



N° 3533

# ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

TREIZIÈME LÉGISLATURE

---

---

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 15 juin 2011.

## RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES SUR LE PROJET DE LOI, adopté par le Sénat, *autorisant la ratification du deuxième protocole additionnel à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale*,

PAR M. TONY DREYFUS

Député

—

ET

**ANNEXE : TEXTE DE LA COMMISSION DES AFFAIRES  
ÉTRANGÈRES**

---

**Voir les numéros :**

*Sénat* : **444** (2009-2010), **241**, **242** et T.A. **83** (2010-2011).

*Assemblée nationale* : **3241**.



## SOMMAIRE

	Pages
<b>INTRODUCTION</b> .....	5
<b>I – LA CONVENTION DU CONSEIL DE L'EUROPE DE 1959 A BESOIN D'ETRE ADAPTEE AUX NOUVEAUX MOYENS DE LUTTE CONTRE LA CRIMINALITE</b> .....	7
A – LA CONVENTION DE 1959 N'A PLUS ETE MODIFIEE DEPUIS LE PROTOCOLE DE 1978 ..	7
B – LES NORMES COMMUNAUTAIRES DEVRAIENT PERMETTRE UNE COOPERATION NETTEMENT PLUS INTENSE ENTRE ETATS MEMBRES DE L'UNION EUROPEENNE .....	8
C – LE NOUVEAU PROTOCOLE ADDITIONNEL A LA CONVENTION DE 1959 A ETE OUVERT A LA SIGNATURE EN 2001 .....	10
<b>II – LE PROTOCOLE EST FORTEMENT INSPIRE DES NORMES COMMUNAUTAIRES</b> ...	13
A – LES MODIFICATIONS APPORTEES A LA CONVENTION DE 1959 .....	13
B – LE DEVELOPPEMENT DES FORMES TRADITIONNELLES D'ENTRAIDE .....	14
C – L'INTRODUCTION DE NOUVELLES FORMES DE COOPERATION .....	16
<b>III – LE PROTOCOLE LAISSE UNE CERTAINE MARGE DE MANŒUVRE AUX ETATS PARTIES POUR SON APPLICATION</b> .....	19
A – CERTAINES STIPULATIONS PEUVENT S'ACCOMPAGNER DE RESERVES OU DE DECLARATIONS.....	19
1) Les réserves.....	19
2) Les déclarations.....	19
B – LA FRANCE A L'INTENTION D'UTILISER CETTE POSSIBILITE SUR QUELQUES POINTS .....	21
1) Une unique réserve, excluant l'observation transfrontalière « en urgence » .	21
2) Plusieurs déclarations, principalement sur des questions de forme .....	23
<b>CONCLUSION</b> .....	27
<b>EXAMEN EN COMMISSION</b> .....	29

<b>ANNEXES</b> .....	31
Annexe 1 : Les Etats signataires et parties à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale et à ses protocoles additionnels	33
Annexe 2 : La mise en œuvre de la convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne .....	35
Annexe 3 : Les flux annuels de demandes d'entraide judiciaire depuis ou vers la France .....	37
<hr/>	
<b>ANNEXE – TEXTE DE LA COMMISSION DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES</b> .....	39

Mesdames, Messieurs,

La criminalité ne connaissant pas de frontières, il est essentiel que les Etats pratiquent l'entraide judiciaire en matière pénale de la manière la plus large possible. La France a ainsi conclu des accords bilatéraux dans ce domaine avec plusieurs dizaines d'Etats ; elle est aussi partie à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale de 1959 élaborée dans le cadre du Conseil de l'Europe et peut se prévaloir des normes communautaires en vigueur.

Ces instruments de droit international doivent être régulièrement révisés afin d'être adaptés aux nouvelles formes de criminalité et à l'évolution des méthodes et technologies permettant de les combattre. Alors que l'Union européenne a établi une nouvelle convention en 2000, la convention du Conseil de l'Europe n'a pas été modifiée depuis un protocole additionnel de 1978. Le deuxième protocole additionnel, dont le présent projet de loi vise à autoriser la ratification par le gouvernement français, a pour objet de compléter et moderniser la convention de 1959, en s'inspirant fortement de la convention de l'Union européenne de 2000, qui n'est encore en vigueur que dans certains Etats membres.

Votre Rapporteur mettra d'abord en évidence l'utilité du deuxième protocole additionnel à la convention de 1959. Il en détaillera ensuite le contenu, puis précisera dans quelles conditions la France a l'intention de le mettre en œuvre.



## **I – LA CONVENTION DU CONSEIL DE L’EUROPE DE 1959 A BESOIN D’ETRE ADAPTEE AUX NOUVEAUX MOYENS DE LUTTE CONTRE LA CRIMINALITE**

Les compléments et les améliorations que le deuxième protocole additionnel apporte à la convention du Conseil de l’Europe de 1959 ont surtout vocation à élargir et faciliter la coopération entre pays membres de l’Union européenne et Etats non membres de l’Union mais membres du Conseil de l’Europe <sup>(1)</sup>. Mais il va aussi permettre de contourner les difficultés auxquelles se heurte actuellement l’entrée en vigueur de la convention de l’Union européenne de 2000.

### **A – La convention de 1959 n’a plus été modifiée depuis le protocole de 1978**

La convention européenne d’entraide judiciaire en matière pénale a été élaborée à la suite des travaux ayant conduit à l’adoption de la convention européenne d’extradition signée à Paris le 13 décembre 1957. Elle porte sur les commissions rogatoires en vue, par exemple, de l’audition de témoins ou d’experts, sur la remise d’actes de procédure et de décisions judiciaires, sur les citations à témoins, à experts ou à détenus, ainsi que sur la communication de renseignements figurant au casier judiciaire.

Cette entraide est soumise à un certain nombre de grands principes. Il a été décidé qu’elle serait indépendante de l’extradition, c’est-à-dire qu’elle devrait aussi être accordée dans des cas où l’extradition serait refusée. Dans cet esprit, il a été convenu qu’elle devait être accordée pour les contraventions et que, en principe, la dualité d’incrimination (c’est-à-dire la condition selon laquelle les faits poursuivis doivent être incriminés par la partie requise et par la partie requérante) n’est pas nécessaire. L’entraide judiciaire dans les cas de poursuites contre des nationaux du pays requis n’est pas exclue et une partie ne peut refuser l’entraide au motif qu’elle pourrait poursuivre elle-même l’infraction en cause.

Quarante-huit Etats sont actuellement parties à cette convention : les quarante-sept Etats membres du Conseil de l’Europe, ainsi que l’Etat d’Israël.

Cette convention a été complétée par un protocole additionnel signé le 17 mars 1978. Il supprime la possibilité offerte par la convention de refuser l’entraide judiciaire pour des infractions fiscales et étend la coopération

---

*(1) ou simplement parties à la convention et au protocole additionnel bien que non membres du Conseil de l’Europe, comme c’est le cas d’Israël.*

internationale à la notification des actes visant à l'exécution d'une peine et à des mesures analogues (sursis, libération conditionnelle, renvoi du début d'exécution de la peine ou interruption de son exécution). Enfin, il complète l'échange de renseignements relatifs au casier judiciaire. Plus contraignant que la convention, il n'est en vigueur qu'entre quarante Etats membres du Conseil de l'Europe <sup>(1)</sup>.

Il s'avère particulièrement difficile de faire le bilan de la mise en œuvre de la convention de 1959, notamment parce que des instruments communautaires (voire *infra*) sont venus la remplacer et la compléter. Ceux-ci ont notamment eu pour effet de simplifier le circuit des demandes d'entraide en le décentralisant, si bien que le ministère de la justice ne dispose plus d'informations statistiques sur ces demandes. Ainsi, entre les Etats parties à la convention d'application de l'accord de Schengen de 1995, depuis l'entrée en vigueur de celle-ci, les ministères de la justice des pays requis et requérant ne font plus partie du circuit suivi par les demandes. La loi n°2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, dite « Perben 2 », prévoit un circuit encore plus court : une demande émanant d'un juge ou d'un procureur de la République est directement adressée à une juridiction étrangère de première instance, qui saisit le service enquêteur.

