " Methoden van private opsporing en de privacy van de burger ", in. *Private bewaking en opsporing en de grondrechten van de mens*, Politeia, 1995, pp. 183 à 195.
- VANDERMEERSCH D. et O. KLEES, " La réforme Franchimont. Commentaire de la loi du 12mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction ", *J.T.*, 1998, pp. 417 à 448.
- VANDERMEERSCH D., " Le mandat d'arrêt ", in. *La détention préventive*, 1992, Bruxelles, Larcier, pp. 97 à 150.
- VANDERMEERSCH D., « Le droit pénal et la procédure pénale confrontés à internet. Partie II : La procédure pénale. », in. *Internet sous le regard du droit*, édts du jeune barreau de Bruxelles, 1997, pp. 243 à 277.
- VEREECKE J., « La Cour d'Assises », in. *Traité pratique de droit criminel*, T. II, Bruxelles, édits Swinnen, 4^{ème} éditions, pp. 571 à 626.
- VERHAEGEN J., "L'acte de sauvegarde inadéquat et ses conséquences pénales et civiles", *R.C.J.B.*, 1982, pp. 141 à 159.
- VERHAEGEN J., "L'élément fautif en matière de contraventions aux règlements.", *rev.dr.pén.crim.*, 1988, pp. 289 et ss.
- VERHAEGEN J., "Quatre questions relatives au procès pénal en Belgique", *R.I.D.P.*, 1986, pp. 558 et ss.,
- von BRUCKEN FOCK E.P., " Anonieme getuige exit ? ", *N.J.B.*, 1990, pp. 301 et ss.
- WALD M. et al., " Interrogation in New Haven : The impact of *Miranda* ", *The Yale Law Journal*, vol. 76, n° 8, 1967, pp. 1519 à 1648.
- WATTIER I., « L'instruction : des principes légaux », in. *La loi belge du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction*, La Charte, Bruges, 1998, pp. 31 à 58.

WHITE W.S., " Police trickery in inducing confessions ", *University of Pennsylvania Law Review*, 1979, pp. 581 à 629.

Travaux préparatoires, rapports de commissions parlementaires et questions parlementaires

Belgique

ROYAUME DE BELGIQUE, *Travaux préparatoires du code de procédure pénale*, rapports faits à la chambre des représentants au nom de la commission parlementaire par M. THONISSEN, T.I, seconde édition, Bruxelles, 1885.

Projet de Loi contenant les Livres I et II du code de procédure pénale, *Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des Représentants*, session 1878-1879, T. III.

Projet de loi comprenant les titres II et III du Livre Ier du code de procédure pénale du ministre de la Justice Van den Heuvel, *Recueil des pièces imprimées par ordre de la Chambre des représentants*, session 1901-1902, T. II.

CONSEIL DE LEGISLATION, *Projet de révision du livre Ier du code d'instruction criminelle*, Bruxelles, imprimerie du Moniteur, 1914.

Avant-projet du centre d'Etudes pour la Réforme de l'Etat sur l'instruction criminelle, 1938, *rev.dr.pén.crim.*, 1939, pp. 1079 et ss.

Projet de Loi contenant le budget du ministère de la Justice pour les années budgétaires 1986 et 1987, Sénat de Belgique, session 1986-87, 6 octobre 1987, rapport fait au nom de la commission de la Justice par M. VAN ROMPAEY.

CHAMBRE DES REPRESENTANTS, *Enquête parlementaire sur la manière dont la lutte contre le banditisme et le terrorisme est organisée*, Rapport, première partie, 1990.

CHAMBRE DES REPRESENTANTS DE BELGIQUE, session ordinaire 1991-1992, 22 juin 1992, 540/1 - 91/92, proposition de loi relative aux techniques particulières de recherche.

Chambre des Représentants, *Projet de loi relatif aux organisations criminelles*, S.O., 1996-1997, 954.

SENAT DE BELGIQUE, session 1997-1998, 14 mai 1998, 1-326/8, Commission parlementaire chargée d'enquêter sur la criminalité organisée en Belgique. L'impact de la lutte contre la criminalité organisée, entre autres par l'utilisation de techniques spéciales d'enquête, sur l'organisation des services de police et du ministère public. Deuxième rapport intermédiaire fait par MM. COVELIERS et DESMEDT.

Pays-Bas

TWEEDE KAMER DER STATEN-GENERAAL, *Verslag van de studie binnen het Openbaar Ministerie over infiltratie als opsporingstechniek*, 1985-1986, 19.328, n° 2, pp. 2 à 5.

TWEEDE KAMER DER STATEN-GENERAAL, *Rapport van de Werkgroep vooronderzoek opsporingsmethoden. « Opsporing gezocht »*, vergaderjaar 1994-1995, 23.945, nr. 1, 's-Gravenhage, 21 octobre 1994.

TWEEDE KAMER DER STATEN-GENERAAL, *Rapport van de Werkgroep vooronderzoek opsporingsmethoden*, n° 23945, Vergaderjaar, 1994-1995.

Inzake Opsporing. Enquêtecommissie opsporingsmethoden., Sdu Uitgever, 's-Gravenhage, 1996.

TWEEDE KAMER DER STATEN-GENERAAL, *Wijziging van het Wetboek van Strafvordering in verband met de regeling van enige bijzondere bevoegheden en wijziging van enige andere bepalingen*, n° 25403, Vergaderjaar, 1996-1997.

Infiltratie-richtlijn van 20 februari 1991, Sdu-bundel Richtlijnen & Circulaires Openbaar Ministerie, n° 3.16.

Richtlijn inzake de toepassing van artikel 552i Sv door het openbaar ministerie, Vastgesteld in de vergadering van procureurs-generaal d.d. 24-11-93. Inwerkingtreding 01-01-94, in. B.G.M. GEERDINK et M. VAN MAURIK, *Strafrecht. Richtlijnen & Circulaires Openbaar Ministerie*, Juridische & Fiscale Uitgeverij, januari, 1994, aanv. 8, 5.16-1 à 3.

CLEIREN C.P.M. et J.F. NIJBOER, " *Deals met criminelen*, modelbrief van de procureurs-generaal aan de hoofdofficieren van justitie ", in. *Strafvordering*, Tweede druk, Kluwer, Deventer, 1997, p. 1725.

France

La loi du 8 décembre 1897 ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière de crimes et délits, *Recueil Dalloz-Sirey*, 4^{ème} partie, Lois décrets et actes législatifs, 1897, pp. 113 à 132.

Travaux préparatoires de la loi n° 91-1264 du 19 décembre 1991 relative au renforcement de la lutte contre le trafic de stupéfiants (ASSEMBLEE NATIONALE, Neuvième législature, première session ordinaire de 1991-1992, n° 2334 et SENAT, première session ordinaire de 1991-1992, n° 134)

ANNEXES

Annexe I : Wijziging van het Wetboek van strafvordering in verband met de regeling van enige bijzondere bevoegheden tot opsporing en wijziging van enige andere bepalingen (bijzondere opsporingsbevoegheden).

25 403

Wijziging van het Wetboek van Strafvordering in verband met de regeling van enige bijzondere bevoegdheden tot opsporing en wijziging van enige andere bepalingen (bijzondere opsporingsbevoegdheden)

GEWIJZIGD VOORSTEL VAN WET

26 november 1998

Wij Beatrix, bij de Gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten: Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het wenselijk is in het Wetboek van Strafvordering enige bijzondere bevoegdheden tot opsporing op te nemen en in verband daarmee enige andere bepalingen te wijzigen;

Zo is het, dat Wij, de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ARTIKEL I

Het Wetboek van Strafvordering wordt als volgt gewijzigd:

A

De Zesde Afdeling van Titel IV van het Eerste Boek komt te vervallen.

