université de BORDEAUX

THÈSE PRÉSENTÉE

POUR OBTENIR LE GRADE DE

DOCTEUR DE

L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ÉCOLE DOCTORALE

DROIT (ED 41)

Par **Timothée DAVID**

L'OBJET EN PROCÉDURE PÉNALE
Contribution à l'étude des actes et des actions

Sous la direction de Monsieur le Professeur **Olivier DÉCIMA**

Soutenue le 10 décembre 2020

Membres du jury :

Mme Evelyne BONIS	Professeur, Université de Bordeaux,	Examinatrice
M. Antoine BOTTON	Professeur, Université UT1 Toulouse Capitole,	Rapporteur
M. Philippe CONTE	Professeur, Université Paris II Panthéon-Assas,	Rapporteur, Président du jury
M. Olivier DÉCIMA	Professeur, Université de Bordeaux,	Directeur de recherche

Titre : L'OBJET EN PROCÉDURE PÉNALE

Contribution à l'étude des actes et des actions

Résumé : L'objet en procédure pénale est une notion qui n'existe pas en tant que telle en droit positif. C'est ainsi que l'action publique est décrite comme seule action en procédure pénale, action ayant pour objet l'application d'une peine. Pourtant, une étude plus spécifique de la notion d'objet, fondée sur le postulat que l'objet correspond à un but recherché, à une opération réalisée, démontre que la procédure pénale connaît bien un objet. Ou plutôt deux objets étroitement liés qui peuvent être appréciés au regard des notions d'objet bien connues en droit civil et en procédure civile.

L'étude des actes de procédure, au regard de leur objet, démontre à la fois que l'objet est bien présent en procédure pénale, mais aussi qu'il existe une influence de celui-ci. Les actes de procédure peuvent être classés selon leur finalité : probatoire, d'administration judiciaire, juridictionnelle, de préparation ou d'exécution. L'influence de ces catégories d'acte va se manifester au regard du régime des actes puisque, pour une catégorie donnée, existe un régime donné. Qui plus est, l'objet est d'ores et déjà pris en compte par différentes sanctions existantes en procédure pénale, à l'image du détournement de procédure qui s'appuie sur la finalité de l'acte, son objet, pour sanctionner tout abus.

La diversité des actes de procédure et de leurs objets démontre qu'il existe notamment des voies de recours différentes. Or, l'existence de telles voies de recours suppose d'étudier l'action qui la met en œuvre. Il s'avère qu'existent alors en procédure pénale des actions à l'objet varié : établir la responsabilité de l'individu, rechercher sa responsabilisation. Il existe également des actions accessoires résultant de l'existence de l'infraction : l'action civile, l'action en simplification de la responsabilité pénale, l'action concourant à l'action relative à la présomption d'innocence (qui se subdivise également avec des objets plus précis). Il existe encore des actions accessoires à la procédure cette fois, l'action en incident contentieux, l'action en nullité, l'action en révision, l'action en contrôle des actes. En fonction de leur objet, les actions auront un régime également spécifique. A l'image de la classification des actions en procédure civile, la composition de la juridiction et l'office du juge sont ainsi influencés par l'objet de l'action. Ce faisant, l'objet des actes et des actions permet de rechercher une cohérence de la procédure pénale, regroupée non plus en fonction des lois successives mais d'objets identiques.

Mots clés : objet – finalité – acte de procédure – action en justice – procédure pénale

---

Title : THE OBJECT IN CRIMINAL PROCEDURE

Contribution to the study of acts and legal actions

Abstract : The object in criminal procedure does not exist as a notion in positive law. The public action is described only as an action in criminal law, whose object is the application of a sentence. Yet, a more specific study of the notion of object, based on the premise that the object is an aim, an operation achieved, demonstrates that there is an object in criminal procedure. Or rather two closely linked objects that can be appreciated in relation with the notions of object as known in civil law and civil procedure.

The study of procedural acts and their object shows both that the object is present in criminal procedure and that the object has an influence. The procedural acts can be classified according to their aim: probative, judicial administration, jurisdictional, preparation or execution. Those categories of acts will have an influence on the acts' regimes. Indeed, each category implies a different regime. What is more, the object is already taken into account by different sanctions in criminal procedure, such as abuse of process, that takes into account the act's aim, its object, to sanction the abuse.

The diversity of procedural acts and their objects shows that there are many judicial remedies. Their existence implies the study of the action that implement them. In criminal law, there are then legal actions with varied objects: establishing the criminal responsibility of the individual, seeking is accountability. There are also ancillary actions resulting from the existence of the offence: civil action, simplification of criminal responsibility action, the action contributing to the criminal responsibility action (that can be divided with more precise objects). There are also ancillary actions to the criminal procedure itself, such as the litigation incident action, invalidity action, revision of conviction action, acts' control action. Depending of their object, the actions will have a specific regime. Like the classification of actions in civil procedure, the composition of the jurisdiction and the role of the judge will be influenced by the object of the legal action. Thus, the object of acts and legal actions allows for a coherent criminal procedure, consolidated not according to successive laws but according to identical objects.

Keywords : object – aim – procedural act – legal action – criminal procedure

Unité de recherche : Institut de Sciences Criminelles et de la Justice, EA 4633, 4 rue du Maréchal Joffre, 33000 Bordeaux

REMERCIEMENTS

Sept ans ont passé depuis le jour où je me suis inscrit en thèse. A cet égard, un certain nombre de remerciements s'impose compte tenu de l'aventure qu'a représenté cette période et de toutes les personnes qui ont pu me soutenir. Cette thèse aura été une aventure scientifique, familiale et amicale.

Merci, d'abord, à Monsieur le professeur Olivier DECIMA qui m'a confié ce beau sujet et a veillé sur moi toutes ces années. Tout en me laissant une grande liberté de pensée, il a toujours su trouver les mots pour me faire aller de l'avant, lorsque l'aventure devenait hasardeuse, et il a su me rappeler sur le chemin de la simplicité. Il aura été pour moi une boussole bienveillante et en cela je lui adresse toute ma gratitude.

Ensuite, cette aventure n'aurait jamais pu débuter sans le soutien de ma famille. Elle a su m'encourage, me pousser, me soutenir également dans ces longues études. Elle a toujours été compréhensive de ces vacances studieuses, week-end raccourcis et autres occasions manquées. Un grand merci à mes parents et à Antonin de m'avoir soutenu et accompagné. Merci également à ma belle-famille qui a bien compris que je ne cherchais pas à la fuir et qui m'aura soutenu également. Mais surtout, cette aventure n'aurait pas pu continuer non plus sans la pleine collaboration de cette belle petite famille que nous formons. Clémence, Margaux et Garance, vous avez su me donner le sourire chaque matin et me faire redoubler d'efforts. Même s'il y a beaucoup de rires, c'était difficile pour vous aussi, alors merci de tout cœur.

Enfin, que serait une aventure sans compagnons ! L'ISCJ aura en quelque sorte était ma troisième famille, puisqu'après tout, vous ne m'avez pas choisi… mais alors même que la fin de la thèse approchait, vous avez tous été présents pour m'accompagner. Chacun, à sa façon, m'aura apporté son soutien, parfois au pied levé, parfois depuis une île. Chacun m'aura porté jusqu'à la fin. Pour tout ce que vous avez fait pour moi, soyez sûrs de ma reconnaissance et de mon amitié. Tous mes remerciements à Adeline, Barbara, Claudia, Elodie, Julien, Marie, Marion, Mélanie, Pierre-François, Sarah, Thomas, Tiphaine et Yan. Difficile de ne pas avoir également, au moment de ces remerciements, une pensée pour Yannick qui aurait dû compléter cette liste.
L'ISCJ aura donc été comme une famille durant ces sept ans et j'en remercie également l'équipe de direction, plus particulièrement Mesdames BONIS et MALABAT, de même que Madame VEYSSIERE. Vous avez toujours veillé sur nous et nous avez offert des conditions de travail idéales : soyez-en remerciées également.

A Clémence,
Margaux
et Garance

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

AJDA	Actualité juridique de droit administratif
AJ. pén.	Actualité juridique pénal
Art.	Article
Ass. Plén.	Assemblée plénière de la Cour de cassation
Cass. civ.	Chambre civile de la Cour de cassationC
Cass. crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation
Bull. crim.	Bulletin des arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation
C. civ.	Code civil
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
Chron.	Chronique
Cons. const.	Conseil constitutionnel
Contra	Contraire
Conv. EDH.	Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales
C. pén.	Code pénal
C. proc. civ.	Code de procédure civile
C. proc. pén.	Code de procédure pénale
D.	Récueil Dalloz
DDHC	Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen
Dr. pén.	Revue Droit pénal
Gaz. pal.	Gazette du Palais
Ibid.	*Ibidem* (au même endroit)
Infra	Ci-dessous
JCP G	Semaine juridique - Juris-Classeur Périodique, édition générale
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
Obs.	Observation
Op. cit.	*opus citatum* (ouvrage précédemment cité)
PUAM	Presses universitaires d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
préc.	Référence précitée
Rev. pénit.	Revue pénitentiaire et de droit pénal

Rev. sc. crim.	Revue de sciences criminelles
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
S.	Suivants
Spec.	Spécialement
Supra	Ci-dessus
Trib. Corr.	Tribunal correctionnel
V.	Voyez

SOMMAIRE

INTRODUCTION **1**

PREMIERE PARTIE : L'OBJET DES ACTES EN PROCEDURE PENALE **33**

Titre I. La définition de l'objet des actes **35**
Chapitre 1. La notion d'objet-finalité des actes 37
Chapitre 2. L'identification des finalités de l'acte en procédure pénale 81
Conclusion Titre 1 136