Les données disponibles, transmises à votre Rapporteur par le ministère de la justice, portent donc sur les demandes d'entraide provenant de ou adressées aux Etats qui ne sont ni membres de l'Union européenne, ni associés à celle-ci par des accords spécifiques, pour lesquelles le circuit de transmission comprend encore le ministère de la justice. Comme le tableau figurant en annexe 3 le met en évidence, plusieurs dizaines de demandes d'entraide sont formulées chaque année par la France ou auprès d'elles, les pays les plus concernés étant l'Albanie, Israël et la Suisse.

## **B – Les normes communautaires devraient permettre une coopération nettement plus intense entre Etats membres de l'Union européenne**

Etant naturellement tous membres du Conseil de l'Europe et parties à la convention de 1959, les Etats de l'Union européenne peuvent utiliser cet instrument. Le 27 juin 1962, ils signaient néanmoins le traité d'entraide judiciaire en matière pénale dit « traité de Bénélux ».

Les mécanismes de coopération ont d'abord été améliorés par la convention d'application de l'accord de Schengen de 1990 qui en introduisait de nouveaux (procédures d'observations transfrontalières et possibilité de réaliser des livraisons surveillées) et facilitait le recours aux autres.

---

(1) La liste des Etats signataires et parties à la convention et à chacun des deux protocoles additionnels figure en annexe 1 du présent rapport.

La convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, signée le 29 mai 2000, a ensuite autorisé la mise en œuvre de nouveaux procédés de coopération en matière pénale comme les auditions par visioconférence, l'interception de communications téléphoniques avec des portables utilisés dans un autre Etat, la création d'équipes communes d'enquête, la réalisation d'enquêtes discrètes. Cette convention est présentée, à juste titre, comme visant à encourager et actualiser l'entraide entre les autorités judiciaires, policières et douanières, notamment en complétant et facilitant l'application de la convention de 1959 et de son protocole de 1978 : ces instruments restent donc la référence.

Il convient de souligner que l'entrée en vigueur de cette convention de l'Union européenne n'a pas encore pu intervenir, trois Etats de l'Union, la Grèce, l'Irlande et l'Italie, ne l'ayant pas ratifiée <sup>(1)</sup>.

Ses stipulations s'appliquent néanmoins entre les États membres qui ont fait une déclaration d'application anticipée au titre de l'article 27 de la convention, soit neuf États, dont la France. Cette convention du 29 mai 2000 ne s'applique donc pour la France qu'avec les huit États suivants : l'Autriche, Chypre, l'Espagne, la Finlande, la Lituanie, les Pays-Bas, la Pologne et le Portugal.

Elle ne s'applique pas avec les quinze États qui ont ratifié la convention mais n'ont pas fait de déclaration d'application anticipée (soit l'Allemagne, la Belgique, la Bulgarie, le Danemark, l'Estonie, la Hongrie, la Lettonie, Luxembourg, Malte, la République tchèque, la Roumanie, le Royaume Uni, la Slovaquie, la Slovénie, la Suède).

En outre, pour d'autres raisons, elle ne s'applique pas non plus avec les trois États qui ont un statut particulier, l'Islande, la Norvège et la Suisse <sup>(2)</sup>.

Le 16 octobre 2001, un protocole à cette convention de 2000 a été conclu. Il prévoit des mesures supplémentaires telles que des demandes d'information sur des transactions bancaires afin de lutter contre la criminalité, et en particulier la criminalité organisée. Il est entré en vigueur en janvier 2006 pour les Etats qui appliquent déjà la convention elle-même.

Une décision-cadre sur les équipes communes d'enquête est venue parachever ce dispositif.

A l'heure actuelle, ces instruments communautaires ne peuvent être mis en œuvre qu'entre un nombre encore réduit d'Etats membres de l'Union. Même

---

(1) *L'Irlande justifie son retard par la nécessité de modifier sa législation pour autoriser l'interception des communications téléphoniques. Pour les deux autres pays, des considérations d'opportunité politique semblent expliquer l'absence de volonté de voir cette convention entrer en vigueur.*

(2) *Un tableau faisant le point sur la situation des différents Etats au regard de ces normes communautaires figure en annexe 2 du présent rapport.*

dans le cas où l'achèvement du processus de ratification de la convention de 2000 par tous les Etats membres de l'Union permettrait l'application complète de la convention dans l'Union et les trois Etats bénéficiant d'accords en raison de leur situation particulière, les autres Etats parties à la convention de 1959 resteront à l'écart de ces améliorations.

### **C – Le nouveau protocole additionnel à la convention de 1959 a été ouvert à la signature en 2001**

Le deuxième protocole additionnel vise à étendre aux Etats non membres de l'Union européenne l'essentiel des améliorations apportées à la convention de 1959 par les nouveaux instruments communautaires. Il a été élaboré par le Comité d'experts sur le fonctionnement des conventions européennes dans le domaine pénal (PC-OC), qui est chargé, sous l'autorité du Comité européen pour les problèmes criminels (CDPC), d'examiner l'applications des normes élaborés par le Conseil de l'Europe dans ce domaine et, en cas de nécessité, de proposer des améliorations et des mesures d'adaptation.

Après avoir relevé certaines difficultés rencontrés par les Etats dans l'application de la convention de 1959 et de son protocole additionnel, et avoir recensé des situations qui, sans se situer dans le champ d'application de la convention, s'en rapprochaient, le PC-OC a estimé que si certains points pouvaient être réglés par le biais de recommandations, la rédaction d'un deuxième protocole était la voie la plus appropriée et pragmatique pour remédier aux autres difficultés.

Le projet de deuxième protocole a été examiné et approuvé par le CDPC en juin 2001, puis présenté au Conseil des ministres, qui a adopté le texte lors de sa réunion du 19 septembre 2001 et a décidé de l'ouvrir à la signature le 8 novembre 2001. Il est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> février 2004 pour les premiers Etats parties <sup>(1)</sup>.

Dix-huit Etats, dont la France, ont signé le deuxième protocole dès le 8 novembre 2001 ou dans les jours qui ont suivi. Actuellement, vingt-deux Etats (vingt-et-un membres du Conseil de l'Europe et Israël) y sont parties et quatorze l'ont signé sans l'avoir encore ratifié. Notre pays appartient encore, dix ans après la signature du protocole, à cette seconde catégorie.

L'absence de hâte à ratifier ce protocole s'explique, selon les informations transmises à votre Rapporteur, par une série de raisons. En effet :

---

(1) En application de son article 30, trois ratifications suffisaient à l'entrée en vigueur du protocole : les trois premières étaient celles de l'Albanie, du Danemark et de la Pologne.

– l’entraide judiciaire en matière pénale implique des échanges plus nombreux et plus fréquents avec les États membres de l’Union européenne qu’avec les autres États européens. À l’exception de la Suisse, tous les États voisins sont des États membres de l’Union européenne et les commissions rogatoires sont adressées et traitées dans le cadre de la convention d’entraide judiciaire du 20 avril 1959, complétée pour certains d’entre eux (cf. *supra*) par la convention du 29 mai 2000 ;

– au demeurant, à ce jour, douze États de l’Union européenne dont nos principaux partenaires n’ont pas ratifié le deuxième protocole additionnel : l’Allemagne, l’Autriche, l’Espagne, la Finlande, la Grèce, la Hongrie, l’Irlande, l’Italie, le Luxembourg, Malte, la Slovénie et la Suède ; aucune coopération n’est donc possible avec ces États dans le cadre du deuxième protocole additionnel ;

– les possibilités d’entraide entre États membres de l’Union européenne sont plus étendues dans le cadre de la convention de 1959 complétée par la convention du 29 mai 2000 que dans le cadre de la convention d’entraide de 1959 complétée par le deuxième protocole additionnel ; il en résulte que, avec les États de l’Union européenne qui ont ratifié ce protocole et qui appliquent d’ores et déjà la convention du 29 mai 2000, c’est une coopération judiciaire dans le cadre de la convention de l’Union européenne qui est privilégiée ;

– encore convient-il de souligner qu’avec la Suisse qui est devenu un État « Schengen » et avec laquelle il existe un accord particulier le protocole additionnel n’offre des possibilités supplémentaires d’entraide judiciaire en matière pénale que dans l’attente de l’entrée en vigueur de la convention de 2000.