B

Na Titel IV van het Eerste Boek worden de Titels IVa, V, Va, Vb en Vc ingevoegd, die luiden:

TITEL IVA. BIJZONDERE BEVOEGDHEDEN TOT OPSPORING

EERSTE AFDELING. OBSERVATIE

Artikel 126g

1. In geval van verdenking van een misdrijf, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar stelselmatig een persoon volgt of stelselmatig diens aanwezigheid of gedrag waarneemt.

verdachte bagane misdrijven een ernstige inbreuk op de rechtsorde oplevert, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bepalen dat ter uitvoering van het bevel een besloten plaats, niet zijnde een woning, wordt betreden zonder toestemming van de rechthebbende.

3. De officier van justitie kan bepalen dat ter uitvoering van het bevel een technisch hulpmiddel wordt aangewend, voor zover daarmee geen vertrouwelijke communicatie wordt opgenomen. Een technisch hulpmiddel wordt niet op een persoon bevestigd, tenzij met diens toestemming.

4. Het bevel wordt gegeven voor een periode van ten hoogste drie maanden. Het kan telkens voor een termijn van ten hoogste drie maanden worden verlengd.

5. Het bevel tot observatie is schriftelijk en vermeldt:

a. het misdrijf en indien bekend de naam of anders een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de verdachte;

b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden,

bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;

c. de naam of een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de in het eerste lid bedoelde persoon;

d. bij toepassing van het tweede lid, de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in dat lid, zijn vervuld,

alsmede de plaats die zal worden betreden;

e. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, en

f. de geldigheidsduur van het bevel.

6. Bij dringende noodzaak kan het bevel mondeling worden gegeven.

De officier van justitie stelt in dat geval het bevel binnen drie dagen op schrift.

7. Zodra niet meer wordt voldaan aan de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, bepaalt de officier van justitie dat de uitvoering van het bevel wordt beëindigd.

8. Het bevel kan schriftelijk en met redenen omkleed worden gewijzigd, aangevuld, verlengd of beëindigd. Bij dringende noodzaak kan de beslissing mondeling worden gegeven. De officier van justitie stelt deze in dat geval binnen drie dagen op schrift.

9. Een bevel als bedoeld in het eerste lid kan ook worden gegeven aan een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen eisen worden gesteld aan deze personen.

Het tweede tot en met achtste lid zijn van overeenkomstige toepassing.

TWEEDE AFDELING. INFILTRATIE

Artikel 126h

1. In geval van verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, dat gezien zijn aard of de samenhang met andere door de verdachte bagane misdrijven een ernstige inbreuk op de rechtsorde oplevert, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, bevelen dat een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel b, deelneemt of medewerking verleent aan een groep van personen waarbinnen naar redelijkerwijs kan worden vermoed misdrijven worden beraamd of gepleegd.

2. De opsporingsambtenaar mag bij de tenuitvoerlegging van het bevel een persoon niet brengen tot andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.

3. Het bevel tot infiltratie is schriftelijk en vermeldt:

a. het misdrijf en indien bekend de naam of anders een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van de verdachte;

b. een omschrijving van de groep van personen;

c. de veiligheidsmaatregelen, waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;

d. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, daaronder begrepen strafbaar gesteld handelen, voor zover bij het geven van het bevel te voorzien, en

e. de geldigheidsduur van het bevel.

4. Een bevel als bedoeld in het eerste lid kan ook worden gegeven aan:

a. een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat, die voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen eisen;

b. een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel c, of artikel 142, mits deze opsporingsambtenaar voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen regels terzake van opleiding en samenwerking met opsporingsambtenaren als bedoeld in artikel 141, onderdeel b.

Het tweede en derde lid zijn van overeenkomstige toepassing.

5. Artikel 126g, zevende en achtste lid, is van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat verlenging van een bevel tot infiltratie niet mondeling kan plaatsvinden.

DERDE AFDELING. PSEUDO-KOOP OF -DIENSTVERLENING

Artikel 126i

1. In geval van verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar goederen afneemt van of diensten verleent aan de verdachte.
2. De opsporingsambtenaar mag bij de tenuitvoerlegging van het bevel een verdachte niet brengen tot andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.
3. Het bevel tot pseudo-koop of -dienstverlening is schriftelijk en vermeldt:
 - a. het misdrijf en indien bekend de naam of anderszins een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van de verdachte;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
 - c. de aard van de goederen of diensten;
 - d. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, daaronder begrepen strafbaar gesteld handelen, en
 - e. het tijdstip waarop, of de periode waarbinnen aan het bevel uitvoering wordt gegeven.
4. Onder een opsporingsambtenaar als bedoeld in het eerste lid wordt mede verstaan een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat, die voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen eisen.
5. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

VIERDE AFDELING. STELSELMATIGE INWINNING VAN INFORMATIE

Artikel 126j

1. In geval van verdenking van een misdrijf kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel b, zonder dat kenbaar is dat hij optreedt als opsporingsambtenaar, stelselmatig informatie inwint over de verdachte.
2. Het bevel wordt gegeven voor een periode van ten hoogste drie maanden. De geldigheidsduur kan telkens voor een periode van ten hoogste drie maanden worden verlengd.
3. Het bevel tot het inwinnen van informatie is schriftelijk en vermeldt:

mogelijke omschrijving van de verdachte;

- b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
 - c. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, en
 - d. de geldigheidsduur van het bevel.
4. Een bevel als bedoeld in het eerste lid kan ook worden gegeven aan:
- a. een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat, die voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen eisen;
 - b. een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel c, of artikel 142, mits deze opsporingsambtenaar voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen regels terzake van opleiding en samenwerking met opsporingsambtenaren als bedoeld in artikel 141, onderdeel b.
- Het tweede en derde lid zijn van overeenkomstige toepassing.
5. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

VIJFDE AFDELING. BEVOEGHEDEN IN EEN BESLOTEN PLAATS

Artikel 126k

1. In geval van verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar zonder toestemming van de rechthebbende een besloten plaats, niet zijnde een woning, betreedt, dan wel een technisch hulpmiddel aanwendt, teneinde:
 - a. die plaats op te nemen,
 - b. aldaar sporen veilig te stellen, of
 - c. aldaar een technisch hulpmiddel te plaatsen, teneinde de aanwezigheid of verplaatsing van een goed vast te kunnen stellen.
2. Een bevel als bedoeld in het eerste lid is schriftelijk en vermeldt:
 - a. het misdrijf en indien bekend de naam of anderszins een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de verdachte;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
 - c. de plaats waarop het bevel betrekking heeft;
 - d. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, en
 - e. het tijdstip waarop, of de periode waarbinnen aan het bevel uitvoering wordt gegeven.
3. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

ZESDE AFDELING. OPNEMEN VAN VERTROUWELIJKE COMMUNICATIE MET EEN TECHNISCH HULPMIDDEL

Artikel 126l

1. In geval van verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, dat gezien zijn aard of de samenhang met andere door de verdachte begane misdrijven een ernstige inbreuk op de rechtsorde oplevert, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, bevelen dat een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel b, vertrouwelijke communicatie opneemt met een technisch hulpmiddel.
2. De officier van justitie kan in het belang van het onderzoek bepalen dat ter uitvoering van het bevel een besloten plaats, niet zijnde een woning, wordt betreden zonder toestemming van de rechthebbende. Hij kan bepalen dat ter uitvoering van het bevel een woning zonder toestemming van de rechthebbende wordt betreden, indien het onderzoek

gesteld. Artikel 2, eerste lid, laatste volzin van de Algemene wet op het binnenreden is niet van toepassing.