Titre 2. L'influence de l'objet sur le régime des actes **137**
Chapitre 1. L'influence de l'objet sur le déroulement des actes 139
Chapitre 2. L'influence de l'objet sur le contrôle des actes 207
Conclusion Titre 2 249
Conclusion Partie 1 251

SECONDE PARTIE : L'OBJET DES ACTIONS EN PROCEDURE PENALE **253**

Titre 1 : La pluralité d'objets de l'action en procédure pénale **255**
Chapitre 1 : La définition de l'objet de l'action 257
Chapitre 2 : L'identification des objets de l'action 297
Conclusion Titre 1 359

Titre 2 : L'influence des objets de l'action en procédure pénale **361**
Chapitre 1 : L'influence des objets sur le régime de l'action 363
Chapitre 2 : Les conséquences de la pluralité d'objets sur la mise en œuvre des actions 403
Conclusion Titre 2 453
Conclusion Partie 2 455
Conclusion Générale 457
Propositions de thèse 461
Bibliographie 463
Table de jurisprudence 489
Index alphabétique 497
Annexes 502
Table des matières 509

INTRODUCTION

1. L'objet et le but. « *Agir et agir dans un but sont termes équivalents, écrivait JHERING dans l'élaboration de sa loi de finalité. Un acte sans but ne peut exister, pas plus que ne peut exister un effet sans cause* »[1]. La définition du but doit donc, pour cet auteur, être le préalable à toute réflexion en procédure pénale. Or, GASSIN soulevait que l'étude de la finalité de la procédure pénale est le « *type même de ces notions générales qui reçoivent un coup de chapeau empreint d'un profond respect dans les introductions des manuels et traités de procédure pénale, mais que l'on s'empresse d'oublier par la suite* ». Il relève pourtant que « *la relation entre la fin et les moyens est si étroite en la matière* […] *que seule une bonne connaissance de cette finalité permet d'éclairer la signification des très nombreuses et très complexes règles* »[2]. Chaque acte en procédure pénale doit disposer d'un but identifié permettant d'en saisir le sens, à savoir « *ce vers quoi tendent les désirs, la volonté, l'effort et l'action* »[3]. Aussi, peu à peu apparaît la confusion entourant la notion d'objet de l'action : le but en droit est appréhendé comme une finalité, finalité qui correspond elle-même à la définition de l'objet[4].

---

[1] BUISSON J., *L'acte de police*, Thèse, dir. DECOCQ A., Université JEAN MOULIN, 1988, p. 474, à propos de l'ouvrage de JHERING R., « *Le but dans le droit* », 3ème éd. 1901, traduit de l'allemand par O. de MEULENAERE, Chevalier-Marescq et Cie.
[2] GASSIN R., « Considérations sur le but de la procédure pénale », in *Mélanges en l'honneur de Jean PRADEL : Le droit pénal à l'aube du Troisième millénaire*, Cujas, 2006, p. 109 et s.
[3] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Le Petit Robert, 2015, V° OBJET, p. 1719.
[4] *Ibid.*

2. Les difficultés inhérentes à la définition de l'objet en procédure pénale. La notion d'objet en procédure pénale doit, par conséquent, être considérée comme une notion délaissée. Seule une définition générale de l'objet peut être donnée, à savoir le but, sans qu'il ne soit possible d'établir ce que sont ces buts précisément. Il n'est pas non plus évident que cette définition de l'objet en tant que but soit la seule définition, l'objet renvoyant également à des sens très différents comme la chose ou la substance[5]. Face à l'absence d'une définition, l'étude de l'objet semble *a prori* malaisée. Cette absence de définition est imputable, d'une part, au législateur qui n'en prévoit pas de définition et ne fait pas apparaître l'objet de façon évidente. Elle est imputable, d'autre part, à la polysémie qui peut résulter de la définition de l'objet en tant que but. Il est ainsi difficile d'établir ce vers quoi tendent les actes, ce qui constitue une ambiguïté regrettable au sein de la procédure pénale (§1). Il est néanmoins possible de dépasser cette ambiguïté et de proposer une définition de l'objet ayant un intérêt au regard de la compréhension de la procédure pénale (§2).

§1. Les ambiguïtés de l'objet en procédure pénale

3. L'ambiguité en raison de la relativité de l'objet. Toute l'ambiguïté de l'objet provient de sa qualification en tant que notion relative. C'est à dire que l'objet se définit par rapport à la notion à laquelle il se rattache. En premier lieu, l'objet se définit comme « *ce vers quoi tendent les actions* », comme « *une raison d'être* », ou encore la « *substance, matière* »[6]. Le caractère relatif de l'objet apparaît en second lieu au regard de la définition de l'objet comme étant un « *objet de…* »[7]. Cette définition de l'objet ne règle pas le problème de la polysémie mais apporte une précision sur la façon dont l'objet doit s'apprécier. Une telle définition est cohérente avec l'étymologie du terme objet. En effet, l'objet vient du latin *objectum*, issu de *objicere* qui signifie « *jeter devant* »[8]. A l'image du "complément d'objet" qui désigne la chose, la personne, l'idée sur laquelle porte l'action marquée par le verbe[9], l'objet va venir apporter une précision de ce qu'il accompagne. Ce caractère relatif de l'objet ressort tout particulièrement dans les matières où il existe une définition de l'objet sans que ces définitions ne permettent de lever totalement l'ambiguïté entourant l'objet. L'ambiguïté se retrouve

---

[5] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op. cit.*, V° OBJET, p. 1719.
[6] *Ibid.*
[7] *Ibid*.
[8] DUBOIS J., MITTERAND H. et DAUZAT A., *Dictionnaire étymologique et historique du français*, LAROUSSE, 2011, V° OBJET, p. 672.
[9] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op. cit.*, V° OBJET, p. 1719.

également dans la recherche de l'intérêt de l'objet en procédure pénale. L'objet est donc polysémique, ce qui conduit à une ambiguïté du terme.

4. L'opposition entre un sens matériel et un sens juridique de l'objet. La relativité de l'objet, et son aspect « utilitariste », qui vise à expliciter la notion à laquelle l'objet se rattache conduit à l'émergence de deux sens antagonistes. L'objet peut ainsi être défini, soit comme un objet matériel, soit comme un objet juridique. L'objet matériel correspond à la définition de ce sur quoi porte la notion, sa substance[10]. L'objet juridique correspond à l'appréciation des effets juridiques, c'est finalement l'objet dans le sens du but[11] de la notion ainsi complétée. Il apparaît que si l'objet matériel est bien présent, c'est l'objet juridique qui a le plus d'intérêt, même s'il doit être dépassé pour parvenir à la notion d'objet-finalité, seule définition à même d'apporter un éclairage des actes et des actions à partir de leur objet.

5. L'absence d'unité législative de l'objet en procédure pénale. Une rapide recherche du terme objet dans le Code de procédure pénale illustre l'ambiguïté des sens pouvant être donnés. L'ensemble des définitions s'y retrouvent : objet matériel et objet juridique. On retrouve ainsi l'objet statutaire des associations prévu par les articles 2-1 et suivants du Code de procédure pénale. L'objet correspond aussi à la chose, utilisé plus comme façon de démontrer la place au sein d'un acte : les « *objets en la possession des personnes qui paraissent avoir participé au crime* »[12], « *les faits qui sont l'objet des poursuites* »[13], « *les pièces essentielles devant faire l'objet d'une traduction* »[14], « *les victimes font l'objet d'une évaluation* »[15]. A côté de la présence de l'objet matériel, l'objet se retrouve également comme étant un objet juridique. Des traces d'une finalité existent, par exemple, dans la détermination de la compétence des agents des douanes « *lorsqu'ils ont pour objet la préparation de l'une des infractions* »[16] ou encore des conditions de la perquisition qui doivent faire état « [d]*es raisons justifiant la perquisition et l'objet de celle-ci* »[17]. Ces extraits ne sont toutefois qu'une infime partie des occurrences du terme objet en procédure pénale puisque l'objet se retrouve dans pas

---

[10] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, prec., V° OBJET, p. 1719, sens n° 5 : « *matière, substance, sujet, thème* ».
[11] *Ibid.*, sens n° 4 : « *but, fin* ».
[12] Art. 56, C. proc. pén.
[13] Art. 5-1, C. proc. pén.
[14] Art. 10-3, C. proc. pén.
[15] Art. 10-5, C. proc. pén.
[16] Art. 28-1, C. proc. pén.
[17] Art. 56-5, C. proc. pén.

moins de 599 pages du Code de procédure pénale[18]. Ce n'est donc pas une analyse fondée sur la seule étude des occurrences de l'objet en procédure pénale qui permettra de décider du sens à lui donner.

6. L'absence d'unité doctrinale concernant le sens de l'objet. L'ambiguïté du sens de l'objet ne peut pas non plus être levée en recourant à l'étude de l'objet tel qu'il est défini en doctrine. En effet, l'objet est *a priori* une notion bien connue en droit : l'objet de l'obligation[19], l'objet du contrat[20], l'objet de l'action[21]. L'ensemble de ces utilisations de l'objet donne lieu à des études détaillées. Des thèses ont d'ailleurs traité de l'objet, comme l'objet du contrat[22] ou encore l'objet des actes[23]. Pour autant, il ne ressort pas plus d'unité notionnelle de ces études de l'objet. L'objet est tantôt matériel, tantôt juridique, cette définition dépendant essentiellement du caractère relatif de l'objet.