Finalement, le deuxième protocole additionnel à la convention d’entraide judiciaire en matière pénale présente, pour la France, un intérêt pour sa coopération avec deux types d’États :

– les États membres de l’Union européenne qui n’ont pas ratifié la convention du 29 mai 2000 ou n’ont pas fait de déclaration d’application anticipée pour cette convention et qui ont ratifié le deuxième protocole : sur les dix-huit États qui remplissent la première ou la deuxième condition (trois qui n’ont pas ratifié et quinze qui n’appliquent pas encore), il y en a huit qui mettent en œuvre le deuxième protocole ; il s’agit de la Bulgarie, le Danemark, l’Estonie, la Lettonie, la République tchèque, la Roumanie, le Royaume-Uni, la Slovaquie ; il faut y ajouter la Suisse, partie au protocole additionnel et qui bénéficiera d’accords particuliers quand la convention de 2000 sera entrée en vigueur : pour ces États le deuxième protocole présente une utilité à titre transitoire, dans l’attente de l’entrée en vigueur de cette convention <sup>(1)</sup> ;

---

(1) Cf. le tableau en annexe 2.

– les huit Etats parties au deuxième protocole qui ne sont ni membres de l’Union européenne ni liés à elle par des accords spécifiques en matière d’entraide judiciaire pénale : ce sont les cinq États de l’ex-Yougoslavie (parties à ce protocole principalement depuis 2008 et 2009), l’Albanie (partie depuis 2004), l’Arménie (partie depuis le 1er avril 2011) et Israël (partie depuis juillet 2006).

## II – LE PROTOCOLE EST FORTEMENT INSPIRE DES NORMES COMMUNAUTAIRES

Le protocole s'inspire de plusieurs instruments juridiques : la convention de l'Union européenne pour l'essentiel, souvent reprise littéralement, mais aussi, pour certaines stipulations, la convention d'application de l'accord de Schengen et le projet de convention générale européenne sur la coopération internationale dans le domaine pénal, projet élaboré par le PC-OC, qui n'a pas été approuvé par le CDPC mais dont il a été décidé que les auteurs des futures conventions s'inspireraient.

Le chapitre I<sup>er</sup> du protocole modifie la convention de 1959, tandis que les différents articles du chapitre II la complètent sans s'y intégrer afin d'une part de développer des formes traditionnelles d'entraide, d'autre part d'en introduire de nouvelles.

### A – Les modifications apportées à la convention de 1959

L'article 1<sup>er</sup> du protocole modifie l'article 1<sup>er</sup> de la convention sur trois points. Il ajoute d'abord une exigence de célérité en précisant que l'entraide judiciaire doit être accordée « dans les meilleurs délais », sans imposer néanmoins, comme le fait la convention de l'Union européenne, le respect du délai indiqué par la partie requérante. Il élargit ensuite de champ d'application de la convention à l'ensemble de ce que l'on appelle le droit pénal administratif<sup>(1)</sup>, dans la mesure où les mêmes faits donnent parfois lieu à des poursuites pénales dans un Etat et à des poursuites pénales administratives dans d'autres. Enfin, le paragraphe 4 que le protocole introduit à l'article 1<sup>er</sup> de la convention précise que cette dernière s'applique aux poursuites engagées contre des personnes morales ou pour des faits pouvant engager la responsabilité d'une personne morale.

L'article 4 de la convention, que l'article 2 du protocole complète, est consacré à l'exécution des commissions rogatoires. Il insiste sur la nécessité de faciliter la présence des autorités et personnes en cause dans la mesure où elle concourt à l'efficacité de l'entraide judiciaire.

En modifiant l'article 11 de la convention, l'article 3 du protocole étend les cas dans lesquels le transfert d'une personne détenue peut être demandé en application de la convention : la convention mentionnait « *la comparution*

---

(1) Il s'agit, comme le protocole le précise, des « infractions aux règlements poursuivies par des autorités administratives dont la décision peut donner lieu à un recours devant une juridiction compétente, notamment en matière pénale ».

*personnelle en tant que témoin ou aux fins de confrontation* » ; le protocole y substitue l'expression « *aux fins d'instruction, à l'exclusion de sa comparution aux fins de jugement* ». Ainsi, seule la dernière étape de la procédure pénale est exclue du champ d'application de la convention, puisque nous sommes alors dans le cas d'une extradition, qui est régie par une autre convention.

L'article 4 du protocole réécrit l'article 15 de la convention relatif aux voies de communication des demandes d'entraide dans le sens d'un assouplissement de la procédure. Les demandes se font par écrit. D'une manière générale, elles peuvent soit transiter par les ministères de la justice, soit être adressées directement par l'autorité judiciaire ou administrative. Il en est de même pour les réponses. La convention de 1959 limite aux cas d'urgence la transmission directe, condition que le protocole lève. Celui-ci restreint en revanche aux cas d'urgence le recours éventuel à la médiation de l'Organisation internationale de police criminelle (Interpol). Le passage par les ministères de la justice n'est plus obligatoire que pour les demandes de transfèrement et d'informations relatives aux casiers judiciaires. Le protocole ouvre aussi la voie à l'utilisation des nouveaux moyens de télécommunication pour la transmission des demandes et d'autres communications. Les Etats pourront préciser dans quelles conditions ils accepteront les demandes transmises par ces moyens.

L'article 20 de la convention relatif à la prise en charge des frais induits par l'exécution des demandes est réécrit par l'article 5 du protocole. Le principe de la gratuité de l'exécution des demandes reste posé mais deux exceptions supplémentaires sont mentionnées, en plus de celles relatives au remboursement des frais occasionnés par l'intervention d'experts d'une partie dans l'autre et de ceux liés au transfèrement de détenus. La première concerne les « frais importants ou extraordinaires » : de tels frais peuvent découler par exemple de demandes sollicitant une formalité ou une procédure qui n'est pas familière à la partie requise ou de la nécessité de stocker, protéger ou transporter des biens confisqués. L'autre exception porte sur l'ensemble des frais découlant du recours à une liaison vidéo ou téléphonique : ils seront remboursés par la partie requérante, à moins que les deux parties en conviennent autrement.

Enfin, l'article 6 du protocole modifie l'article 24 de la convention afin de rendre obligatoire la communication par les Etats parties de la liste de leurs autorités qui peuvent être considérées comme judiciaire au sens de la convention, ce qui n'est que facultatif dans la convention de 1959. Cette communication facilite en effet l'application du texte. En cas de besoin, la déclaration pourra être mise à jour à tout moment.

## **B – Le développement des formes traditionnelles d'entraide**

Plusieurs articles du chapitre II du protocole additionnel visent à développer les formes d'entraide qui sont déjà prévues par la convention de 1959.

Ainsi, l'article 7 du protocole autorise l'exécution différée des demandes de coopération : cette souplesse permettra à un Etat d'ajourner l'entraide plutôt que de la refuser, dans le cas où une réaction immédiate à la demande pourrait porter préjudice à l'enquête ou la procédure menée sur son territoire. Il devra aussi voir s'il peut faire droit à une demande partiellement ou sous condition, avant de la refuser ou d'y surseoir.

L'objectif de l'article 8 du protocole est de pousser jusqu'au bout la logique de l'entraide judiciaire, qui vise à ce que l'Etat requis conduise sur son territoire la procédure engagée dans l'Etat requérant à la place de ce dernier. L'article 3 de la convention n'exclut pas la possibilité pour les Etats parties d'accomplir un acte d'entraide demandé lorsque celui-ci n'est pas prévu dans leur droit, mais elle stipule que la partie requise doit accomplir l'acte d'entraide « *dans les formes prévues par sa législation* ». L'article 8 du protocole va plus loin en imposant à l'Etat requis d'effectuer la formalité ou la procédure demandée (et pas un acte équivalent prévu par sa propre législation) dès qu'elle n'est « *pas contraire aux principes fondamentaux de son droit* ».