3. Het bevel tot het opnemen van vertrouwelijke communicatie is schriftelijk en vermeldt:

a. het misdrijf en indien bekend de naam of anderszins een nauwkeurig mogelijke aanduiding van de verdachte;

b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid en, in geval van toepassing van de tweede volzin van het tweede lid, de voorwaarden bedoeld in het tweede lid, zijn vervuld;

c. ten minste een van de personen die aan de communicatie deelnemen, dan wel, indien het bevel communicatie betreft op een besloten plaats of in een vervoermiddel, een van de personen die aan de communicatie deelnemen of een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van die plaats of dat vervoermiddel;

d. bij toepassing van het tweede lid, de plaats die zal worden betreden;

e. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, en

f. de geldigheidsduur van het bevel.

4. Het bevel kan slechts worden gegeven na schriftelijke machtiging, op vordering van de officier van justitie te verlenen door de rechter-commissaris. De machtiging betreft alle onderdelen van het bevel. Indien ter uitvoering van het bevel een woning mag worden betreden, wordt dat uitdrukkelijk in de machtiging vermeld.

5. Het bevel wordt gegeven voor een periode van ten hoogste vier weken. De geldigheidsduur kan telkens voor een termijn van ten hoogste vier weken worden verlengd.

6. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat de officier van justitie voor wijziging, aanvulling of verlenging een machtiging van de rechter-commissaris behoeft. Indien de officier van justitie bepaalt dat ter uitvoering van het bevel een woning wordt betreden, kan het bevel niet mondeling worden gegeven. Zodra niet meer wordt voldaan aan de voorwaarden, bedoeld in de tweede volzin van het tweede lid, bepaalt de officier van justitie dat de uitvoering van het bevel wordt beëindigd.

7. Bij dringende noodzaak kan de machtiging van de rechter-commissaris, bedoeld in het vierde en zesde lid, mondeling worden gegeven, tenzij toepassing wordt gegeven aan de tweede volzin van het tweede lid. De rechter-commissaris stelt in dat geval de machtiging binnen drie dagen op schrift.

8. Van het opnemen wordt binnen drie dagen proces-verbaal opgemaakt.

ZEVENDE AFDELING. ONDERZOEK VAN TELECOMMUNICATIE

Artikel 126m

1. In geval van verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, dat gezien zijn aard of de samenhang met andere door de verdachte begane misdrijven een ernstige inbreuk op de rechtsorde oplevert, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, bevelen dat een opsporingsambtenaar telecommunicatie opneemt met een technisch hulpmiddel.
2. Onder telecommunicatie wordt in dit artikel verstaan niet voor het publiek bestemde communicatie via de telecommunicatie-infrastructuur of via een telecommunicatie-inrichting die wordt aangewend voor dienstverlening aan het publiek.
3. Het bevel tot het opnemen van telecommunicatie is schriftelijk en vermeldt:

- b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
 - c. het nummer waarmee de individuele gebruiker van telecommunicatie wordt geïdentificeerd, alsmede, voor zover bekend, de naam en het adres van de gebruiker;
 - d. de geldigheidsduur van het bevel.
4. Artikel 126f, vierde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 126n

1. In geval van ontdekking op heterdaad, verdenking van een misdrijf als omschreven in artikel 67, eerste lid, of het misdrijf, bedoeld in artikel 138a van het Wetboek van Strafrecht kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek een vordering doen inlichtingen te verstrekken terzake van alle verkeer dat over de telecommunicatie-infrastructuur of over een telecommunicatie-inrichting die wordt aangewend voor dienstverlening aan het publiek, heeft plaatsgevonden en ten aanzien waarvan het vermoeden bestaat, dat de verdachte eraan heeft deelgenomen.
2. De vordering, bedoeld in het eerste lid, kan worden gericht tot ieder die werkzaam is bij een houder die op grond van de Wet op de telecommunicatievoorzieningen optreedt krachtens:
 - a. een concessie als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van die wet,
 - b. een infrastructuurvergunning als bedoeld in artikel 3a, eerste lid, van die wet,
 - c. een vergunning als bedoeld in artikel 13a of een tijdelijke vergunning als bedoeld in artikel 13i van die wet, en
 - d. een machtiging als bedoeld in hoofdstuk III van die wet, indien daarbij een telecommunicatie-inrichting wordt aangewend voor dienstverlening aan het publiek.
3. De artikelen 217, 218 en 219 zijn van overeenkomstige toepassing.

TITEL V. BIJZONDERE BEVOEGDHEDEN TOT OPSPORING VOOR HET ONDERZOEK NAAR HET BERAMEN OF PLEGEN VAN ERNSTIGE MISDRIVEN IN GEORGANISEERD VERBAND

Artikel 126o

1. Indien uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden voortvloeit dat in georganiseerd verband misdrijven als omschreven in artikel 67, eerste lid, worden beraamd of gepleegd die gezien hun aard of de samenhang met andere misdrijven die in dat georganiseerd verband worden beraamd of gepleegd een ernstige inbreuk op de rechtsorde opleveren, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar stelselmatig een persoon volgt of stelselmatig diens aanwezigheid of gedrag waarneemt.
2. De officier van justitie kan in het belang van het onderzoek bepalen dat ter uitvoering van het bevel een besloten plaats, niet zijnde een woning, wordt betreden zonder toestemming van de rechthebbende.
3. De officier van justitie kan bepalen dat ter uitvoering van het bevel een technisch hulpmiddel wordt aangewend, voor zover daarmee geen vertrouwelijke communicatie wordt opgenomen. Een technisch hulpmiddel wordt niet op een persoon bevestigd, tenzij met diens toestemming.
4. Het bevel tot observatie is schriftelijk en vermeldt:
 - a. een omschrijving van het georganiseerd verband;

bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;

- c. de naam of een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van de persoon, bedoeld in het eerste lid;
- d. bij toepassing van het tweede lid, de plaats die zal worden betreden;
- e. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, en
- f. de geldigheidsduur van het bevel.
5. Artikel 126g, vierde en zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.
6. Een bevel als bedoeld in het eerste lid kan ook worden gegeven aan een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen eisen worden gesteld aan deze personen. Het tweede tot en met vijfde lid zijn van overeenkomstige toepassing.

Artikel 126p

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, bevelen dat een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel b, aan het georganiseerd verband deelneemt of medewerking verleent.
2. De opsporingsambtenaar mag bij de tenuitvoerlegging van het bevel een persoon niet brengen tot andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.
3. Het bevel tot infiltratie is schriftelijk en vermeldt:

- a. een omschrijving van het georganiseerd verband;
- b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
- c. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, daaronder begrepen strafbaar gesteld handelen, voor zover bij het geven van het bevel te voorzien, en
- d. de geldigheidsduur van het bevel.
4. Een bevel als bedoeld in het eerste lid kan ook worden gegeven aan: a. een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat, die voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen eisen;
- b. een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel c, of artikel 142, mits deze opsporingsambtenaar voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen regels terzake van opleiding en samenwerking met opsporingsambtenaren als bedoeld in artikel 141, onderdeel b.