7. L'objet matériel de l'obligation et l'objet juridique du contrat. S'agissant du droit civil, l'objet est relatif au contrat et à l'obligation. L'objet est ainsi un chapitre à part entière de l'ensemble des manuels de droit des obligations ou, à tout le moins, une partie substantielle[24]. Le droit civil vient donc apporter une clarification au sein des multiples appréhensions possibles de l'objet. L'objet s'étudie ici en référence à un acte. Dans ce cadre, l'objet contribue à la détermination du contenu de l'obligation. Il doit être déterminé ou déterminable, afin d'identifier « *ce sur quoi le contractant s'est engagé : donner, faire ou ne pas faire* »[25]. Il s'agit donc d'un objet matériel. A l'inverse, l'objet du contrat correspond à « *l'opération juridique envisagée par les parties au moment de sa conclusion* »[26]. L'objet permet de faire émerger le sens global du contrat. Cela signifie que le contrat correspond à l'objet juridique et donc à la recherche de ce pour quoi le contrat est prévu. Si l'objet répond

---

[18] Sur les 1684 pages que compte la version 2020 sans annotations du Code de procédure pénale disponible sur le site internet Légifrance.
[19] CORNU G, *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° OBLIGATION : « *lien de droit par lequel une ou plusieurs personnes sont tenues d'une prestation envers une ou plusieurs autres* ».
[20] *Ibid.*, V° CONTRAT : « *Espèce de convention ayant pour objet de créer une obligation ou de transférer la propriété* »
[21] *Ibid.*, V° ACTION : « *Droit, pour l'auteur d'une prétention, d'être entendu et jugé sur le fond de celle-ci* ».
[22] LUCAS-PUGET A.-S., *Essai sur la notion d'objet du contrat*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, 2005.
[23] CAYROL N., *Les actes ayant pour objet l'action en justice*, Economica, 2001.
[24] FLOUR J., AUBERT J.-L., SAVAUX E., *Droit civil, Les obligations : 1, L'acte juridique*, Sirey, 15ème éd. 2012, n° 234 et s. ; PINEAU J. et GAUDET S., *Théorie des obligations*, Ed. Thémis, 2001, n° 128 et s.
[25] FLOUR J., AUBERT J.-L., SAVAUX E., *Droit civil, Les obligations : 1, L'acte juridique*, *op. cit.*, n° 234.
[26] PINEAU J. et GAUDET S., *Théorie des obligations*, *op. cit.*, n° 128 et s.

bien à une notion relative, en ce qu'il se rattache à une autre notion, l'ambiguïté demeure quant à la question de savoir s'il est matériel ou juridique.

8. L'objet matériel de l'instance et du litige. La notion d'objet est également bien présente en droit processuel sans toutefois, là encore, participer à la détermination du sens de l'objet. La recherche de l'objet laisse ainsi ressortir différents objets qui entretiennent la polysémie : « *objet de l'instance* »[27], « *objet du litige* »[28], « *objet de la demande* »[29], « *objet de l'action* »[30], « *objet de la prétention* »[31]. Une unité se retrouve, encore une fois, à travers l'établissement de l'objet comme étant un complément, une précision d'une autre notion. Ces différents termes ont tous une assise doctrinale et jurisprudentielle. Pour autant, la difficulté est de savoir si les objets réunissent les mêmes éléments de définition ou bien s'il s'agit de sens différents. S'agissant de l'objet de l'instance[32] et de l'objet du litige[33], les deux notions ne sont pas synonymes puisque l'une est la condition de l'autre : l'existence d'un lien d'instance permet au juge de se prononcer sur le litige et son objet. Si le litige est une partie de l'instance, alors leurs objets doivent être différents. L'objet de l'instance est notamment défini par rapport au sens de l'objet matériel : l'objet de l'instance est qualifié de « *chose en jugement, [de] matière litigieuse* »[34]. L'instance a, par conséquent, le litige pour objet. L'objet du litige sera également le contenu du litige, sa matière, à savoir : un désaccord. L'objet est donc encore une fois une notion relative, qui prend le sens d'un objet matériel. Cependant, l'objet demeure difficilement saisissable, d'autant que s'il se définit ici comme un objet matériel, il peut également être défini comme un objet juridique au sein du droit processuel.

9. L'apparition de l'objet juridique dans les objets des actions, demandes et prétentions. S'agissant des actions, demandes et prétentions, une controverse est apparue à la suite des travaux de MOTULSKY. Ce dernier qualifie l'objet de la demande de « *résultat*

---

[27] VINH-DALMAIS M.-P., *La notion d'instance*, Thèse, dir. GUINCHARD S., Université Paris II Panthéon-Assas, 2000, n° 933 et s.
[28] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n°511.
[29] MARTIN R., *Le double langage de la prétention*, JCP 1981, I, 3024.
[30] REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, Nouvelle Bibliothèque des Thèses, Dalloz, 2017, p. 156.
[31] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 740.
[32] CORNU G, *Vocabulaire juridique*, *op. cit*., V° Instance, p. 554 : L'instance est considérée comme « *le lien juridique source de droits et d'obligations pour les parties* », lien juridique créé par l'acte introductif d'instance et qui se poursuit jusqu'à l'extinction de l'instance.
[33] *Ibid*., V° Litige, p. 617 : Le litige se voit défini plus largement comme « *le différend, désaccord, conflit considéré dès le moment où il éclate* » et par extension « *le différend porté devant un tribunal* ».
[34] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, PUF 3ème éd., 2020, p. 718 et s.

économique ou social »[35], ce qui laisse entrevoir un objet juridique. De cette définition de l'objet de la demande a résulté un débat autour de l'articulation des trois termes, en raison de la mise en abîme qui résulte de leurs acceptions. Certains auteurs considèrent, en effet, que l'article 4 du Code de procédure civile invite à distinguer l'objet de la demande et l'objet de la prétention[36]. La question qui se pose est donc de savoir comment s'articulent ces questions d'objet de la demande, de la prétention, de l'action et du litige. Une grande partie de la doctrine considère que la prétention a pour objet une partie du litige[37], contrairement à la demande qui porte donc cette prétention. L'interprétation littérale du texte permet de réaliser une distinction entre la prétention, qui contribue à la formation de l'objet du litige, et l'acte introductif d'instance (la demande) qui a pour objet la prétention[38]. C'est au demeurant cette distinction que retiennent nombre d'auteurs[39]. Il en ressort la possibilité de considérer que l'objet de la demande est la prétention, c'est donc un objet matériel. En revanche, l'objet de la prétention et l'objet du litige se trouvent être relativement proches puisque l'ensemble des prétentions détermine l'objet du litige. L'objet de la prétention est ce qui contribue à déterminer l'objet du litige et se retrouve alors, comme l'objet du litige, assimilé à « *la chose demandée* »[40]. La demande, la prétention et le litige se retrouvent donc imbriqués : la demande a pour contenu une prétention qui est une partie du contenu du litige. L'objet existe donc bien comme un complément de ces termes et permet d'en préciser le contenu : c'est un objet matériel. La chose demandée constitue en revanche un objet juridique.

10. L'objet juridique et la chose demandée. La chose demandée vient introduire un nouveau sens de l'objet puisqu'il s'agit des « *fins* », à savoir de la finalité recherchée par l'auteur de la demande : un objet juridique. L'objet de l'action correspond à « *la fin vers laquelle tend la demande en justice* »[41]. MOTULSKY était encore plus précis en considérant

---

[35] MOTULSKY H., « La cause de la demande dans la délimitation de l'office du juge », *in Ecrits, études et notes de procédure civile*, Dalloz 2010, p. 101 et s., n° 10.
[36] Art. 4, C. proc. civ. : « *L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties* », « *ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance* ».
[37] Sur ce constat, voir REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle : Essai sur le traitement procédural du droit des contrats*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque des thèses, 2017, spec. n° 177.
[38] Sur ce point : MARTIN R., « Le double langage de la prétention », *JCP* 1981, I, 3024.
[39] REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle : Essai sur le traitement procédural du droit des contrats*, *op. cit*., n° 172.
[40] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 495 et s ; BLERY C., « Principes directeurs du procès », *J.-Cl. Procédure civile*, Fasc. 500-30, n° 66.
[41] GUINCHARD S., CHAINAIS C et FERRAND F., *Procédure civile : Droit interne et droit de l'Union Européenne*, Dalloz, 34ème éd., 2018, n° 470.

que l'objet de l'action est d'« *obtenir une décision sur le fond de la prétention* »[42]. Pour autant, s'il se refusait à parler d'actions ayant des objets différents[43], la doctrine considère, à l'aune du droit positif, qu'une classification de celles-ci est possible en fonction de leur objet. L'action étant le droit d'être entendu sur le fond d'une prétention[44], son objet ne peut être simplement de voir le juge prendre une décision. Il ressort nécessairement de cette finalité recherchée une finalité spécifique[45]. Finalement, cette « *coloration* » de l'action, évoquée par MOTULSKY, serait son objet : ce que les parties veulent obtenir du juge. Les actions sont ainsi classées en actions réelles, personnelles, mobilières et immobilières entre autres[46]. Par conséquent, si l'objet peut être défini comme un objet juridique, cette définition est rejetée en procédure pénale, la théorie de l'action n'y étant pas consacrée. L'action publique est alors étudiée comme une prérogative. C'est donc d'autres définitions de l'objet qui sont privilégiées en procédure pénale, au détriment d'une définition claire de l'objet.