Actuellement, la possibilité pour un Etat, sans demande préalable, de communiquer à un autre des informations sur des investigations ou des procédures susceptibles de concourir à leur objectif commun de lutte contre la criminalité est limitée au domaine du blanchiment de capitaux dans la mesure où elle figure dans la convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime du 8 novembre 1990. L'article 11 du protocole additionnel étend cette stipulation à l'ensemble de l'entraide judiciaire en matière pénale. Si l'Etat qui en est destinataire accepte l'information transmise, il est tenu de respecter, le cas échéant, les conditions dont cette transmission est assortie.

La convention de 1959 prévoit d'ores et déjà la remise d'objets d'un Etat à un autre lorsqu'ils sont nécessaires à la conduite d'une procédure. L'article 12 du protocole traite du cas des objets qui sont demandés afin d'être restitués à leur propriétaire légitime. Il n'impose pour autant aucune obligation pour les Etats, qui restent libres de ne pas donner suite à une demande de ce type.

L'article 15 du protocole, relatif à la langue des actes de procédure et des décisions judiciaires à remettre, complète les stipulations de l'article 16 de la convention. Selon ces dernières, la traduction des demandes et des pièces annexes n'est pas exigée, sauf si l'Etat a fait une déclaration pour se réserver la faculté d'exiger une traduction. Le protocole innove sur deux points : les actes de procédure et les décisions judiciaires transmis devront être accompagnés d'un sommaire dans la ou dans une langue de la partie requérante ; les documents transmis ou au moins les passages les plus importants devront être accompagnés d'une traduction dans une langue que comprend l'accusé, lorsqu'il y a des raisons de penser que celui-ci ne maîtrise pas la langue dans laquelle ces documents sont rédigés. Il s'agit de respecter les stipulations de l'article 6 de la convention européenne des droits de l'Homme, relatif au droit, pour tout accusé, d'être informé dans une langue qu'il comprend de l'accusation portée contre lui.

L'article 16 du protocole autorise un Etat partie à adresser directement, par voie postale, des actes de procédure et des décisions judiciaires à des personnes qui se trouvent sur le territoire d'un autre Etat partie.

L'article 23 du protocole traite de la protection des témoins qui risquent d'être exposés à une intimidation ou ont besoin de protection. Sans imposer d'obligation, il invite les Etats requis et requérant à se mettre d'accord sur les mesures à prendre.

En application de l'article 24 du protocole, l'Etat requis peut, à la demande de l'autre partie, ordonner des mesures provisoires, pour préserver des preuves ou maintenir une situation. Dans la pratique, il s'est avéré que le succès d'une enquête dépend très souvent de la rapidité avec laquelle des mesures provisoires ont été ordonnées et exécutées par la partie requise.

L'article 25 du protocole habilite la partie requérante à imposer un devoir de confidentialité à la partie requise.

Enfin, son article 26 pose les principes de la protection des données à caractère personnel transmises d'un Etat à un autre. Ils s'appliquent que ces données soient ou non l'objet d'un traitement automatisé. Ces données ne peuvent, en principe, être utilisées que dans le cadre des procédures auxquelles s'applique la convention ou de procédures qui leur sont directement liées ou pour prévenir un danger immédiat et sérieux pour la sécurité publique.

### **C – L'introduction de nouvelles formes de coopération**

Les stipulations les plus innovantes du protocole mettent en place de nouveaux modes de coopération. Certains ont été rendus possible par les progrès technologiques enregistrés depuis l'élaboration de la convention de 1959.

Reprenant presque entièrement l'article 10 de la convention de l'Union européenne, l'article 9 du protocole autorise le recours à la vidéoconférence pour entendre un témoin ou un expert dans le cas où il est inopportun ou impossible que celui-ci compare en personne. Il revient à la partie requérante de demander que l'audition ait lieu par vidéoconférence. La partie requise y consent, sauf si cela est contraire aux principes fondamentaux de son droit. L'autre partie peut mettre à sa disposition les moyens techniques nécessaires. Le même article pose les règles que l'audition par vidéoconférence doit respecter et prévoit que le droit applicable est celui de l'Etat où la personne entendue se trouve, afin de faciliter, si nécessaire, les poursuites pour faux témoignage.

Inspiré directement de l'article 11 de la convention de l'Union européenne, l'article 10 du protocole fixe le cadre de l'audition par conférence téléphonique. Il ne pourra y être recouru que si le droit de l'Etat requérant l'autorise et si l'intéressé y consent. L'Etat requis y recourt pour autant que cette méthode n'est pas contraire aux principes fondamentaux de son droit. Il appartient aux Etats concernés de se mettre d'accord sur les modalités pratiques de l'audition.

L'article 17 du protocole relatif à l'observation transfrontalière reprend largement les stipulations de l'article 40 de la convention d'application de l'accord de Schengen. Il autorise la poursuite, sur le territoire d'un Etat partie, d'une observation commencée dans un autre Etat dans le cadre d'une enquête judiciaire. Il distingue deux cas d'observation transfrontalière :

– l'observation transfrontalière « ordinaire », qui s'inscrit dans le cadre d'une demande d'entraide judiciaire, et suppose donc son acceptation par la Partie requise, laquelle peut être assortie de conditions (par exemple quant à sa durée ou son extension territoriale) ;

– l'observation transfrontalière « en urgence », qui peut être engagée en l'absence de toute demande d'entraide pénale, lorsque, « *pour des raisons particulièrement urgentes, l'autorisation préalable de l'autre Partie ne peut être demandée* ». Cette dernière n'est possible que lorsque l'enquête judiciaire se rapporte à une liste d'infractions pénales limitativement énumérées<sup>(1)</sup> et à la double condition que le franchissement de la frontière soit communiqué immédiatement durant l'opération et qu'une demande d'entraide soit transmise sans délai. Elle prend nécessairement fin à la demande de l'Etat partie sur le territoire duquel elle a lieu, ou à l'expiration d'un délai de cinq heures.

Contrairement à l'observation transfrontalière « en urgence », qui ne peut viser que l'auteur présumé de l'infraction, l'observation transfrontalière « ordinaire » peut également être mise en œuvre à l'égard de toute personne pouvant conduire à l'identification ou à la localisation de l'auteur présumé. Cette stipulation ne figure pas dans la convention de Schengen : elle vise particulièrement les affaires d'enlèvement dans lesquelles un parent ou un employé de banque transporte de l'autre côté de la frontière les fonds nécessaires pour payer une rançon.

L'article 18 du protocole, inspiré quant à lui de l'article 12 de la convention de l'Union européenne, s'applique à la livraison surveillée d'objets et de valeurs, qui vise à identifier des personnes impliquées dans la commission d'infractions. Il impose aux Etats parties l'obligation de rendre possibles, en droit et dans la pratique, les livraisons surveillées sur leurs territoires respectifs. Une fois cette obligation remplie, ils ont toute latitude pour accepter ou rejeter les demandes tendant à effectuer des livraisons surveillées. En cas d'acceptation, c'est le droit de la partie requise qui s'applique.

L'article 19 du protocole prévoit l'entraide pour la réalisation d'enquêtes discrètes, comme le fait l'article 14 de la convention de l'Union européenne. Ces enquêtes doivent consister en missions ayant un objectif précis et une durée spécifiée. Il s'agit d'une simple faculté dont la mise en œuvre est subordonnée à un accord entre les parties et à l'application de la législation de l'Etat sur le territoire duquel l'opération est menée.

---

(1) Cette liste comporte les mêmes infraction que la convention de Schengen, ainsi que deux supplémentaires : le trafic d'étrangers et l'abus sexuel d'enfant.