Het tweede en derde lid zijn van overeenkomstige toepassing.

5. Artikel 126g, zevende en achtste lid, is van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat verlenging van een bevel tot infiltratie niet mondeling kan plaatsvinden.

Artikel 126q

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar goederen afneemt van of diensten verleent aan een persoon ten aanzien van wie uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden voortvloeit dat deze betrokken is bij het in het georganiseerd verband beramen of plegen van misdrijven.
 2. De opsporingsambtenaar mag bij de tenuitvoerlegging van het bevel een persoon niet brengen tot het plegen of beramen van andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.
 3. Het bevel tot pseudo-koop of -dienstverlening is schriftelijk en vermeldt:
- a. een omschrijving van het georganiseerd verband;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;

- d. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, daaronder begrepen strafbaar gesteld handelen, en
- e. het tijdstip waarop, of de periode waarbinnen aan het bevel uitvoering wordt gegeven.

4. Onder een opsporingsambtenaar als bedoeld in het eerste lid, wordt mede verstaan een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat, die voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen eisen.
5. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 126qa

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel b, zonder dat kenbaar is dat hij optreedt als opsporingsambtenaar, stelselmatig informatie inwint over een persoon ten aanzien van wie uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden voortvloeit dat deze betrokken is bij het in het georganiseerd verband beramen of plegen van misdrijven.
 2. Het bevel wordt gegeven voor een periode van ten hoogste drie maanden. De geldigheidsduur kan telkens voor een periode van ten hoogste drie maanden worden verlengd.
 3. Het bevel tot het inwinnen van informatie is schriftelijk en vermeldt:
- a. een omschrijving van het georganiseerd verband;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
 - c. indien bekend de naam of anderszins een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van de persoon, bedoeld in het eerste lid;
 - d. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, en
 - e. de geldigheidsduur van het bevel.
 4. Een bevel als bedoeld in het eerste lid kan ook worden gegeven aan: a. een persoon in de openbare dienst van een vreemde staat, die voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen eisen;
 - b. een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel c, of artikel 142, mits deze opsporingsambtenaar voldoet aan bij algemene maatregel van bestuur te stellen regels terzake van opleiding en samenwerking met opsporingsambtenaren als bedoeld in artikel 141, onderdeel b.
- Het tweede en derde lid zijn van overeenkomstige toepassing.
5. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 126r

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar zonder toestemming van de rechthebbende een besloten plaats, niet zijnde een woning, betreedt, dan wel een technisch hulpmiddel aanwendt, teneinde:
- a. die plaats op te nemen,
 - b. aldaar sporen veilig te stellen, of
 - c. aldaar een technisch hulpmiddel te plaatsen teneinde de aanwezigheid of verplaatsingen van een goed vast te kunnen stellen.
2. Een bevel als bedoeld in het eerste lid is schriftelijk en vermeldt:
- a. een omschrijving van het georganiseerd verband;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
 - c. de plaats waarop het bevel betrekking heeft;
 - d. de wijze waarop aan het bevel uitvoering wordt gegeven, en

uitvoering wordt gegeven.
3. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 126e

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, bevelen dat een opsporingsambtenaar als bedoeld in artikel 141, onderdeel b, met een technisch hulpmiddel vertrouwelijke communicatie opneemt waaraan een persoon deelneemt ten aanzien van wie uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden voortvloeit dat deze betrokken is bij het in het redelijk vermoeden voortvloeit dat deze betrokken is bij het in het georganiseerd verband beramen of plegen van misdrijven.

2. De officier van justitie kan in het belang van het onderzoek bepalen dat ter uitvoering van het bevel een besloten plaats, niet zijnde een woning, wordt betreden zonder toestemming van de rechthebbende. Hij kan bepalen dat ter uitvoering van het bevel een woning zonder toestemming van de rechthebbende wordt betreden. Indien het onderzoek dit dringend vordert en in het georganiseerd verband misdrijven worden beramd of gepleegd waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van zes jaren of meer is gesteld. Artikel 2, eerste lid, laatste volzin van de Algemene wet op het binnentreden is niet van toepassing.

3. Het bevel tot het opnemen van vertrouwelijke communicatie is schriftelijk en vermeldt:

- a. een omschrijving van het georganiseerd verband;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid en, in geval van toepassing van de tweede volzin van het tweede lid, de voorwaarden bedoeld in het tweede lid, zijn vervuld;
 - c. de persoon, bedoeld in het eerste lid en, indien bekend, andere deelnemers aan de communicatie;
 - d. bij toepassing van het tweede lid, de plaats die zal worden betreden;
 - e. de wijze waarop aan het bevel uitvoering zal worden gegeven, en
 - f. de geldigheidsduur van het bevel.
4. Het bevel kan slechts worden gegeven na schriftelijke machtiging, op vordering van de officier van justitie te verlenen door de rechter-commissaris. De machtiging betreft alle onderdelen van het bevel. Indien ter uitvoering van het bevel een woning mag worden betreden, wordt dat uitdrukkelijk in de machtiging vermeld.
5. Het bevel wordt gegeven voor een periode van ten hoogste vier weken. De geldigheidsduur kan telkens voor een termijn van ten hoogste vier weken worden verlengd.
6. Artikel 126g, zesde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat de officier van justitie voor wijziging, aanvulling of verlenging een machtiging van de rechter-commissaris behoeft. Indien de officier van justitie bepaalt dat ter uitvoering worden bevel een woning wordt betreden, kan het bevel niet mondeling worden gegeven. Zodra niet meer wordt voldaan aan de voorwaarden, bedoeld in de tweede volzin van het tweede lid, bepaalt de officier van justitie dat de uitvoering van het bevel wordt beëindigd.
7. Bij dringende noodzaak kan de machtiging van de rechter-commissaris, bedoeld in het vierde en zesde lid, mondeling worden gegeven, tenzij toepassing wordt gegeven aan de tweede volzin van het tweede lid. De rechter-commissaris stelt in dat geval de machtiging binnen drie dagen op schrift.
8. Van het opnemen wordt binnen drie dagen proces-verbaal opgemaakt.

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, bevelen dat een opsporingsambtenaar met een technisch hulpmiddel telecommunicatie opneemt waaraan een persoon deelneemt ten aanzien van wie uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden voortvloeit dat deze betrokken is bij het in het georganiseerd verband beramen of plegen van misdrijven.

2. Onder telecommunicatie wordt in dit artikel verstaan niet voor het publiek bestemde communicatie via de telecommunicatie-infrastructuur of via een telecommunicatie-inrichting die wordt aangewend voor dienstverlening aan het publiek.

3. Het bevel tot het opnemen van telecommunicatie is schriftelijk en vermeldt:

- a. een omschrijving van het georganiseerd verband;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
 - c. het nummer waarmee de individuele gebruiker van telecommunicatie wordt geïdentificeerd, alsmede, voor zover bekend, de naam en het adres van de gebruiker;
 - d. de naam van de persoon, genoemd in het eerste lid, wanneer deze niet de houder is, en
 - e. de geldigheidsduur van het bevel.
4. Artikel 126s, vierde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 126u

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek een vordering doen inlichtingen te verstrekken terzake van alle verkeer dat over de telecommunicatie-infrastructuur of over een telecommunicatie-inrichting die wordt aangewend voor dienstverlening aan het publiek heeft plaatsgevonden en ten aanzien waarvan het vermoeden bestaat, dat daaraan een persoon heeft deelgenomen ten aanzien van wie uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden voortvloeit dat deze betrokken is bij het in het georganiseerd verband beramen of plegen van misdrijven.