11. L'apparence d'une préférence pour l'objet juridique en procédure pénale.

L'étude des objets définis en droit positif ne permet pas de lever l'ambiguïté qui entoure la polysémie de l'objet, mais elle apporte néanmoins des précisions. En effet, l'objet doit être défini comme une notion relative qui permet donc de préciser le sens de la notion à laquelle il se rattache. Cette précision peut ensuite prendre deux sens. L'objet pourra être entendu comme l'objet matériel, correspondant au contenu de la notion de rattachement, ou bien à un objet juridique, correspondant à la finalité, au but de la notion. Si l'objet n'a pas été étudié et défini en tant que tel, l'approche de la procédure pénale, au regard de ces définitions de l'objet, ne permet pas de lever l'ambiguïté. C'est pourtant l'étude du but en procédure pénale et donc de l'objet juridique qui a démontré la plus grande utilité au regard de la procédure. Dans ce cadre, différentes études mettent en avant, d'une part, une influence d'un objet substantiel entendu comme l'objet de l'infraction et, d'autre part, une influence d'un objet processuel entendu comme la recherche des preuves. Toutefois, là encore, ces définitions se révèleront insuffisantes.

---

42 MOTULSKY H., *Droit processuel*, par CAPEL M.-M., éd. Montchrestien, 1973, p. 54 et s.
43 *Ibid*.
44 Art. 30, C. proc. civ.
45 REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit*., n° 195 et s.
46 CORNU G. et FOYER J., *Procédure civile*, Thémis 3ème éd. 1996, PUF, p. 311 et s. : si les auteurs recensent les différentes actions telles que présentées en doctrine, ils apportent néanmoins une nuance sur la dénomination utilisée, considérant ainsi qu'il faudrait plutôt parler de demande en justice et non d'action en justice. Toutefois, les auteurs s'accordent sur le lien existant entre l'action et le droit porté.

12. L'intérêt apparent de l'objet de l'infraction. Le droit substantiel démontre une influence sur la procédure pénale, marquée par l'objet de l'infraction. Ainsi, l'objet juridique est présent dans la définition de l'infraction et peut être entendu comme les biens ou intérêts protégés par l'infraction[47]. Cette influence se manifeste à travers l'organisation de la procédure pénale elle-même. Ainsi, pour la répression d'une infraction d'une certaine gravité sera compétente une juridiction donnée[48]. Par la suite, l'appréciation de la gravité des infractions s'est affinée, introduisant des intérêts de plus en plus précis afin de distinguer des procédures spéciales.

13. Une évolution de la procédure pénale en lien avec l'objet de l'infraction. L'objet juridique de l'infraction se retrouve aux origines de l'organisation de la procédure pénale. En effet, la procédure criminelle des Romains recelait d'ores et déjà de distinctions opérées au regard d'un but particulier. Ainsi, la procédure dépendait de la catégorie de l'infraction poursuivie[49]. Les délits publics (homicide, faux, crimes politiques entre autres) faisaient l'objet de *judicia publica.* A l'inverse, les délits privés (atteintes aux biens, à l'honneur…) relevaient de la procédure civile. Cette division de l'organisation du procès pénal va se poursuivre, notamment du X^{ème} au XV^{ème} siècle, les institutions juridictionnelles de l'époque féodale étant essentiellement réparties entre les juridictions ecclésiastiques et laïques regroupant les juridictions féodales et, de plus en plus, royales. Chaque juridiction disposait d'une compétence qui lui était propre, et donc d'un objet bien défini. Ainsi, à la juridiction ecclésiastique, il convenait de juger ce qui relevait du spirituel. Outre le *privilège du for* ou *de clergie*, il revenait à l'Eglise de juger les infractions qui mêlaient à la fois l'ordre public et l'atteinte à l'ordre spirituel. Les infractions d'adultère, les crimes contre la religion, étaient ainsi de la compétence exclusive des cours ecclésiastiques[50]. Les juridictions seigneuriales et royales se répartissaient ensuite le contentieux. Si la dislocation du royaume carolingien avait donné aux seigneurs une large compétence judiciaire, les rois ont peu à peu réintroduit des *cas royaux* leur réservant une compétence exclusive. Parmi les cas royaux se trouvent les infractions visant la personne du roi et ses intérêts, notamment les conspirations, séditions et rébellions dirigées

---

47 SELÇUK S., « L'objet de l'infraction et l'escroquerie de ce point de vue », *Rev. Sc. Crim*., 1993, p. 739 et s.
48 C'est la distinction entre les juridictions de police, correctionnelles et d'assises. Chaque juridiction a pour objet la poursuite d'infractions d'une gravité déterminée.
49 LAINGUI A. et LEBIGRE A., *Histoire du droit pénal II : La procédure criminelle*, Cujas éd. 1979, p.17.
50 Sur ce point voir ensemble : LAINGUI A. et LEBIGRE A., *Histoire du droit pénal II : La procédure criminelle*, préc., p.47 ; BONGERT Y., *Histoire du droit pénal : Cours de Doctorat*, Panthéon-Assas éd. 2012, p.48.

contre le roi.[51] Le roi était par ailleurs considéré comme « *le souverain par-dessus tout* » et donc de ce fait avait une compétence d'appel sur toute décision seigneuriale. De cette genèse de la procédure pénale, peuvent donc être dégagées quelques explications de notre droit pénal moderne. De fait, la procédure était dépendante des intérêts protégés.

14. L'évolution étroite du droit pénal et de la procédure pénale. Ce développement de l'objet juridique de l'infraction, dans le cadre du droit pénal spécial, a conduit à une démultiplication des règles spéciales de procédure. La procédure pénale et le droit pénal doivent être étudiés indifféremment puisque « *dans le domaine de la pénalité, les lois de forme sont inséparables des lois de fond, car toute répression, c'est-à-dire toute mise en œuvre des lois pénales, implique un procès et un jugement préalables* »[52]. Ainsi, de nombreux auteurs lient le morcellement du droit pénal spécial avec la procédure pénale qui fait vivre ces règles[53]. Le droit pénal « très » spécial illustre la diversité des procédures applicables en fonction d'infractions ayant un intérêt protégé spécifique. A titre d'illustration, le droit pénal spécial de la presse dispose de règles spécifiques de procédure, de même que le droit pénal boursier, le droit pénal douanier et d'autres qui peuvent être régies par des dispositions externes au Code de procédure pénale. Toutefois, cette diversité n'est pas seulement liée aux différents domaines du droit pénal spécial, puisqu'à l'intérieur même du Code de procédure pénale coexistent des règles de procédure distinctes. A l'image du droit féodal, qui répartissait les contentieux selon certaines finalités (crimes religieux, crimes royaux, crimes communs), la procédure pénale contemporaine s'organise donc autour de buts particuliers. Par exemple, les infractions politiques adoptent une procédure particulière et se définissent, selon le Doyen BOUZAT, par leur objet.[54] Les infractions de droit commun font l'objet d'une procédure de droit commun, alors que chaque catégorie d'infraction, présentant un enjeu particulier, est poursuivie par une procédure spécifique, ou du moins fait l'objet de dispositions particulières. C'est ainsi que le « *populisme pénal* »[55] et le « *tournant sécuritaire* »[56] des gouvernements successifs ont conduit

---

[51] BONGERT Y., *Histoire du droit pénal : Cours de Doctorat*, Panthéon-Assas éd. 2012, p.58 et s.
[52] GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Tome 1er, Sirey éd. 1907, n°1.
[53] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, Economica 4e éd. 2016, p.17 : « le morcellement de la procédure pénale – qui fait écho à celui du droit pénal – est un mouvement de fond constant » ; DE LAMY B., « Le droit pénal spécial à l'épreuve du droit pénal et de la procédure pénale », *Droit Pénal* n°9, sept 2013, repère 8 : le droit pénal spécial et la procédure pénale sont des règles imbriquées.
[54] BOUZAT P., *Traité théorique et pratique de droit pénal*, Dalloz éd. 1951, p.120 : « l'infraction politique se reconnaît à son objet : c'est une infraction qui porte atteinte à l'organisation politique de l'Etat ».
[55] SALAS D., *La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal*, Hachette éd. 2005.
[56] COLSON R., « La fabrique des procédures pénales : Comparaison franco-anglaise des réformes de la justice répressive », *Rev. sc. crim.*, 2010, p.365.

à une diversification des réponses pénales apportées, constituant autant de politiques pénales différentes que de moyens procéduraux[57], les évolutions techniques suivant très souvent ce qui deviendrait la règle « *un fait divers, une loi* »[58]. Cela se traduit par des juridictions spécialisées présentées comme « "*une très grande complexité" d'organisation judiciaire, avec des critères de juridiction spécialisée qui se croisent et, parfois, se cumulent* »[59]. Le livre IV du Code de procédure pénale regroupe une multitude de dispositions relatives « *aux infractions en matière économique et financière (titre XIII), aux infractions en matière sanitaire (titre XIII bis), aux actes de terrorisme (titre XV), aux infractions en matière de trafic de stupéfiants (titre XVI)…* »[60]. Ces intérêts, que cherche à protéger le droit pénal, représentent un but particulier au sein de la procédure pénale. La mise en place de moyens spécifiques, afin de poursuivre des infractions dont la gravité a été jugée suffisamment importante par le législateur, résulte de la volonté d'augmenter l'efficacité des poursuites de ces infractions.