Reprenant l'article 13 de la convention de l'Union européenne, l'article 20 du protocole établit un cadre dans lequel pourront être créées et fonctionner des équipes communes d'enquête. Un accord devra être conclu au cas par cas entre les autorités compétentes des Etats parties. Ces équipes, composées d'agents de plusieurs Etats parties, peuvent agir sur les territoires de ces derniers, sous la responsabilité d'un représentant de l'autorité territorialement compétente. L'un des aspects les plus novateurs de ce dispositif consiste à habiliter un membre de l'équipe originaire d'un Etat autre que celui sur lequel l'enquête se déroule à demander aux autorités nationales de son pays de prendre les mesures nécessaires pour l'équipe commune d'enquête. L'Etat d'intervention n'a ainsi pas besoin de présenter une demande d'entraide et les mesures sont prises dans l'autre Etat comme si elles étaient demandées dans le cadre d'une enquête nationale.

Enfin, les articles 13 et 14 du protocole complètent les stipulations de son article 3 modifiant l'article 11 de la convention en prévoyant deux nouveaux cas dans lesquels des personnes détenues dans un pays pourront être transférées temporairement dans un autre : une personne détenue dans un Etat pourra être transférée temporairement dans un autre si sa présence y est nécessaire pour l'exécution d'une demande d'entraide requise par le premier Etat auprès du second (article 13) ; une personne qui a été transférée dans un Etat pour y purger la peine décidée par la justice d'un autre Etat pourra être retransférée temporairement dans le second Etat si ce dernier demande sa comparution personnelle à des fins de révision de son jugement (article 14).

### **III – LE PROTOCOLE LAISSE UNE CERTAINE MARGE DE MANŒUVRE AUX ETATS PARTIES POUR SON APPLICATION**

Le protocole prévoit la possibilité pour les Etats d'émettre des réserves ainsi que la possibilité ou l'obligation d'effectuer des déclarations, destinées à préciser ou adapter les modalités de mise en œuvre de certaines formes de coopération et à désigner les autorités compétentes.

La France n'abusera pas de ces possibilités, qui ont souvent pour effet de limiter la portée des améliorations que le protocole vise à introduire dans l'entraide judiciaire en matière pénale. Elle n'en fera usage que sur quelques points.

#### **A – Certaines stipulations peuvent s'accompagner de réserves ou de déclarations**

##### *1) Les réserves*

L'article 33 du protocole interdit toute réserve, à l'exception de la possibilité pour les parties de se prévaloir du « *droit de ne pas accepter, en tout ou partie, un ou plusieurs des articles 16, 17, 18, 19 et 20* », permettant ainsi aux Etats parties d'exclure, en tout ou partie, certains modes de coopération considérés comme les plus intrusifs.

Ces articles, qui établissent de nouveaux modes de coopération, sont ceux relatifs :

- à la remise des actes de procédure et des décisions judiciaires par voie postale (article 16) ;
- aux observations transfrontalières (article 17) ;
- aux livraisons surveillées (article 18) ;
- aux enquêtes discrètes (article 19) ;
- aux équipes communes d'enquête (article 20).

##### *2) Les déclarations*

Des déclarations sont rendues possibles ou obligatoires par les articles suivants du protocole :

- son article 4 modifie l'article 15 de la Convention pour autoriser les Etats parties à « *se réserver le droit de soumettre l'exécution des demandes d'entraide judiciaire, ou de certaines d'entre elles, à une ou plusieurs des*

*conditions* » qu'il énumère ; ces stipulations permettent notamment de déroger à la transmission directe de demandes d'entraide entre autorités judiciaires, ou d'imposer un formalisme particulier en cas de transmission directe ; ce même article permet aux Etats parties d'indiquer quelles autorités ils considèrent compétentes pour la réception des demandes de « *copies de sentences et mesures* » prévue par l'article 4 du protocole additionnel à la convention du 17 mars 1978 et les autorise faire une déclaration relative à la transmission directe des demandes d'entraide entre autorités judiciaires ; il permet enfin aux Etats parties d'indiquer les conditions dans lesquelles ils sont prêts à accepter et à mettre en exécution les demandes reçues par la voie électronique ou tout autre moyen de communication ;

– l'article 6 du protocole réécrit l'article 24 de la convention qui permet aux États parties d'indiquer les autorités judiciaires compétentes pour la mise en œuvre de la convention, afin de faire de cette faculté une obligation ; il autorise également les États parties à modifier ultérieurement leur déclaration ;

– son article 9 permet aux Etats parties de déclarer qu'ils n'entendent pas se prévaloir de la faculté, prévue au même article, d'appliquer la vidéoconférence aux auditions auxquelles participe la personne poursuivie pénalement ou le suspect ;

– son article 11 permet aux Etats parties de se réserver le droit de ne pas se soumettre aux conditions imposées lors de la transmission spontanée d'informations, à moins d'avoir été avisés au préalable de la nature de l'information en question et d'avoir accepté cette transmission ;

– son article 13 permet à l'Etat qui a demandé à un autre Etat partie l'accomplissement d'un acte d'enquête supposant la présence d'une personne détenue sur son propre territoire, de transférer provisoirement, à cette fin, la personne en question sur le territoire de l'Etat requis ; tout Etat peut néanmoins déclarer qu'il conditionnera son accord au transfèrement au consentement de cette personne ;

– l'article 17 impose aux Etats parties d'indiquer les « *agents* » et « *autorités* » qu'ils désignent pour, respectivement, mener des opérations d'observation transfrontalière en territoire étranger et accorder ou transmettre l'autorisation de conduire une observation transfrontalière sur son territoire ;

– l'article 18 fait obligation aux Etats parties d'indiquer quelles autorités ils désignent comme « *autorités compétentes* » pour, à la demande d'une partie requérante, autoriser, diriger et contrôler, sur son territoire, une livraison surveillée ;

– l'article 19 fait obligation aux Etats parties d'indiquer quelles autorités ils désignent comme « *autorités compétentes* » pour donner suite à une demande d'entraide visant à autoriser la poursuite, sur leur territoire, d'une enquête discrète ;

– l'article 26 du protocole autorise toute partie au protocole à exiger que « *dans le cadre de procédures pour lesquelles elle aurait pu refuser ou limiter la transmission ou l'utilisation de données à caractère personnel conformément aux dispositions de la Convention ou d'un de ses protocoles, les données à caractère personnel qu'elle transmet à une autre Partie ne soient utilisées par cette dernière aux fins visées [par cet article] qu'avec son accord préalable* » ;

– l'article 27 autorise les Etats parties à indiquer quelles autorités elles considèrent comme des autorités administratives « *au sens de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 3, de la Convention* », autrement dit compétentes pour présenter des demandes d'entraide au titre « *d'infractions aux règlements poursuivies par des autorités administratives dont la décision peut donner lieu à un recours devant une juridiction compétente, notamment en matière pénale* ».

## **B – La France a l'intention d'utiliser cette possibilité sur quelques points**

Selon les informations figurant dans l'étude d'impact du projet de loi, la France formulera une seule réserve, et effectuera plusieurs déclarations, certaines obligatoires, d'autres facultatives.

*1) Une unique réserve, excluant l'observation transfrontalière « en urgence »*

Sur les cinq articles susceptibles d'être l'objet de réserves de la part des Etat parties, la France n'a l'intention de ne formuler qu'une réserve, sur l'article 17, et encore cette réserve ne portera-t-elle que sur une partie des stipulations de l'article.

Le droit français prévoit en effet les différents modes d'investigation ou de coopération mis en place par le protocole additionnel, ainsi que la possibilité de les mettre en œuvre dans le cadre d'une demande d'entraide, soit au titre des instruments conventionnels existants (notamment la convention d'entraide du 29 mai 2000 et la convention d'application de l'accord de Schengen de 1990), soit en l'absence même de toute convention internationale.