2. De vordering, bedoeld in het eerste lid, kan worden gericht tot ieder die werkzaam is bij een houder die op grond van de Wet op de telecommunicatievoorzieningen optreedt krachtens:

- a. een concessie als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van die wet,
 - b. een infrastructuurvergunning als bedoeld in artikel 3a, eerste lid, van die wet,
 - c. een vergunning als bedoeld in artikel 13a of een tijdelijke vergunning als bedoeld in artikel 13i van die wet, en
 - d. een machtiging als bedoeld in hoofdstuk III van die wet, indien daarbij een telecommunicatie-inrichting wordt aangewend voor dienstverlening aan het publiek.
3. De artikelen 217, 218 en 219 zijn van overeenkomstige toepassing.

TITEL VA. BIJSTAND AAN OPSPORING DOOR BURGERS

EERSTE AFDELING. VERZOEK INFORMATIE IN TE WINNEN

Artikel 126v

1. In geval van verdenking van een misdrijf, dan wel in een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek bevelen dat een opsporingsambtenaar met een

duur van het bevel bijstand verleent aan de opsporing door stelselmatig informatie in te winnen omtrent een verdachte, onderscheidenlijk een persoon ten aanzien van wie een redelijk vermoeden bestaat dat deze is betrokken bij het in het georganiseerd verband beramen of plegen van misdrijven.

2. Het bevel, bedoeld in het eerste lid, is schriftelijk en vermeldt:

- a. bij verdenking van een misdrijf, het misdrijf en indien bekend de naam of anders een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de verdachte;
- b. in een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid: een omschrijving van het georganiseerd verband;
- c. de feiten en omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste lid, zijn vervuld;
- d. een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de persoon omtrent wie informatie wordt ingewonnen en
- e. de geldigheidsduur van het bevel.

3. De overeenkomst tot het stelselmatig inwinnen van informatie is schriftelijk en vermeldt:

- a. de rechten en plichten van de persoon die bijstand verleent aan de opsporing, alsmede de wijze waarop aan de overeenkomst uitvoering wordt gegeven, en
- b. de geldigheidsduur van de overeenkomst.

4. Op het bevel is artikel 126g, vierde en zesde tot en met achtste lid, van overeenkomstige toepassing.

TWEEDE AFDELING. BURGERINFILTRATIE

Artikel 126w

1. In een geval als bedoeld in artikel 126h, eerste lid, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, met een persoon die geen opsporingsambtenaar is, overeenkomen dat deze bijstand verleent aan de opsporing door deel te nemen aan of medewerking te verlenen aan een groep van personen waarbinnen naar redelijkerwijs kan worden vermoed misdrijven worden beraamd of gepleegd.

2. Toepassing van het eerste lid vindt alleen plaats indien de officier van justitie van oordeel is dat geen bevel als bedoeld in artikel 126h, eerste lid, kan worden gegeven.

3. De persoon die op grond van het eerste lid bijstand verleent aan de opsporing, mag bij de uitvoering daarvan een persoon niet brengen tot andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.

4. Bij de toepassing van het eerste lid legt de officier van justitie schriftelijk vast:

- a. het misdrijf en indien bekend de naam of anders een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van de verdachte;
- b. een omschrijving van de groep van personen;
- c. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste en tweede lid, zijn vervuld.

5. De overeenkomst tot infiltratie is schriftelijk en vermeldt:

- a. de rechten en plichten van de persoon die op grond van het eerste lid bijstand verleent aan de opsporing, alsmede de wijze waarop aan de overeenkomst uitvoering wordt gegeven, en
- b. de geldigheidsduur van de overeenkomst.

6. De persoon die op grond van het eerste lid bijstand verleent aan de opsporing, mag bij de uitvoering daarvan geen strafbare handelingen verrichten, tenzij vooraf schriftelijk toestemming door de officier van justitie is gegeven om dergelijke handelingen te verrichten. Bij dringende noodzaak kan de toestemming mondeling worden gegeven. De officier van justitie stelt in dat geval de toestemming binnen drie dagen op schrift.

eerste lid, bepaalt de officier van justitie dat de uitvoering van de overeenkomst wordt beëindigd.

8. De overeenkomst kan schriftelijk worden gewijzigd, aangevuld, verlengd of beëindigd. De officier van justitie legt de redenen daarvan uiterlijk binnen drie dagen schriftelijk vast.

Artikel 126x

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie, indien het onderzoek dit dringend vordert, met een persoon die geen opsporingsambtenaar is, overeenkomen dat deze bijstand verleent aan de opsporing door deel te nemen of medewerking te verlenen aan het georganiseerd verband.
2. Toepassing van het eerste lid vindt alleen plaats indien de officier van justitie van oordeel is dat geen bevel als bedoeld in artikel 126p, eerste lid, kan worden gegeven.
3. De persoon die op grond van het eerste lid bijstand verleent aan de opsporing, mag bij de uitvoering daarvan een persoon niet brengen tot andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.
4. Artikel 126w, vierde tot en met achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

DERDE AFDELING. BURGERPSEUDO-KOOP OF -DIENSTVERLENING

Artikel 126ij

1. In een geval als bedoeld in artikel 126i, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek met een persoon die geen opsporingsambtenaar is, overeenkomen dat deze bijstand verleent aan de opsporing door goederen af te nemen van of diensten te verlenen aan de verdachte.
2. Toepassing van het eerste lid vindt alleen plaats indien de officier van justitie van oordeel is dat geen bevel als bedoeld in artikel 126i, eerste lid, kan worden gegeven.
3. De persoon die op grond van het eerste lid bijstand verleent aan de opsporing, mag bij de uitvoering daarvan een persoon niet brengen tot andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.
4. Bij de toepassing van het eerste lid legt de officier van justitie schriftelijk vast:
 - a. het misdrijf en indien bekend de naam of anders een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van de verdachte;
 - b. de feiten of omstandigheden waaruit blijkt dat de voorwaarden, bedoeld in het eerste en tweede lid, zijn vervuld;
 - c. de aard van de goederen of diensten;
 - 5. De overeenkomst tot pseudo-koop of -dienstverlening is schriftelijk en vermeldt:
 - a. de rechten en plichten van de persoon die op grond van het eerste lid bijstand verleent aan de opsporing, alsmede de wijze waarop aan de overeenkomst uitvoering wordt gegeven, en
 - b. het tijdstip waarop, of de periode waarbinnen aan de overeenkomst uitvoering wordt gegeven.
 - 6. Artikel 126w, zevende en achtste lid, is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 126j

1. In een geval als bedoeld in artikel 126o, eerste lid, kan de officier van justitie in het belang van het onderzoek met een persoon die geen

c. de rechtgebende van een besloten plaats als bedoeld in de artikelen 126g, tweede lid, 126k, 126l, tweede lid, 128a, tweede lid, 128r en 128s, tweede lid.

3. Indien de betrokkene de verdachte is, kan mededeling achterwege blijven, indien hij op grond van artikel 126aa, eerste of vierde lid, met de bevoegdheidstoepassing op de hoogte komt.