15. L'intérêt limité de l'objet juridique de l'infraction en procédure pénale. L'objet juridique de l'infraction, qu'il s'entende de la valeur protégée[61] ou de l'intérêt protégé démontre une influence sur la procédure pénale. Pour autant, cette influence est relativement limitée. Si un lien peut être fait entre intérêt protégé et objet de l'infraction, il semble que celui-ci ne soit pas pertinent en procédure pénale. En effet, la valeur protégée par l'infraction possède un lien distendu avec les différents régimes de la procédure pénale. Un rapprochement est possible entre intérêt protégé et finalité de la procédure pénale dans certaines situations, certains

---

57 CHARPENEL Y., *Les rendez-vous de la politique pénale : Concilier devoir de justice et exigence de sécurité*, A. Colin éd. 2006, p.236.
58 LENA M., « Déflation législative », *AJ Pénal*, 2015, p. 453.
59 GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, LexisNexis 11e éd. 2018, n° 137.
60 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., p.17
61 La valeur protégée est une notion relativement importante en droit pénal puisqu'elle contribue à établir le « *résultat juridique* » de l'infraction. L'infraction est ainsi appréciée au regard d'un enjeu politique, ou encore de la morale qu'elle vise à protéger. La valeur protégée constitue donc bien ce que le droit pénal doit protéger, ce vers quoi il tend, son but, et donc un objet. Voir : MAYAUD Y., *Droit pénal général*, PUF, 2018, n° 17 et s. ; DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2008, n° 158 et s. ; CONTE P. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Droit pénal général*, A. Colin, coll. U., 6e éd. 2002, n°41 et 315 : « *L'interdiction de ces différents comportements, qui peuvent paraître parfois sans rapport les uns avec les autres, vise donc en réalité à assurer la protection de la même valeur sociale. Leur transgression provoque en conséquence un résultat sociologique identique.* » ; STONESTREET N., *La notion d'infraction pénale*, Thèse, dir. SAINT-PAU J.-C., Université de Bordeaux, 6 juil. 2009, p.132 : « *En réalité, les termes des incriminations révèlent que le droit pénal a bien une vue autonome de la protection qu'il apporte à l'ordre public, formalisée par la notion de valeur pénalement protégée. Il ne couvre pas tout le contenu de l'ordre public défini dans les autres disciplines, mais cible au contraire son application sur la transgression de valeurs protégées telles que la vie, l'intégrité physique et morale des personnes, l'intimité de la vie privée, la propriété, ou les intérêts fondamentaux de la Nation* » ; LACAZE M., *Réflexions sur le concept de bien juridique protégé par le droit pénal*, LGDJ, Fondation Varenne, Collection des Thèses n° 39, 2010, n° 478 et s. ; DREYER E., *Droit pénal général*, LexisNexis, 4ème éd. 2016, n° 159 et s.

intérêts correspondant à une procédure particulière. Néanmoins, nombre de ces objets juridiques font en réalité l'objet du même régime procédural. Il existe bien une distinction entre les infractions contre les personnes et les infractions contre les biens qui représentent des intérêts protégés différents. Toutefois, la conséquence procédurale de cette distinction est minime : il s'agit essentiellement, dans le cadre de la criminalité organisée, d'interdire le recours aux prolongations dérogatoires de la garde à vue, considérées comme disproportionnées compte tenu de cette valeur[62]. Sauf cette distinction, il existe un régime procédural unique pour des objets juridiques pluriels. Si l'objet juridique de l'infraction a bien une influence sur l'élaboration des règles de procédure pénale, concrètement, cette influence est beaucoup plus limitée. Le déroulement de la procédure en tant que tel ne fait pas émerger de spécificité découlant d'un but poursuivi en particulier résultant des valeurs protégées. L'objet juridique de l'infraction, s'il démontre d'un certain intérêt *a priori*, demeure insuffisant pour justifier d'une approche de la procédure pénale au regard de cette définition de l'objet. L'ambiguïté de l'objet ne peut être levée par cet intérêt trop limité.

16. L'approche processuelle de l'objet juridique. Si l'objet juridique de l'infraction ne permet pas de lever l'ambiguïté entourant le sens de l'objet en procédure pénale, c'est donc vers un objet juridique purement processuel qu'il faut se tourner. Cet objet processuel a notamment été étudié par M. BUISSON s'agissant de l'acte de police. Selon l'auteur, l'acte de police contient un but, une finalité. Si la finalité de l'acte est assez globale, en ce qu'elle se conçoit comme la protection de l'ordre public, il n'en reste pas moins une articulation entre les notions de but et de motif au sein de la notion d'objet[63]. Il est alors possible, selon lui, de révéler la finalité des actes. Cette finalité se retrouve dans « *l'ordre public matériel* » qui s'opposerait à « *l'ordre public administratif* », en ce qu'il a une influence sur la réalité, notamment par l'exercice d'une contrainte. La contrainte a une influence sur la réalité pusiqu'elle modifie la situation des justiciables et donc affecte le droit. Cette contrainte doit avoir un fondement qui se trouve être soit l'urgence, soit la nécessité. Selon l'auteur, il existe donc un objet aux différents actes de police : les « *nécessités de l'enquête* ». Cette utilité de l'objet dans la détermination des actes se retrouve également dans la classification des actes d'instruction :

---

[62] Voir not. Cons. const., 9 oct. 2014, DC n° 2014-420/421 QPC, comm. MARON A. et HAAS M., « Garde à vue – Gagnant-perdant et gagnant-gagnant », *Dr. pén.*, n° 11, Nov. 2014, comm. 142.

[63] BUISSON J.*, L'acte de police*, *op. cit*., p. 475 : « *Le but n'apparaît jamais en réalité que comme développé à partir d'un motif. Ainsi dans notre matière de la police, la définition de l'ordre public fait appel aux troubles qui le perturbent et réciproquement, démontrant à quel point il semble impossible de les dissocier ; d'autant plus qu'il s'articulent autour de l'objet qui permet en quelque sorte de passer de l'un à l'autre.* »

l'objet des actes apparaît comme un critère de cette classification[64]. Il s'agit alors de distinguer selon que l'acte est « *utile à la manifestation de la vérité* » ou non. Ces notions ont une réalité en droit positif qui démontre leur utilité : les nécessités de l'enquête vont permettre de justifier la réalisation d'une audition sans l'avocat du suspect[65]. Néanmoins cet objet juridique des actes, qui s'étend aux actions, est très large et présente, à l'image de l'objet de l'infraction, un intérêt faible pour une étude globale de la procédure pénale.

17. L'objet juridique processuel dans les nécessités de l'enquête. L'objet juridique ainsi entendu comme les nécessités de l'enquête, bien que peu étudié et défini, n'en reste pas moins relativement important en procédure pénale. La notion de « *nécessités de l'enquête* », d'un point de vue purement quantitatif, présente vingt-huit occurrences au sein du Code de procédure pénale. La présence est donc significative. D'un point de vue qualitatif d'autre part, les « *nécessités de l'enquête* » présentent une réelle utilité dans la justification des actes d'enquête. Les « *nécessités de l'enquête* » justifient ainsi les examens techniques des traces et indices[66], l'audition des témoins sous contrainte[67]. Les « *nécessités de l'enquête* » justifient également les dérogations aux droits de la défense. Il en va ainsi de l'audition de la personne gardée à vue sans respect du délai de carence prévu pour l'arrivée de l'avocat[68], ou encore la fouille corporelle de la personne[69]. Elles permettent encore d'autoriser la réalisation des perquisitions sans l'assentiment de la personne visée par une enquête préliminaire[70]. Les « *nécessités de l'enquête* » justifient également le recours aux procédés d'écoute[71], ou d'infiltration[72] en matière de criminalité organisée. Il y a donc bien une utilité des nécessités de l'enquête qui permettent d'apprécier la justification de l'acte. Pour autant, ces nécessités ne sont pas définies, de sorte qu'il est difficile de trouver une cohérence entre les actes qui ressortiraient de cette définition. Si l'on s'en réfère au vocabulaire juridique, la nécessité est la « *force des circonstances* », la situation qui est « *plus déterminante que l'utilité, la commodité ou l'opportunité* »[73]. La « *nécessité de l'enquête* » devrait donc avoir une consistance juridique

---

[64] BOULOC B., *L'acte d'instruction*, LGDJ, Bibliothèque de Sciences Criminelles, 1965, v. notamment p. 24.
[65] Art. 63-4-2, C. proc. Pén.
[66] Art. 55-1, C. proc. pén.
[67] Art. 62, C. proc. pén.
[68] Art. 63-4-2 al.3, C. proc. pén.
[69] Art. 63-7, C. proc. pén.
[70] Art. 76, C. proc. pén.
[71] Art. 706-71, C. proc. pén.
[72] Art. 706-81, C. proc. pén.
[73] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° NECESSITE, p.680.

identifiée qui permettrait au juge d'apprécier l'existence de cette nécessité. Or, il est avéré que les « *nécessités de l'enquête* » sont une notion relativement vague et dont l'absence de définition légale entraîne une interprétation défavorable aux droits et libertés des justiciables[74]. Une fois encore, quand bien même les nécessités de l'enquête semblent bien répondre à la définition d'un objet juridique – le bon déroulement de l'enquête est le but poursuivi par l'acte – , l'intérêt pour la procédure pénale continue d'entretenir une ambiguïté de la notion.

18. L'objet juridique processuel dans la manifestation de la vérité. Le même problème se pose s'agissant cette fois de la « *manifestation de la vérité* »[75]. L'occurrence est beaucoup plus importante, puisque l'on retrouve cinquante trois fois l'expression dans les dispositions législatives. La présence de cette expression est notoire à l'article 81 du Code de procédure pénale. Le juge d'instruction a ainsi le pouvoir de mener tous les actes qu'il juge « *utiles à la manifestation de la vérité* ». S'il n'y a pas de définition à proprement parler, la doctrine propose de considérer qu'il s'agit de rassembler l'ensemble des éléments nécessaires au procès pénal[76]. L'objet offre donc une justification à l'acte, nécessaire et proportionné[77] parce qu'il permet la « *manifestation de la vérité* », ce qui vaut alors tant pour l'instruction que l'enquête[78]. Il apparaît une certaine évolution dans l'objet général des actes, débutant avec les nécessités de l'enquête, poursuivant avec la manifestation de la vérité[79] et s'achevant (du moins en ce qui concerne la vérité) avec la « *découverte de la vérité* » au cours du jugement. Ainsi, l'article 310 du Code de procédure pénale fait état du pouvoir du président de la cour d'assises pour « *prendre toutes les mesures qu'il croit utiles pour découvrir la vérité* ». Le tribunal

---

[74] CONTE Ph., « Placement en garde à vue et nécessités de l'enquête », *Dr. Pén.*, n°5, mai 2015, étude 12 : « *même en supposant que la Cour de cassation veuille désormais autoriser la juridiction de jugement à contrôler l'objectif de la privation de liberté, ce progrès, alors incontestable, demeurerait trop limité, dès lors qu'elle persiste à lui refuser le pouvoir de s'assurer de la nécessité de la garde à vue, en ne lui permettant pas de vérifier si elle était bien l'unique moyen de parvenir au but poursuivi* » ; WINCKELMULLER F., « "Nécessités de l'enquête" et perquisition de domicile », *Dalloz actualité*, 8 avril 2013.