Il convient de rappeler que les livraisons surveillées, les enquêtes discrètes et les équipes communes d'enquête ne peuvent être réalisées que dans le cadre de demandes acceptées par la France, garantissant ainsi la possibilité pour les autorités françaises d'apprécier, au cas par cas, l'opportunité d'y recourir, tout en conservant le contrôle et la direction des opérations effectuées sur le territoire national. De telles mesures ne pourront donc jamais être mises en œuvre sur le territoire national sans l'accord des autorités françaises.

La situation est un peu différente en ce qui concerne les cas d'observation transfrontalière tels qu'ils sont envisagés à l'article 17 du protocole. Ces stipulations ne posent, dans leur économie générale, aucune difficulté, mais le

champ d'application territorial potentiel du protocole nécessite d'apprécier avec précaution les conséquences qui pourraient résulter, pour la France, de leur acceptation sans réserve.

Deux considérations incitent en effet à ne l'envisager qu'avec circonspection :

– d'une part, à la différence du paragraphe 1 (observation transfrontalière « ordinaire »), le paragraphe 2 de l'article 17 (observation transfrontalière « en urgence »), ouvre la possibilité, pour des agents étrangers, de pénétrer sans autorisation préalable sur le territoire français ;

– d'autre part, cette disposition pourrait avoir un champ d'application extrêmement large : tout d'abord, contrairement à la convention d'application de l'accord de Schengen, elle n'est pas nécessairement limitée au territoire métropolitain de la République ; surtout, les articles 30 et 31 permettent l'adhésion au protocole d'États non membres du Conseil de l'Europe <sup>(1)</sup>.

Potentiellement, la France pourrait ainsi être conduite à reconnaître à un État non membre du Conseil de l'Europe, un droit d'observation transfrontalière impliquant la pénétration possible, sur le territoire national et y compris outre-mer, d'agents étrangers, sans autorisation préalable des autorités françaises.

Ainsi combinés, les articles 17 et 31 du protocole ouvrent donc la voie à une extension non maîtrisée des possibilités de pénétration d'agents étrangers sur le territoire national.

Pour éviter ce risque, il est envisagé d'accepter l'observation transfrontalière « ordinaire » (qui suppose l'accord préalable des autorités françaises dans le cadre d'une demande d'entraide), mais d'exclure toute possibilité d'observation transfrontalière « en urgence ».

Il convient de souligner que nombre d'États Parties au protocole ont expressément écarté l'application de l'article 17 <sup>(2)</sup> et que ces dispositions restent, pour la France métropolitaine, d'une utilité limitée en raison de l'existence, avec la plupart des États limitrophes, d'autres instruments accordant le droit d'observation transfrontalière.

La réserve correspondante pourrait être rédigée comme suit : « *Article 33, paragraphe 2 : La France déclare qu'elle n'appliquera pas le paragraphe 2 de l'article 17 du deuxième protocole additionnel à la Convention* ».

---

(1) A ce jour, Israël est le seul État non membre du Conseil de l'Europe, partie à la convention de 1959.

(2) Croatie, Danemark, Estonie, Lettonie, Lituanie, Norvège, Pologne, Slovaquie, Israël.

2) *Plusieurs déclarations, principalement sur des questions de forme*

En application de l'article 15 de la convention tel que modifié par l'article 4 du protocole, la France a l'intention de formuler plusieurs déclarations relatives à la transmission des demandes d'entraide.

L'article 694 du code de procédure pénale autorise déjà, en cas d'urgence, la transmission directe des demandes d'entraide entre autorités judiciaires et la France en a accepté la généralisation dans le cadre de l'Union européenne. Toutefois, elle a expressément écarté, par le biais d'une réserve à la convention du 29 mai 2000, la transmission directe, aux autorités judiciaires françaises, des demandes émanant d'autorités non judiciaires (par exemple, des autorités policières ou douanières). Dans un souci de cohérence, les modalités de transmission de telles demandes dans le cadre du présent protocole seront alignées sur celles retenues pour ladite convention, ce qui suppose l'émission d'une déclaration, qui pourrait être rédigée comme suit :

*« Article 4 : La France déclare, conformément à l'article 15, paragraphe 8 d, de la Convention, que devront être adressées au ministère de la justice, Direction des affaires criminelles et des grâces :*

*– les demandes d'entraide relatives aux procédures visées au paragraphe 3 de l'article 1 de la Convention ; et*

*– les demandes d'entraide émanant d'une autorité compétente de l'État requérant, qui n'est pas une autorité judiciaire ».*

Par ailleurs, l'article 695-7 du code de procédure pénale, relatif au rôle de l'unité de coopération judiciaire Eurojust, autorise expressément la transmission des demandes d'entraide nécessitant une exécution coordonnée par l'intermédiaire des représentants nationaux concernés. Cette disposition a vocation à s'appliquer non seulement aux demandes émanant des États membres de l'Union européenne mais également à celles émanant d'États tiers et nécessitant une exécution coordonnée dans plusieurs États membres. Dès lors, il apparaît opportun de réserver explicitement cette éventualité, sous forme d'une déclaration, qui pourrait se lire comme suit :

*« Article 4 : La France déclare, conformément à l'article 15, paragraphe 8 d de la Convention, que les demandes d'entraide nécessitant une exécution coordonnée dans plusieurs États membres de l'Union européenne, pourront également, pour ce qui concerne les demandes adressées à la France, être transmises par l'intermédiaire du membre national français auprès de l'unité de coopération judiciaire Eurojust ».*

Dans le cas de demandes reçues par la voie électronique ou tout autre moyen de communication, afin de garantir les conditions nécessaires à la vérification de la régularité de la demande, notamment en ce qui concerne

l'identité et la qualité de l'autorité dont elle émane, il apparaît souhaitable que le formalisme minimal nécessaire à l'authentification de la demande soit réintroduit par le biais d'une déclaration, dont le libellé, reprenant les dispositions de l'article 7 de la convention du 29 mai 2000, serait le suivant :

*« Article 4 : La France déclare, conformément à l'article 15, paragraphe 9, de la Convention qu'elle acceptera les demandes d'entraide judiciaire ou toute autre communication en vertu de la présente Convention faites par tout moyen permettant d'en obtenir une trace écrite dans des conditions lui permettant d'en vérifier l'authenticité ».*

Conformément à l'obligation posée par l'article 6 du protocole, la France va déclarer la liste des autorités devant être considérées comme des autorités judiciaires françaises pour l'application de la convention et des protocoles additionnels. Il s'agit des juridictions d'instruction, des juridictions de jugement, des juridictions de l'application des peines et des membres du ministère public près lesdites juridictions.

Pour ce qui est de l'audition par vidéoconférence, la France a déjà exclu, dans le cadre de la mise en oeuvre de la convention du 29 mai 2000, d'y recourir pour l'audition des personnes poursuivies lorsqu'elles comparaissent devant la juridiction de jugement. Afin de permettre la mise en oeuvre de l'article 9 du protocole dans des conditions identiques, il est envisagé d'émettre la déclaration suivante :

*« Article 9 : La France déclare, conformément au paragraphe 9, qu'elle n'appliquera pas les dispositions du présent article aux auditions des personnes poursuivies lorsqu'elles comparaissent devant la juridiction de jugement ».*

Concernant l'observation transfrontalière, la France indiquera, comme l'article 17 du protocole l'exige, les « agents » et « autorités » qu'elle désigne pour, respectivement, mener des opérations d'observation transfrontalière en territoire étranger et accorder ou transmettre l'autorisation de conduire une observation transfrontalière sur son territoire. Ces autorités ont, pour la France, été désignées dans le texte même de la convention d'application de l'accord de l'accord de Schengen (article 40), qu'il est envisagé de reprendre dans une déclaration qui se lirait comme suit :

*« Article 17 : La France déclare, conformément au paragraphe 4, qu'elle désigne, aux fins du paragraphe 1 :*

*en qualité « d'agents » habilités à mener une observation transfrontalière : les officiers et agents de police judiciaire de la police nationale et de la gendarmerie nationale, ainsi que, dans les conditions fixés par les accords bilatéraux appropriés visés au paragraphe 5, en ce qui concerne leurs attributions touchant au trafic illicite de stupéfiants et autres substances psychotropes, au trafic d'armes et d'explosifs, et au transport illicite de déchets toxiques et nuisibles, les agents des douanes ;*

*en qualité « d'autorité » compétente pour accorder ou transmettre l'autorisation de poursuivre une observation transfrontalière sur le territoire national : la direction centrale de la police judiciaire. »*

L'article 18 du protocole pose une obligation du même type en ce qui concerne les autorités compétentes pour autoriser, diriger ou contrôler une livraison surveillée. La France déclarera qu'il s'agit du procureur de la République près tribunal de grande instance territorialement compétent ou, à défaut, du procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Paris.