DERDE AFDELING. DE BEWARING EN DE Vernietiging van
Processen-verbaal en andere voorwerpen en het gebruik
van gegevens voor een ander doel

Artikel 126cc

1. Zolang de zaak niet is geëindigd, bewaart de officier van justitie de processen-verbaal en andere voorwerpen, waaraan gegevens kunnen worden ontleend die zijn verkregen door observatie met behulp van een technisch hulpmiddel dat signalen registreert, het opnemen van vertrouwelijke communicatie, of het onderzoek van telecommunicatie, voor zover die niet bij de processtukken zijn gevoegd, en houdt deze ter beschikking van het onderzoek.
2. Zodra twee maanden verstreken zijn nadat de zaak geëindigd is en de laatste mededeling, bedoeld in artikel 126bb, is gedaan, doet de officier van justitie de processen-verbaal en andere voorwerpen, bedoeld in het eerste lid, vernietigen. Van de vernietiging wordt proces-verbaal opgemaakt.
3. Met een zaak die geëindigd is, wordt bij de toepassing van het vorige lid gelijkgesteld een voorbereidend onderzoek dat naar redelijke verwachting niet tot een zaak zal leiden.
4. Bij algemene maatregel van bestuur worden voorschriften gegeven omtrent de wijze waarop de processen-verbaal en andere voorwerpen, bedoeld in het eerste lid, worden bewaard en vernietigd.

Artikel 126dd

1. De officier van justitie kan bepalen dat gegevens die zijn verkregen door observatie met behulp van een technisch hulpmiddel dat signalen registreert, het opnemen van vertrouwelijke communicatie, of het onderzoek van telecommunicatie kunnen worden gebruikt voor:
 - a. een ander strafrechtelijk onderzoek dan waartoe de bevoegdheid is uitgeoefend;
 - b. opslag in het register zware criminaliteit, indien het gegevens betreft omtrent een persoon als bedoeld in artikel 13a, eerste lid, onderdeel a tot en met c, van de Wet politieregisters.
2. Indien toepassing is gegeven aan het eerste lid, onderdeel a, behoeven de gegevens, in afwijking van artikel 126cc, tweede lid, niet te worden vernietigd, totdat het andere onderzoek is geëindigd. Is toepassing gegeven aan het eerste lid, onderdeel b, dan behoeven de gegevens niet te worden vernietigd, totdat de Wet politieregisters opslag van de gegevens niet meer toestaat.

VIERDE AFDELING. TECHNISCHE HULPMIDDELEN

Artikel 126ee

- Bi algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld omtrent:
- a. de opslag, verstrekking en plaatsing van de technische hulpmiddelen, bedoeld in de artikelen 126g, derde lid, 126l, eerste lid, 128b, derde lid, en 126s, eerste lid;

persoon ten aanzien van wie uit feiten of omstandigheden een redelijk vermoeden voortvloeit dat hij betrokken is bij het in het georganiseerd verband beramen of plegen van misdrijven.

2. Toepassing van het eerste lid vindt alleen plaats indien de officier van justitie van oordeel is dat geen bevel als bedoeld in artikel 126g, eerste lid, kan worden gegeven.

3. De persoon die op grond van het eerste lid bijstand verleent aan de opsporing, mag bij de uitvoering daarvan een persoon niet brengen tot andere strafbare feiten dan waarop diens opzet reeds tevoren was gericht.

4. Artikel 126ji, vierde tot en met zesde lid, is van overeenkomstige toepassing.

TITEL VB. ALGEMENE REGELS BETREFFENDE DE
Bevoegdheden in de titels IVa, V en Va

EERSTE AFDELING. VOEGING BIJ DE PROCESSTUKKEN

Artikel 126aa

1. De officier van justitie voegt de processen-verbaal en andere voorwerpen waaraan gegevens kunnen worden ontleend die zijn verkregen door de uitoefening van een van de bevoegdheden, genoemd in de titels IVa tot en met Va, voorzover die voor het onderzoek in de zaak van betekenis zijn, bij de processtukken.
2. Voor zover de processen-verbaal of andere voorwerpen mededelingen behelzen gedaan door of aan een persoon die zich op grond van artikel 218 zou kunnen verschonen indien hem als getuige naar de inhoud van die mededelingen zou worden gevraagd, worden deze processen-verbaal en andere voorwerpen vernietigd. Bij algemene maatregel van bestuur worden hieromtrent voorschriften gegeven. Voor zover de processen-verbaal of andere voorwerpen andere mededelingen dan bedoeld in de eerste volzin behelzen gedaan door of aan een in die volzin bedoelde persoon, worden zij niet bij de processtukken gevoegd dan na voorafgaande machtiging door de rechter-commissaris.
3. De voeging bij de processtukken vindt plaats zodra het belang van het onderzoek het toelaat.
4. Indien geen processen-verbaal van de uitoefening van een van de bevoegdheden, bedoeld in de titels IVa tot en met Va, bij de processtukken zijn gevoegd, wordt van het gebruik van deze bevoegdheid in de processtukken melding gemaakt.
5. De verdachte of diens raadsman kan de officier van justitie schriftelijk verzoeken bepaalde door hem aangeduide processen-verbaal of andere voorwerpen bij de processtukken te voegen.

TWEDE AFDELING. KENNISGEVING AAN BETROKKENE

Artikel 126bb

1. De officier van justitie doet aan betrokkene schriftelijk mededeling van de uitoefening van de bevoegdheden, genoemd in de titels IVa tot en met Va, zodra het belang van het onderzoek dat toelaat. De mededeling blijft achterwege, indien uitreiking van de mededeling redelijkerwijs niet mogelijk is.
2. Als betrokkenen in de zin van het eerste lid worden aangemerkt:
 - a. de persoon ten aanzien van wie een van de bevoegdheden van titel IVa, V of Va is uitgeoefend;
 - b. de gebruiker van telecommunicatie of de technische hulpmiddelen

met het oog op de onschendbaarheid van de vastgelegde waarnemingen;
c. de controle op de naleving van de eisen, bedoeld onder b;
d. de instellingen die de registratie van signalen aan een technische bewerking onderwerpen;
e. de wijze waarop de bewerking, bedoeld onder d, plaatsvindt met het oog op de controleerbaarheid achteraf, dan wel de waarborgen waarmee deze is omgeven en de mogelijkheden voor een tegenonderzoek.

VUJDE AFDELING. VERBOD OP DOORLATEN

Artikel 126ff

1. De opsporingsambtenaar die handelt ter uitvoering van een bevel als omschreven in de titels IVa tot en met V, is verplicht van de hem in de wet verleende inbeslagnemingsbevoegdheden gebruik te maken, indien hij door de uitvoering van het bevel de vindplaats weet van voorwerpen waarvan het aanwezig hebben of voorhanden hebben ingevolge de wet verboden is vanwege hun schadelijkheid voor de volksgezondheid of hun gevaar voor de veiligheid. De inbeslagneming mag slechts in het belang van het onderzoek worden uitgesteld met het oogmerk om op een later tijdstip daartoe over te gaan.
2. De verplichting tot inbeslagneming, bedoeld in het eerste lid, geldt niet in het geval de officier van justitie op grond van een zwaarwegend opsporingsbelang anders beveelt.
3. Een bevel als omschreven in het tweede lid is schriftelijk en vermeldt:
 - a. de voorwerpen waar het betrekking op heeft,
 - b. het zwaarwegend opsporingsbelang en
 - c. het tijdstip waarop of de periode gedurende welke de verplichting tot inbeslagneming niet geldt.