[75] Sur cette notion voir : BAUD M.-S., *La manifestation de la vérité dans le procès pénal : une étude comparée entre la France et les Etats-Unis*, Thèse, dir. CONTE Ph., Université Paris II Panthéon-Assas, 12 déc. 2019.

[76] GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, t.III, Recueil Sirey, 1912, n°890 : GARRAUD a posé une limite en délimitant le cadre de l'instruction aux « *diverses opérations, nécessitées par la recherche, la constatation et la réunion des preuves, se rattach*[ant] *à deux points : l'existence du fait incriminé, la découverte de l'auteur ou des auteurs du délit, avec toutes les circonstances qui impliquent leur culpabilité ou qui la modifient* ».

[77] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n°2010 : « *il détermine souverainement les actes dont l'exécution est utile à la manifestation de la vérité, à la condition qu'ils soient nécessaires et proportionnés puisque ce sont des actes de contrainte (CPP, art. préliminaire-III)* ».

[78] *Ibid.*, n°2014 : « *comme les actes de police judiciaire, ces actes d'instruction relatifs aux investigations ont pour objet la recherche coercitive des preuves et pour finalité la manifestation de la vérité* ».

[79] « Manifestation de la vérité » qui relève également de la mission du procureur de la République au titre de l'article 39-3 du Code de procédure pénale.

correctionnel dispose de compétences d'instruction permettant au cours des débats « *la manifestation de la vérité* »[80]. Concernant la phase de l'application des peines, l'objet semble plus ciblé mais n'en reste pas moins général. Ainsi, il ressort notamment de l'article 707[81] une définition large de l'objet[82]. L'aménagement des peines est ainsi régulièrement présenté comme la « *responsabilisation* » du condamné entraînant deux « *finalités* », à savoir « *l'union de la récompense et de l'encouragement du condamné à adopter une attitude responsable* »[83]. Le régime des aménagements de peine est donc différent selon l'objet qu'aura l'aménagement, qui ne semble donc pas se contenter d'une expression générale mais se dirige vers une certaine spécificité. Cette extension de la manifestation de la vérité met en évidence l'existence d'objets différents au regard de ce qui est soumis au juge et donc de l'action en justice, entre un objet relatif à la manifestation de la vérité devant le juge pénal et un objet relatif à l'individu devant le juge de l'application des peines. Encore une fois, l'objet juridique est bien présent mais son application à la procédure est extrêmement vague en l'état. D'une part, l'objet juridique ressort des phases de la procédure pénale allant de l'enquête jusqu'à l'application des peines. D'autre part, l'objet juridique reste un principe relativement général.

19. L'ambiguïté de l'objet processuel au regard des phases de la procédure. Dans la continuité de cette extension de la manifestation de la vérité, il est possible d'identifier un but différent dans les phases de la procédure. C'est la détermination des finalités présentes en procédure pénale qui permet de comprendre la structure même de la procédure pénale en différentes phases. Selon HELIE, la procédure pénale avait pour but essentiel la « *manifestation de la vérité judiciaire* »[84]. Ainsi, la place de l'enquête policière au sein de la procédure pénale ne pose guère de difficultés. Les enquêtes ont pour objet « *par les premiers renseignements qu'elles apportent sur les infractions commises, d'éclairer le parquet au sujet des décisions à prendre au sujet des poursuites* »[85]. Le développement de la procédure pénale, en recherche d'efficacité et de réponses rapides à la délinquance, a conduit à instaurer « *la troisième voie* »

---

80 Ainsi, l'article 456 du Code de procédure pénale dispose que « *Le tribunal, soit d'office, soit à la demande du ministère public, de la partie civile ou du prévenu, peut ordonner tous transports utiles en vue de la manifestation de la vérité* ».

81 Art. 707, C. proc. pén. : « *le régime d'exécution des peines privatives et restrictives de liberté vise à préparer l'insertion ou la réinsertion de la personne condamnée afin de lui permettre d'agir en personne responsable, respectueuse des règles et intérêts de la société et d'éviter la commission de nouvelles infractions* ».

82 CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, Thèse, dir. E. BONIS, Université de Bordeaux, 2016, p. 298 et s.

83 *Ibid*.

84 HELIE F., *Traité de l'instruction criminelle*, 2ème éd., 1860-1867, t. I, n° 5.

85 MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, 5ème éd. CUJAS, 2001, n° 265.

entre poursuites et classement[86]. Mais la principale innovation est en réalité l'adjonction de la phase de l'application des peines à la procédure pénale. En lien direct avec les conceptions de la défense sociale nouvelle, cette extension de la procédure pénale trouve de nombreux soutiens[87]. Si une grande partie des auteurs continuent de ne pas traiter de l'application des peines dans leurs manuels de procédure pénale, il n'en reste pas moins que l'application des peines témoigne d'un rapprochement certain avec les autres phases du procès pénal, d'autant plus qu'elle se trouve au sein du Code de procédure pénale[88]. Justifiée par la conception subjective[89] de la procédure pénale, la phase de l'application des peines vient donc étendre la procédure pénale en raison de l'évolution du but de celle-ci, cherchant un équilibre entre la recherche de la vérité et l'individualisation de la sanction selon l'individu[90]. Cette division de la procédure pénale en phases ayant des buts différents, des finalités différentes, vient introduire une approche nouvelle de l'objet. Les phases de la procédure disposent d'actes et d'actions ayant des objets différents, ce qui justifie des régimes également différents.

20. L'ambiguïté résultant de l'intérêt limité de l'objet juridique processuel. Si les nécessités de l'enquête et la manifestation de la vérité peuvent *a priori* apparaître comme des manifestations de l'objet, elles ne sont en réalité pas liées. En effet, il s'agit avant tout d'éléments qui viennent préciser l'acte auquel ils se rattachent. Pour autant, ils ne précisent pas tant l'acte que les faits qui doivent le justifier. Les nécessités de l'enquête et la manifestation de la vérité représentent bien un but en soi : établir une preuve. Il y a donc une précision de l'acte et l'expression d'un but. Cela ne se rattache toutefois pas à l'acte mais à ses conditions préalables. L'acte pourra être mis en œuvre s'il est nécessaire, s'il répond aux nécessités de l'enquête. C'est donc qu'il s'agit d'une justification de l'acte et non d'une explication de son

---

86 GASSIN R., « Considérations sur le but de la procédure pénale », préc.

87 LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, Dalloz, 25ème éd. 2019, p. 1 ; BONIS-GARÇON E., « Les incohérences dans la juridictionnalisation au stade de l'exécution des sanctions pénales », *in La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale : Opinio doctorum*, dir. MALABAT V., DE LAMY B. et GIACOPELLI M., Dalloz, 2009, p.317 et s. ; GIACOPELLI M., « La pénétration des règles du procès pénal devant les juridictions de l'application des peines », *Rev. Sc. Crim.*, 2015, p. 799 et s. ; *Rapport annuel de la commission supérieure de codification*, 26ème rapport, Les éditions des Journaux Officiels, 2015, p. 5 : rapport qui salue le travail de la commission Cotte sur la recodification de la procédure pénale ; Rapport à Mme la Garde des Sceaux, ministre de la Justice, *« Pour une refonte du droit des peines »,* commission présidée par Bruno Cotte, déc. 2015, p.25.

88 Le livre cinquième du Code de procédure pénale prévoit ainsi « *Des procédures d'exécution* » aux articles 707 à 803-6.

89 GASSIN R., « Considérations sur le but de la procédure pénale », préc. : la conception subjective de la procédure pénale se retrouve notamment dans les théories de M. ANCEL pour qui la procédure pénale doit moins être dirigée vers la manifestation de la vérité que vers la recherche de la personnalité du délinquant et de la mesure de traitement la mieux appropriée à sa resocialisation.

90 GASSIN R., « Considérations sur le but de la procédure pénale », préc.

fonctionnement. Par exemple, toujours dans le cadre de la garde à vue, l'audition sans avocat pourra avoir lieu compte tenu de la nécessité de retrouver une personne, ou encore d'éviter la commission de l'infraction par des complices. Ainsi, les nécessités de l'enquête, comme la manifestation de la vérité ne peuvent appartenir à la définition de l'objet juridique et doivent être exclus de l'étude. Qui plus est, outre ce rattachement à la justification, ces notions renvoient à des actes et des actions très différentes. La manifestation de la vérité et les expressions qui la prolongent à l'application des peines renvoient à une application de ce but aux phases de la procédure. Or, sommairement les phases de la procédure sont généralement liées à l'action : la phase policière prépare les poursuites, l'instruction met l'affaire en état d'être jugée, la phase de jugement tranche l'action et l'application des peines en tire les conséquences. Cette présentation est néanmoins simpliste et dissimule l'étendue des finalités qui peuvent être recherchées par les actions en procédure pénale. En réalité, l'intérêt de cette étude de l'objet processuel est de laisser entrevoir un dépassement possible de ces ambiguïtés à travers l'étude concrète des actes et des actions en procédure pénale.