De même, en application de l'article 19 sur les enquêtes discrètes, la France indiquera que ses autorités compétentes pour les autoriser sont « *le procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Paris ou le juge d'instruction du même ressort, procédant conformément aux dispositions de l'article 694-7 du code de procédure pénale* ».



## CONCLUSION

Le retard dans l'entrée en vigueur, entre tous les Etats membres de l'Union et les Etats qui lui sont associés, de la convention communautaire de 2000 renforce l'utilité du deuxième protocole additionnel à la convention du Conseil de l'Europe de 1959, dont la valeur ajoutée devait à l'origine être limitée aux Etats parties à la convention de 1959 et non membres de l'Union européenne. Il a ainsi été signalé à votre Rapporteur que les autorités judiciaires suisses avaient fait part de leur hâte à voir la France ratifier le deuxième protocole, dans la mesure où elles bénéficieront ainsi de la plupart des avancées prévues par la convention de 2000 en attendant que celle-ci entre en vigueur entre les Etats de l'Union.

Le deuxième protocole ouvre en effet des possibilités de formes d'entraide judiciaire en matière pénale particulièrement précieuses, à l'exemple de l'utilisation de la vidéoconférence pour entendre des victimes ou des témoins ou de la constitution d'équipes communes d'enquête. L'autorisation de la notification directe d'actes judiciaires est aussi considérée comme très importante par le ministère français de la justice.

Le Sénat a adopté le présent projet de loi le 10 mars 2011. Votre Rapporteur est favorable à ce que votre Assemblée fasse de même.



## EXAMEN EN COMMISSION

La Commission examine le présent projet de loi au cours de sa première réunion du 15 juin 2011.

Après l'exposé du Rapporteur, un débat a lieu.

**M. Jean-Marc Nesme.** Nous savons qu'aujourd'hui la criminalité de toute nature se développe sur Internet. On parle de cybercriminalité. Le protocole additionnel couvre-t-il ces faits ?

**M. Tony Dreyfus, rapporteur.** Cette criminalité est de plus en plus réelle, mais la convention n'aborde pas explicitement ce point.

**M. Jean-Marc Roubaud.** L'accord indique que le transfèrement peut ne pas se réaliser si la personne n'y consent pas. Tout l'édifice de la convention s'écroule alors !

**M. Tony Dreyfus, rapporteur.** J'approuve cette remarque. Malheureusement, nous ne saurions amender cet accord.

**M. Jean-Michel Ferrand.** Certes, il n'y a pas d'obligation de transférer la personne présumée coupable, mais même dans d'autres parties de l'accord, on constate l'emploi très fréquent du conditionnel. Il n'y a donc rien de certain.

**M. Tony Dreyfus, rapporteur.** Il existe effectivement des trous dans la maille de l'accord.

**M. Michel Terrot.** Il existe un contentieux transnational important concernant la non-présentation d'enfants de parents binationaux. Y a-t-il des éléments sur ce thème dans le protocole ?

**M. Tony Dreyfus, rapporteur.** L'accord concerne le droit pénal. De manière générale, il y a tellement de différences entre les systèmes juridiques nationaux que l'on peut difficilement prévoir des textes d'application universelle.

**M. Gaëtan Gorce.** La question de la coopération judiciaire en Europe est une préoccupation ancienne, on ne peut que se féliciter d'un nouveau texte. Peut-on considérer que, malgré tous ses défauts, ce protocole constitue un progrès ? Je souhaiterais également savoir si nous avons consulté la commission des lois sur cet accord.

**M. Tony Dreyfus, rapporteur.** Nous ne l'avons pas fait. La nature même de ce texte est de mettre en lumière de nouvelles difficultés, et nous ne pouvons pas compliquer outre mesure son analyse.

Ce texte est-il utile ? Il ne peut pas nuire, notamment parce qu'il améliore la coopération judiciaire avec les Etats de l'ex-URSS. Il existe des problèmes variés sur cette question, qui concernent autant le droit familial que la livraison des produits énergétiques entre pays frontaliers.

Suivant les conclusions du Rapporteur, la Commission *adopte* sans modification le projet de loi (n° 3241).

\*

\*      \*

La Commission vous demande donc d'*adopter*, dans les conditions prévues à l'article 128 du Règlement, le présent projet de loi dans le texte figurant en annexe du présent rapport.

**ANNEXES**



**Annexe I**

**Les Etats signataires et parties à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale et à ses protocoles additionnels**

Etats	Convention		Premier protocole additionnel		Deuxième protocole additionnel	
	Signature	Ratification	Signature	Ratification	Signature	Ratification
<b>Etats membres du Conseil de l'Europe</b>						
Albanie	19/5/1998	4/4/2000	19/5/1998	4/4/2000	13/11/2001	20/6/2002
Allemagne	20/4/1959	2/10/1976	8/11/1985	8/3/1991	8/11/2001	
Andorre	15/6/2004	26/4/2005				
Arménie	11/5/2001	25/1/2002	8/11/2001	23/3/2004	3/3/2009	8/12/2010
Autriche	20/4/1959	2/10/1968	17/3/1978	2/5/1983		
Azerbaïdjan	7/11/2001	4/7/2003	7/11/2001	4/7/2003		
Belgique	20/4/1959	13/8/1975	11/7/1978	28/2/2002	8/11/2001	9/3/2009
Bosnie-Herzégovine	30/4/2004	25/4/2005			17/5/2006	7/11/2007
Bulgarie	30/9/1993	17/6/1994	30/9/1993	17/6/1994	8/11/2001	11/5/2004
Chypre	27/3/1996	24/2/2000	27/3/1996	24/2/2000	8/11/2001	
Croatie	7/5/1999	7/5/1999	15/9/1999	15/9/1999	9/6/2004	28/3/2007
Danemark	20/4/1959	13/9/1962	25/10/1982	7/3/1983	8/11/2001	15/1/2003
Espagne	24/7/1979	18/8/1982	12/4/1985	13/6/1991		
Estonie	4/11/1993	28/4/1997	3/5/1996	28/4/1997	26/11/2002	9/9/2004
Finlande		29/1/1981		30/1/1985	9/10/2003	
France	28/4/1961	23/5/1967	28/3/1990	1/2/1991	8/11/2001	
Géorgie	27/4/1999	13/10/1999	7/11/2001	22/5/2003		
Grèce	20/4/1959	23/2/1962	18/6/1980	24/7/1981	8/11/2001	
Hongrie	19/11/1991	13/7/1993	19/11/1991	13/7/1993	15/1/2003	
Irlande	15/10/1996	28/11/1996	28/11/1996	28/11/1996	8/11/2001	
Islande	27/9/1982	20/6/1984	27/9/1982	20/6/1984	8/11/2001	
Italie	20/4/1959	23/8/1961	30/10/1980	26/11/1985		
Lettonie	30/10/1996	2/6/1997	30/10/1996	2/6/1997	24/9/2003	30/3/2004
Liechtenstein		28/10/1969				
Lituanie	9/11/1994	17/4/1997	9/11/1994	17/4/1997	9/10/2003	6/4/2004
Luxembourg	20/4/1959	18/11/1976	9/12/1994	2/10/2000	30/1/2008	
ex-République yougoslave de Macédoine	28/7/1999	28/7/1999	28/7/1999	28/7/1999	8/11/2001	16/12/2008
Malte	6/9/1993	3/3/1994	20/11/2000		18/9/2002	
Moldova	2/5/1996	4/2/1998	26/6/1998	27/6/2001		
Monaco	19/3/2007	19/3/2007				
Monténégro		30/9/2002 a		23/6/2003 a	7/4/2005	20/10/2008
Norvège	21/4/1961	14/3/1962	11/12/1986	11/12/1986	8/11/2001	
Pays-Bas	21/1/1965	14/2/1969	13/7/1979	12/1/1982	8/11/2001	20/12/2010
Pologne	9/5/1994	19/3/1996	9/5/1994	19/3/1996	11/9/2002	9/10/2003
Portugal	10/5/1979	27/9/1994	12/8/1980	27/1/1995	8/11/2001	16/1/2007
République tchèque	13/2/1992	15/4/1992	18/12/1995	19/11/1996	18/12/2003	1/3/2006
Roumanie	30/6/1995	17/3/1999	15/2/1996	17/3/1999	8/11/2001	29/11/2004
Royaume-Uni	21/6/1991	29/8/1991	21/6/1991	29/8/1991	8/11/2001	30/6/2010
Russie	7/11/1996	10/12/1999	7/11/1996	10/12/1999		
Saint-Marin	29/9/2000	18/3/2009				
Serbie		30/9/2002 a		23/6/2003 a	7/4/2005	26/4/2007
Slovaquie	13/2/1992	15/4/1992	14/2/1996	23/9/1996	12/5/2004	11/1/2005
Slovénie	26/2/1999	19/7/2001	4/3/1999	19/7/2001	7/4/2005	
Suède	20/4/1959	1/2/1968	6/4/1979	13/6/1979	8/11/2001	
Suisse	29/11/1965	20/12/1966	17/11/1981		15/2/2002	4/10/2004
Turquie	23/10/1959	24/6/1969	4/2/1986	29/3/1990		
Ukraine	29/5/1997	11/3/1998	29/5/1997	11/3/1998	8/11/2001	
<b>Etat non membres du Conseil de l'Europe</b>						
Israël		27/9/1967 a				20/3/2006 a