TITEL VC. VERKENNEND ONDERZOEK

Artikel 126gg

Indien uit feiten of omstandigheden aanwijzingen voortvloeien dat binnen verzamelingen van personen misdrijven worden beraamd of gepleegd als omschreven in artikel 67, eerste lid, die gezien hun aard of de samenhang met andere misdrijven die binnen die verzamelingen van personen worden beraamd of gepleegd een ernstige inbreuk op de rechtsorde opleveren, kan de officier van justitie bevelen dat opsporingsambtenaren daarnaar een onderzoek instellen met als doel de voorbereiding van opsporing.

C

Na artikel 132 wordt een artikel toegevoegd, dat luidt:

Artikel 132a

Onder het opsporingsonderzoek wordt verstaan het onderzoek onder leiding van de officier van justitie naar aanleiding van een redelijk vermoeden dat een strafbaar feit is begaan of dat in georganiseerd verband misdrijven worden beraamd of gepleegd, als omschreven in artikel 67, eerste lid, die gezien hun aard of samenhang met andere misdrijven die in dat georganiseerd verband worden beraamd of gepleegd een ernstige inbreuk op de rechtsorde opleveren, met als doel het nemen van strafvorderlijke beslissingen.

Na artikel 140 wordt een artikel 140a toegevoegd, dat luidt:

Artikel 140a

Het College van procureurs-generaal stemt vooraf en schriftelijk in met een bevel als bedoeld in artikel 126ff, onderscheidenlijk een overeenkomst als bedoeld in de tweede afdeling van titel Va van het Eerste Boek, een wijziging of een verlenging daarvan.

E

Artikel 187 wordt als volgt gewijzigd:

- a. In het tweede lid vervalt de tweede volzin. Toegevoegd wordt: Hij kan bepalen dat de verdachte en diens raadsman het verhoor van de getuige niet mogen bijwonen voor zover dit met het oog op de in artikel 187d, eerste lid, vermelde belangen strikt noodzakelijk is. In het laatste geval is ook de officier van justitie niet bevoegd daarbij tegenwoordig te zijn.
- b. Een derde lid wordt toegevoegd, dat luidt:
3. De officier van justitie, de verdachte en diens raadsman worden, indien de getuige of deskundige buiten hun aanwezigheid is ondervraagd, zo spoedig mogelijk onderricht over hetgeen de getuige of deskundige heeft verklaard, voorzover dit met de bescherming van de in artikel 187d, eerste lid, vermelde belangen verenigbaar is.

F

Artikel 187b wordt als volgt gewijzigd:

- a. Voor de bestaande tekst wordt het cijfer 1. geplaatst.
- b. Een tweede lid wordt toegevoegd dat luidt:
2. Van de omstandigheid dat het gevolg geven aan een bepaalde vraag door de rechter-commissaris is belet, wordt in het proces-verbaal van het verhoor melding gemaakt.

G

Na artikel 187c wordt een artikel 187d ingevoegd, dat luidt:

Artikel 187d

1. De rechter-commissaris kan hetzij ambtshalve, hetzij op de vordering van de officier van justitie of het verzoek van de verdachte of diens raadsman of de getuige beletten dat antwoorden op vragen betreffende een bepaald gegeven ter kennis komen van de officier van justitie, de verdachte en diens raadsman, indien er gegronsd vermoeden bestaat dat door de openbaarmaking van dit gegeven:
 - a. de getuige ernstige overlast zal ondervinden of in de uitoefening van zijn ambt of beroep ernstig zal worden belemmerd, of
 - b. een zwaarwegend opsporingsbelang wordt geschaad.
2. De rechter-commissaris maakt in zijn proces-verbaal melding van de redenen waarom het bepaalde in het eerste lid toepassing heeft gevonden.
3. De rechter-commissaris neemt de maatregelen die redelijkernvijs nodig zijn om onthulling van een gegeven als in het eerste lid bedoeld, te

te laten.

4. Ingeval de rechter-commissaris belet dat een antwoord ter kennis komt van de officier van justitie, de verdachte of diens raadsman, doet hij in het proces-verbaal opnemen dat de gestelde vraag is beantwoord.

5. Hoger beroep of beroep in cassatie is tegen een beslissing op grond van het eerste lid niet toegelaten.

H

Artikel 219a komt te luiden:

Artikel 219a

De getuigs die uit hoofde van zijn ambt of beroep betrokken is bij het verhoor van een bedreigde getuige of een verhoor waarbij artikel 187d is toegepast, dan wel een daaraan voorafgaand verhoor, kan zich verschonen van het beantwoorden van een hem gestelde vraag, voor zover zulks ter bescherming van de in artikel 187d, eerste lid, of artikel 226a, eerste lid, genoemde belangen noodzakelijk is.

I

In artikel 552i, tweede lid, wordt na «dwangmiddelen» ingevoegd: of de in de artikelen 126g tot en met 126z alsmede artikel 126gg geregelde bevoegdheden.

J

Artikel 552n, eerste lid, wordt als volgt gewijzigd:

a. Onderdeel c komt te luiden:
c. indien het met het oog op het verlangde gevolg nodig is dat stukken van overtuiging in beslag worden genomen.

b. Onderdeel d vervalt.

K

Artikel 552o wordt als volgt gewijzigd:

a. In onderdeel a van het eerste lid wordt «en het aftrappen of opnemen van niet voor het publiek bestemd gegevensverkeer via een openbaar telecommunicatienetwerk, dan wel met gebruikmaking van openbare telecommunicatiediensten» vervangen door: en het onderzoeken van gegevens in geautomatiseerde werken.

b. Het derde lid komt als volgt te luiden:
3. Tenzij het toepasselijke verdrag anders bepaalt kan, ter voldoening aan een verzoek om rechtshulp, geen gebruik van dwangmiddelen worden gemaakt anders dan overeenkomstig de voorgaande leden.

c. Het vierde lid komt te vervallen.

L

Na artikel 552o wordt een artikel ingevoegd, dat luidt:

1. Voor zover een voor inwilliging vatbaar en op een verdrag gegrond verzoek van een buitenlandse autoriteit daartoe strekt, kunnen de in de artikelen 126i, 126m, 126s en 126t omschreven bevoegdheden worden uitgeoefend.

2. Andere bevoegdheden, omschreven in de titels IVa, V, Va en Vc van het Eerste boek, kunnen worden uitgeoefend indien een voor inwilliging vatbaar rechtshulpverzoek daartoe strekt.

3. Tenzij het toepasselijke verdrag anders bepaalt kan, ter voldoening aan een verzoek om rechtshulp, geen gebruik van de in de titels IVa, V, Va en Vc omschreven bevoegdheden worden gemaakt anders dan overeenkomstig de voorgaande leden.

4. Processen-verbaal en andere voorwerpen, verkregen door toepassing van een in de artikelen 126i, 126m, 126s en 126t omschreven bevoegdheid, kunnen door de officier van justitie worden afgegeven aan de buitenlandse autoriteiten voor zover de rechtbank, met inachtneming van het toepasselijke verdrag, daartoe verlof verleent.