§2. Le dépassement des ambiguïtés de l'objet en procédure pénale

21. Le dépassement par une approche nouvelle de l'objet. A la suite de ces développements, qui démontrent les insuffisances et ambiguïtés actuelles de l'objet, c'est une définition nouvelle qui doit donc en être proposée. L'objet en procédure pénale doit ainsi être défini comme la finalité. L'objet peut donc être qualifié d'objet-finalité qui, relatif, doit alors être rattaché à une autre notion dont il assure la précision. La finalité pourra alors être rattachée aux actes et aux actions, ce qui permettra d'apporter une clarification des dispositions de procédure pénale et d'apporter un sens à des dispositions parfois juxtaposées par le législateur[91]. L'objet-finalité des actes de procédure conduit à établir une classification des actes, mettant en évidence ce que l'acte permet et la façon dont il doit être mis en œuvre. Une telle définition va introduire, en procédure pénale, une réflexion d'ensemble sur les actes de procédure, dont les dispositions sont éclatées au sein du Code de procédure pénale, au gré des différents besoins du législateur. De même, alors que la procédure civile organise les actions autour de leur finalité et en déduit ainsi leur régime, la procédure pénale ne reconnaît pas l'existence de l'objet des actions. L'objet-finalité de l'action est pourtant une évidence qui permet d'illustrer la diversité des actions en procédure pénale et donc de justifier l'existence de règles qui, prises

[91] V. *supra* n° 14.

indépendamment de l'objet, ne font pas sens. L'introduction de l'objet-finalité en procédure pénale permet donc d'en améliorer la lisibilité autour d'une classification tant des actes que des actions.

22. La cause de l'acte complément de l'objet de l'acte. Une meilleure lisibilité de la procédure pénale passe également par une clarification de la distinction existante entre l'objet et la cause. Finalement, si le terme d'objet est employé dans de multiples hypothèses et pour différentes choses, c'est que cette distinction est insuffisante en ce qui concerne l'étude des actes de procédure pénale. Or, l'étude d'ensemble des actes démontre que des éléments existent, permettant de déterminer une structure globale des actes ainsi qu'une technique d'identification de leurs critères. L'objet, en tant que finalité, est un élément de définition des actes à part entière. Il doit donc avoir une autonomie certaine pour être efficace. Toute allusion erronée à l'objet doit être écartée de la procédure pénale. L'étude de l'objet au sein des différentes branches du droit a démontré que l'objet était régulièrement associé à la cause[92]. Cette association résulte notamment de ce que la cause renvoie parfois également à la notion de finalité, alors même qu'elle doit en être distinguée. Ainsi, la cause représente généralement l'intérêt de l'acte juridique pour son auteur[93] et elle se subdivise en deux finalités : concrète et abstraite ou efficiente et finale[94]. Or, ces finalités représentent, concrètement, l'intention de celui qui réalise l'acte de procédure et abstraitement l'intention qui animerait objectivement tout auteur de l'acte. Il ne s'agit donc pas d'une finalité, au sens d'un but, mais plutôt d'une envie, d'un besoin. Ces deux causes sont à même de correspondre aux insuffisances de vocabulaire qui parasitent l'objet. La justification de l'acte prévue par le législateur, permettant de recourir à l'acte constituerait ainsi sa cause abstraite ou efficiente. Un acte ne peut être réalisé qu'à la condition que son auteur se place dans la situation de nécessité qui est prévue par le législateur. Il peut s'agir, par exemple, des nécessités de l'enquête, mais également d'une demande de l'individu en détention provisoire qui requiert une réponse du juge sur sa mise en liberté, ou encore d'une contestation sur le dessaisissement de la juridiction. En parallèle de cette justification abstraite existe une justification concrète. La cause concrète ou finale s'entend comme ce que l'auteur de l'acte a l'intention d'obtenir. C'est la référence à l'infraction que l'agent souhaite démontrer dans le cadre de la procédure pénale. Cette cause est par

---

92 V. not. LUCAS-PUGET A.-S., *Essai sur la notion d'objet du contrat*, op. cit., n° 499.
93 CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, v° Cause : « Intérêt de l'acte juridique pour son auteur ».
94 Sur les notions de cause efficiente et finale voir : BOLARD V. et PIERRAT M., *Les principes directeurs du procès en droit comparé à l'aune de la pensée de Motulsky*, Dalloz, Oct. 2019, p. 13 et s.

exemple le domaine de la saisine *in rem* du juge d'instruction, le motif de la flagrance, l'infraction permettant de recourir à la perquisition nocturne. L'objet se retrouve ainsi objectivé, lorsque la cause relève d'une appréciation subjective.

23. La cause éclairant l'objet de l'acte. De cette étude des incohérences du droit positif résulte la nécessité d'une notion supplémentaire. Afin que la compréhension de l'objet soit assurée, il convient de compléter le vocabulaire lié à l'étude des actes de procédure pénale. A l'étude de l'objet des actes de procédure pénale, à l'image de l'étude des actes juridiques, il conviendra d'y adjoindre celle de cause de l'acte. L'identification de la cause efficiente de l'acte permettra d'évacuer de la définition de l'objet tout ce qui relève, en réalité, des éléments antérieurs à la réalisation de l'acte. L'objet sera ainsi clairement identifié comme ce qui est relatif à la finalité, à l'utilité, réalisée par l'acte au regard de la procédure pénale. La distinction de l'objet et de la cause se retrouve également au regard de l'objet de l'action.

24. Objet, notion de cause de la demande et autorité de la chose jugée. La distinction de la cause et de l'objet se retrouve également dans l'étude de l'action, démontrant l'intérêt d'une étude de l'objet des actes mais également des actions. La cause de la demande est définie en droit processuel comme la raison de la demande, composée des faits justifiants celle-ci et de la règle de droit sur laquelle elle s'appuie[95]. C'est donc *a priori* que la cause se distingue de l'objet, certains auteurs décrivant ainsi l'objet comme ce « *à quoi* » doit aboutir la demande[96]. La cause, quant à elle, réside dans le « *pourquoi* »[97]. La question du pourquoi de la demande renvoie donc aux éléments qui justifient celle-ci, accréditant l'idée d'une cause qui comprend les éléments justifiant la contestation : le fait et le droit applicables à cette contestation. Pourtant, eu égard à l'autorité de la chose jugée, la Cour de cassation considère que l'absence d'identité de fondement juridique entre les deux demandes n'emporte pas à elle seule différence de cause[98]. Cela a conduit certains auteurs à considérer que la cause disparaissait au sein de l'objet en raison de l'analyse de la cause en référence à l'objet poursuivi[99]. Néanmoins, la plupart des observateurs considèrent que l'existence d'une identité

---

95 CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 381 ; HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 356.
96 STRICKLER Y., « Les notions d'objet et de cause », préc., n° 1 ; CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 381.
97 *Ibid*.
98 Ass. Plén., 7 juill. 2006, *CESAREO*, n° 04-10672.
99 WEILLER L., « Renouvellement des critères de l'autorité de la chose jugée : l'Assemblée plénière invite à relire Motulsky », *Recueil Dalloz*, 2006, n° 31, p. 2135.

de fondement juridique ne signifie pas pour autant que la cause se résume au fondement. Il s'agit seulement, dans l'affaire en question, d'une identité de faits dont les fondements étaient identiques, et donc il faut en déduire que la cause se réduit aux seuls faits[100]. La conséquence est donc l'exigence de concentration des moyens : le passage d'une cause juridique à une cause matérielle[101] entraîne la nécessité d'invoquer tous les moyens de droit relatifs à une même cause lors de la première instance. Pour que la cause soit différente, il faut non pas un fondement juridique différent mais bien des faits différents. La cause se révèle donc comme la cause matérielle, qui se distingue des moyens, fondements juridiques constituant la substance de la cause de la demande[102]. Toutefois, la question de la définition de la cause de la demande ne s'arrête pas à la détermination de sa nature matérielle.

25. La notion de fait juridiquement qualifié. Les faits constituant la cause ne se résument pas aux faits bruts de l'espèce apportés au juge. Ainsi, de nombreux auteurs considèrent que la notion de cause doit s'entendre des faits juridiquement qualifiés[103]. La qualification juridique des faits doit s'entendre des éléments matériels à même de fonder les règles de droit applicables[104]. En droit pénal, l'application de cette conception montre que l'appréciation de la cause se fait au regard d'une conception matérielle des faits, conception agrémentée d'une qualification de ces faits rendant « *a priori possible l'application de la loi pénale* »[105]. Ainsi, une telle définition de la cause permet de marquer clairement la différence entre les faits justifiant la prétention d'un côté et le droit qui s'applique à ces faits. Toutefois, la définition demeure confuse puisqu'il devient nécessaire d'opérer une distinction entre la cause et le moyen. L'étude de la cause a conduit de nombreux auteurs à conforter cette définition de la cause comme étant un fait juridiquement qualifié, et à recourir à la notion de moyen pour expliquer ce passage du fait au fait juridiquement qualifié[106].

---

100 WIEDERKEHR G., « Etendue de l'autorité de la chose jugée en matière civile : notion d'identité de cause », *JCP G.*, n° 17, 25 avril 2007, p. 33 et s. ; *contra* PERROT R., « Autorité de chose jugée et principe de concentration », *Procédures*, 2007, comm. 274

101 DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, préc., p. 27 ; BERGEAUD WETTERWALD A., BONIS E. et CAPDEPON Y., *Procédure civile*, *op. cit.*, n° 836.

102 REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, not. n° 220.

103 *Ibid.* ; HEBRAUD P., « Jurisprudence française en matière de procédure civile », *RTD civ.*, 1955, p. 699 ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 501 ; CORNU G. et FOYER J., *Procédure civile*, PUF, 1996, p. 525-526.