NB : a = adhésion.

Source : Bureau des Traités sur <http://conventions.coe.int>, au 23 mars 2011.



Annexe 2

**La mise en œuvre de la convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les États membres de l'Union européenne, signée à Bruxelles le 29 mai 2000**

États membres de l'Union européenne					
États membres de l'U.E.	Date de notification de la ratification au secrétaire général de l'U.E.	Date d'entrée en vigueur de la convention elle-même	Déclarations d'application anticipée sur le fondement de l'article 27 de la convention	Date d'application avec la France	Ratification du 2 <sup>ème</sup> protocole additionnel par cet État
Allemagne	04/11/2005	(02/02/2006)	non		non
Autriche	04/04/2005	23/08/2005	oui	8/8/2005	non
Belgique	25/05/2005	(23/08/2005)	non		non
Bulgarie	08/11/2007	(01/12/2007)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Chypre	03/11/2005	01/02/2006	oui	1/02/2006	non
Danemark	24/12/2002	(23/08/2005)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Espagne	27/01/2003	23/08/2005	oui	8/8/2005	oui
Estonie	28/07/2004	(23/08/2005)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Finlande	27/02/2004	23/08/2005	oui	23/8/2005	non
France	10/05/2005	23/08/2005	oui	Sans objet	en cours
Grèce					non
Hongrie	10/02/2005	(23/08/2005)	non		non
Irlande					non
Italie					non
Lettonie	14/06/2004	(23/08/2005)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Lituanie	28/05/2004	23/08/2005	oui	8/8/2005	oui
Luxembourg	06/12/2010	(06/03/2011)	non		non
Malte	04/04/2008	(03/07/2008)	non		non
Pays-Bas	02/04/2004	23/08/2005	oui	8/8/2005	oui
Pologne	28/7/2005	26/10/2005	oui	26/10/2005	oui
Portugal	05/11/2001	23/08/2005	oui	8/8/2005	oui
République tchèque	14/03/2006	(12/06/2006)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Roumanie	08/11/2007	(1/12/2007)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Royaume-Uni	22/09/2005	(21/12/2005)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Slovaquie	03/07/2006	(01/10/2006)	<b>non</b>		<b>oui</b>
Slovénie	28/06/2005	(26/09/2005)	non		non
Suède	07/07/2005	(05/10/2005)	non		non

États non membres de l'Union européenne (article 29 de la convention et accord du 19 décembre 2003)					
Islande	16/09/2010				non
Norvège	-				non
<b>Situation particulière de la Suisse (appliquera la convention 29 mai 2000 lors de son entrée en vigueur)</b>					
Suisse					<b>oui</b>

Source : ministère de la justice.



**Annexe 3**

**Les flux annuels de demandes d'entraide judiciaire depuis ou vers la France <sup>(1)</sup>**

<b>Pays partenaire</b>	<b>année 2007</b>	<b>année 2008</b>	<b>année 2009</b>	<b>année 2010</b>
<b>Albanie</b>	CRI et DE actives : 3 CRI et DE Passives : 20 DO actives : 0 DO passives : 1	CRI et DE actives : 8 CRI et DE Passives : 10 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 5 CRI et DE Passives : 15 DO actives : 1 DO passives : 0	CRI et DE actives : 1 CRI et DE Passives : 11 DO actives : 1 DO passives : 0
<b>Arménie</b>	CRI et DE actives : 1 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 1 DO actives : 1 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 2 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 3 DO actives : 0 DO passives : 0
<b>Bosnie</b>	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 4 DO actives : 0 DO passives : 2	CRI et DE actives : 1 CRI et DE Passives : 5 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 1 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 1 DO passives : 0	CRI et DE actives : 2 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0
<b>Croatie</b>	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 4 DO actives : 0 DO passives : 3	CRI et DE actives : 2 CRI et DE Passives : 5 DO actives : 1 DO passives : 3	CRI et DE actives : 1 CRI et DE Passives : 2 DO actives : 0 DO passives : 2	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 2 DO actives : 0 DO passives : 0
<b>Israël</b>	CRI et DE actives : 8 CRI et DE Passives : 9 DO actives : 1 DO passives : 0	CRI et DE actives : 11 CRI et DE Passives : 9 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 13 CRI et DE Passives : 4 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 19 CRI et DE Passives : 4 DO actives : 1 DO passives : 0
<b>Macédoine</b>	CRI et DE actives : 1 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 2 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0
<b>Monténégro</b>	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 2 CRI et DE Passives : 1 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 3 CRI et DE Passives : 1 DO actives : 0 DO passives : 0
<b>Serbie</b>	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 0 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 0 CRI et DE Passives : 2 DO actives : 0 DO passives : 0	CRI et DE actives : 8 CRI et DE Passives : 11 DO actives : 1 DO passives : 1	CRI et DE actives : 4 CRI et DE Passives : 10 DO actives : 0 DO passives : 1
<b>Suisse</b>	CRI et DE actives : 13 CRI et DE Passives : 18 DO actives : 27 DO passives : 75	CRI et DE actives : 30 CRI et DE Passives : 24 DO actives : 20 DO passives : 73	CRI et DE actives : 29 CRI et DE Passives : 22 DO actives : 21 DO passives : 78	CRI et DE actives : 37 CRI et DE Passives : 33 DO actives : 18 DO passives : 66

*NB* : CRI : Commission rogatoire internationale

DE : Demande d'enquête

DO : Dénonciation officielle

Les demandes actives émanent de la France ; les demandes passives sont celles qui lui sont adressées.

(1) Ne figurent dans ce tableau que les statistiques relatives aux pays avec lesquelles cette coopération continue à être centralisée au niveau du ministère de la justice ; il n'existe pas de données statistiques pour les autres.

Source : ministère de la justice.



**ANNEXE**

**TEXTE DE LA COMMISSION DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES**

**Article unique**

*(Non modifié)*

Est autorisée la ratification du deuxième protocole additionnel à la convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale, signé à Strasbourg le 8 novembre 2001, et dont le texte est annexé à la présente loi.