5. De artikelen 126aa, tweede lid, alsmede 126bb tot en met 126dd zijn van overeenkomstige toepassing. Artikel 126cc is slechts van toepassing voor zover de betreffende processen-verbaal en andere voorwerpen niet aan de buitenlandse autoriteiten zijn afgegeven. De officier van justitie draagt er zorg voor dat een betrokkene de processen-verbaal en andere voorwerpen die op hem betrekking hebben op enig moment kan inzien.

M

Artikel 552p wordt als volgt gewijzigd:

a. In het tweede lid wordt voor «gegevensdragers» ingevoegd: onder hem berustende.

b. Het vijfde lid komt te vervallen.

ARTIKEL II

De Wet politieregisters wordt als volgt gewijzigd:

In artikel 1, onderdeel j, wordt na «geval» ingevoegd: of in het kader van een verkennend onderzoek als bedoeld in artikel 126gg van het Wetboek van Strafvordering.

ARTIKEL III

In de Wet op de rechterlijke organisatie wordt aan artikel 131, vijfde lid, toegevoegd: , daaronder zijn in ieder geval begrepen de beslissingen bedoeld in artikel 140a van het Wetboek van Strafvordering.

ARTIKEL IV

Deze wet treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip, dat voor de verschillende onderdelen of artikelen van deze wet verschillend kan worden gesteld.

ARTIKEL V

1. Bevelen en overeenkomsten, uitgevaardigd of gesloten voorafgaand aan het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, gelden als bevelen en overeenkomsten in de zin van de artikelen 126g tot en met 126z alsmede de artikelen 126ff en 126gg, indien zij aan de in het toepasselijke artikel gestelde eisen voldoen.

2. In zaken waarin voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet is bepaald dat gegevensverkeer wordt afgetapt en opgenomen of gevorderd dat inlichtingen terzake van gegevensverkeer worden verstrekt, blijven de artikelen 125f, 125g en 125h van het Wetboek van Strafvordering, zoals zij luiden voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, van kracht.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren wie zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

Gegeven

De Minister van Justitie,

Annexe II : Richtlijn afspraken met criminelen

Richtlijn afspraken met criminelen;

vastgesteld d.d. 13-03-1997

1. Inleiding

2. Definitie

3. Voorwaarden

4. Toetsing op de terechtzitting

5. Procedure

1. Inleiding

Gelet op de uitkomst van de parlementaire enquête over opsporingsmethoden en de inmiddels gevorderde praktijk van beoordeling binnen het openbaar ministerie is het nodig om de bestaande richtlijn deals met criminelen uit 1983 in te trekken en de inhoud daarvan op de hoogte van de tijd te brengen. Wij hebben daarbij rekening gehouden met de opvattingen die bij gelegenheid van de parlementaire behandeling naar voren zijn gekomen en wijzen er voorts op dat voortvloeiend uit de door het Kabinet naar aanleiding van de PEC gedane toezeggingen wetgeving over dit onderwerp in voorbereiding is genomen en op korte termijn voor consultatie gereed zal worden gemaakt.

Het navolgende treedt in de plaats van de richtlijn deals met criminelen.

(terug naar begin artikel)

2. Definitie

Onder een afspraak wordt verstaan: een afspraak tussen een crimineel en het openbaar ministerie met het doel om een toetsbare getuigenverklaring te verkrijgen in ruil voor enige tegenprestatie van het openbaar ministerie.

Toelichting:

- a) onder crimineel wordt verstaan:
 - een verdachte ten aanzien van wie een strafvorderlijk dwangmiddel kan worden toegepast, of
 - een bij rechterlijke uitspraak veroordeelde...
- b) onder tegenprestatie kan niet worden verstaan:
 - de toezegging door het openbaar ministerie van strafrechtelijke immuniteit terzake van ernstige strafbare feiten...

(terug naar begin artikel)

- c) onder tegenprestatie kan wel worden verstaan:
 - belonen volgens landelijke tipgeldregels;
 - het eisen van een lagere straf dan op basis van de telastlegging normaal zou zijn, onder vermelding van de motivering daarvoor in het requisitoir;
 - enige verzachting van de strafexecutie zonder in strijd te komen met de Gratiwet (kwijtschelding van de straf)
- d) de tegenprestatie moet in beginsel door het OM kunnen worden uitgevoerd (b.v. een inspanningsverplichting door het eisen van een lagere straf dan gebruikelijk is).

3. Voorwaarden

Een afspraak kan slechts worden gemaakt indien voldaan is aan:

(terug naar begin artikel)

- **1. het vereiste van proportionaliteit:**

- a. De te verkrijgen informatie moet deugdelijk en essentieel zijn voor opsporing en bewijs in die zaken. Onvoldoende is dat een afspraak slechts informatie ten behoeve van de CID oplevert.
- b. Er dient een redelijke verhouding te bestaan tussen de waarde van de te verschaffen informatie en de te leveren tegenprestatie. Een afspraak moet door de rechter toetsbare getuigenverklaringen opleveren.

- **2. het vereiste van subsidiariteit:**

Het maken van een afspraak is alleen toelaatbaar als uiterst redmiddel in zaken van georganiseerde criminaliteit of zaken van leven of dood. De afspraak is dringend noodzakelijk voor

- a. de opsporing van feiten welke niet of niet tijdig met andere opsporingsmethodieken opgespoord hadden kunnen worden;

(terug naar begin artikel)

- b. het voorkomen van feiten welke niet of niet tijdig genoeg op andere wijze hadden kunnen worden voorkomen;
- c. het beëindigen van feiten welke niet of niet tijdig genoeg op andere wijze hadden kunnen worden beëindigd.

- **3. het vereiste van openheid:**

degene met wie het openbaar ministerie voornemens is een afspraak te maken en die (mede)verdachte is, geeft volledige informatie en opening van zaken over zijn of haar aandeel.

4. Toetsing op de terechtzitting

Uitgangspunt is dat de afspraak op de openbare terechtzitting door de rechter moet worden getoetst (vgl. motie Kalsbeek-Jasperse c.s., 24 072, nr. 51, aangenomen 25 juni 1996). Dat geldt in ieder geval ten aanzien van de zaak waarin de met behulp van de afspraak verkregen verklaring als bewijsmiddel tegen een andere verdachte wordt aangedragen. Ook op de terechtzitting in de zaak tegen degene met wie de afspraak is gemaakt, moet van het bestaan daarvan melding worden gemaakt; de rechter zal zich dan over de rechtmatigheid van de afspraak moeten kunnen uitspreken.

(terug naar begin artikel)

5. Procedure

1. Afspraken worden uitsluitend gemaakt door leden van het OM met toestemming van de hoofdofficier van justitie.
De hoofdofficier van justitie vergewist zich ertan dat de betrokken korpschef in kennis is gesteld van de voorgenomen afspraak.
2. Het voornemen tot het maken van een afspraak dient door de betrokken hoofdofficier van justitie ter toetsing te worden voorgelegd aan het college van procureurs-generaal dat zich laat adviseren door de Centrale Toetsingscommissie.
3. Van elke stap op weg naar een afspraak dient nauwgezet schriftelijk verslag (journaal) te worden gehouden.
4. Elke afspraak dient in de vorm van een schriftelijke overeenkomst tussen het betrokken lid van het OM en de crimineel te worden vastgelegd.
5. Zo daarvoor enige aanleiding bestaat, treedt de voorzitter van het college van

procureurs-generaal met de Minister van Justitie in overleg.

(terug naar begin artikel)