104 MOTULSKY H., « La cause de la demande dans la délimitation de l'office du juge », *Dalloz*, 1964, Chr. XXXIV, p. 235.

105 DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, *op. cit.*, n° 348 et s., spec. n° 485.

106 REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, not. n° 213.

26. La distinction du moyen et de la cause. Néanmoins, la notion de moyen fait partie des éléments de vocabulaire discutés. Le fait juridiquement qualifié est présenté comme la résultante de l'association de moyens de faits et de moyens de droit. Une proposition de définition du moyen le décrit comme « *le raisonnement juridique élaboré en principe par les parties, et qu'elles soumettent au juge dans le but de le convaincre de trancher la question litigieuse à leur profit* »[107]. Au regard de ces définitions, une incompatibilité apparaît. Si la cause est l'ensemble des faits juridiquement qualifiés apportés au juge, il ne peut s'agir par la même occasion d'un raisonnement juridique incluant les fondements juridiques. Le moyen est présenté comme « *la substance de la cause* »[108]. Il est considéré comme étant de fait ou de droit selon l'article 15 du Code de procédure civile. Pour autant, il doit être noté que l'article 12 du Code de procédure civile dispose que le juge doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits. Autrement dit : si les faits relèvent des seules parties, il n'en va pas de même du droit. Le droit n'est donc qu'une proposition formulée par les parties au juge. A cet égard, il est possible de considérer que si le moyen est bien une composante de la cause, il ne l'est qu'en ce qu'il permet d'éclairer celle-ci[109]. Le moyen de droit permet ainsi de révéler le sens que le plaideur entend donner aux faits pour déterminer leur qualification juridique. Une telle définition permet d'écarter le fondement juridique de la cause, et donc de justifier la différence existante entre la cause telle qu'étudiée au stade de la demande et celle étudiée au stade de l'appréciation de l'autorité de la chose jugée.

27. La place du fondement juridique au regard de l'objet. C'est donc la place du fondement juridique entre la cause et l'objet qui est en question. Le fondement juridique pourra être soulevé à l'aide d'un moyen de droit mais constituera la règle de droit telle qu'interprétée par les parties, en vue de la voir tranchée par le juge[110]. Il ne s'agit pas de la cause mais du texte ou d'une partie de celui-ci, susceptible d'être apporté par le juge ou modifié par lui. Pour autant, il ne s'agit pas non plus de l'objet. En effet, l'objet se distingue clairement du fondement juridique en ce qu'un même objet peut renvoyer à différents fondements juridiques. Ainsi, l'annulation d'un acte peut résulter, en procédure pénale, de la nullité de l'acte en lui-même, en

---

[107] *Ibid.*
[108] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 381 ; REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, not. n° 220.
[109] Sur la distinction du fait et du droit en droit pénal voir not. Cass. crim., 13 avr. 2016, n° 15-82982 ; DECIMA O., « La rupture du bracelet sous surveillance électronique et l'office du juge pénal », *D.* 2016, p. 1538 et s. ; BONIS-GARÇON E., « Sanction pénale de la neutralisation d'un bracelet électronique », *Dr. pén.*, 2016, comm. 103.
[110] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 501.

sachant que deux textes sont envisageables[111], ou encore de la nullité d'un acte qui en est le fondement nécessaire[112], mais encore d'une déclaration de non conformité à la Constitution voir d'inconventionnalité qui entraîne la nullité de l'acte par la disparition de son fondement textuel. Différents fondements juridiques sont donc possibles pour un seul et même objet, tout comme pour un fait qui peut relever de différentes qualifications juridiques[113]. En revanche, le fondement juridique a, là encore, un rôle éclairant quant à la détermination de l'objet. Le texte portant la règle de droit est en effet indispensable à l'étude du « à quoi » de la demande. C'est bien en vue d'une certaine application de la règle de droit que les parties saisissent le juge. Cette nature particulière du fondement juridique, révélateur à la fois de la cause et de l'objet, permet de justifier son exclusion de la définition des deux notions.

28. La distinction de la cause et de l'objet. La définition de la cause permet de mieux cerner les contours de l'objet. La cause concerne la justification de la demande, compte tenu des faits à l'origine de celle-ci. Elle peut être juridiquement qualifiée mais sans pour autant contenir les fondements juridiques. Les moyens de fait comme de droit, sans constituer la cause, en sont le contenu et permettent, avec les fondements juridiques, de déterminer les faits invoqués par les parties. Par conséquent, l'objet se trouve nécessairement distincts des éléments de faits ainsi que du fondement juridique de la demande, intervenant donc au stade du « à quoi » peut servir la demande.

29. Première approche de l'objet des actes et des actions. L'étude de l'objet tel qu'il peut être défini en droit positif n'a pas permis de révéler la définition de l'objet en procédure pénale, mais elle a permis d'en déterminer le domaine. En effet, l'objet, à l'image de la cause, est présent dans le cadre des actes juridiques en droit civil et dans le cadre général de l'action en justice pour le droit processuel. Or, la procédure pénale est avant tout une matière qui met en œuvre des actes de procédure plus que des actes juridiques. L'objet n'en reste pas moins présent dans ces actes. L'acte est défini comme « *l'écrit qui constate un fait, une convention, une obligation* »[114]. Si l'objet existe pour l'acte qui constate une obligation, il doit pouvoir se retrouver également pour l'acte qui constate un fait, à l'image de l'acte en procédure pénale. Par ailleurs, l'objet de l'action n'est pas étudié en procédure pénale : l'action publique

---

[111] Art. 171 et 802, C. proc. pén.
[112] Art. 174, C. proc. pén.
[113] DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, *op. cit*., n° 406 et s.
[114] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op. cit.*, V° Acte, p. 28.

est systématiquement considérée comme l'action pour l'application d'une peine[115]. Son étude est alors essentiellement utilitariste. L'action est pourtant « *la voie de droit ouverte pour la protection judiciaire d'un droit ou d'un intérêt légitime* »[116]. Quand bien même il n'existerait pas une pluralité d'actions en procédure pénale, l'action publique est bien une action qui vise à protéger les intérêts publics et donc mérite d'être étudiée. La prise en compte de la juridictionnalisation de la procédure pénale et de son rapport avec le droit processuel est relativement récente et encore trop rare[117]. Pourtant, une étude approfondie de l'objet de l'action démontre que l'action en procédure pénale ne se limite pas à la seule action publique et à son opposition avec l'action civile, encore que ces deux actions démontrent l'existence d'objets différents dans le cadre de la procédure pénale[118]. L'objet en procédure pénale est donc présent dans les actes et les actions.

30. L'existence d'un objet-finalité commun aux actes et aux actions. L'objet étant distinct de la cause, il est possible d'en rechercher une définition positive. Cette définition de l'objet est celle de finalité : l'objet s'entend du but recherché par l'acte ou l'action. La finalité est ainsi bien présente qu'il s'agisse des actes ou des actions et de façon uniforme. Ainsi, l'objet de l'acte se distingue de sa cause. La cause permet d'identifier les conditions préalables la réalisation de l'acte, tandis que l'objet intervient au regard de ce que l'acte va permettre de réaliser, d'atteindre. Alors que la cause est liée à l'existant, l'objet est tourné vers l'avenir, au regard des attentes de l'acte. Il en est exactement de même s'agissant de l'objet et de la cause de l'action en justice. En effet, la cause renvoie aux éléments qui permettent de soutenir l'action, tandis que l'objet correspond à ce qui est attendu de cette action et ce qui est demandé au juge. L'existence d'une définition de l'objet, entendu comme l'objet-finalité, commun aux actes et aux actions est donc possible, confortant la continuité entre les actes et les actions.

31. La notion d'acte au regard de l'objet. La difficulté de la transposition de l'objet, tel qu'il ressort du droit civil, à l'étude de l'acte en procédure pénale, réside dans la nature de celui-ci. En effet, l'acte de procédure, tel que la perquisition[119], ne correspond pas à

---

[115] Art. 1, C. proc. pén. ; SEGAUD J., *Essai sur l'action publique*, Thèse, *dir.* CLEMENT G., Université de Reims Champagne-Ardenne, oct. 2010, n° 61.
[116] CORNU G, *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° Action, p. 24.
[117] GOGORZA A., « L'autorisation judiciaire pendant la phase policière : libres propos sur la notion d'acte juridictionnel en procédure pénale », *Rev. Sc. Crim.*., 2017, p. 247 ; DECIMA O. (dir.), *La juridictionnalisation de l'enquête pénale*, CUJAS, 2015.
[118] SEGAUD J., *Essai sur l'action publique*, *op. cit.*, n° 6.
[119] Art. 56, C. proc. pén.

un acte juridique, tel qu'un contrat, et donc s'éloigne de la présentation classique de l'acte disposant d'un objet et créant des effets de droit. Ainsi, la perquisition est un acte qui conduit à recueillir une preuve mais qui constitue un fait juridique, donc pris en compte par la procédure, mais qui ne crée pas de relation juridique entre des individus. L'acte de procédure est l'acte par lequel un fait est constaté, non une manifestation de volonté et qui se matérialise par un procès-verbal[120]. En ce sens, l'article 19 du Code de procédure pénale dispose que les officiers de police judiciaire doivent faire état, dès la clôture de leurs opérations, du procès-verbal qu'ils ont dressé. Le texte distingue bien l'opération réalisée et le document, le procès-verbal, qui constate cette opération. Cette distinction est classique en droit et se manifeste par l'opposition du *negotium*[121] et de *l'instrumentum*[122]. Or, en procédure pénale également, l'acte ne se résume pas qu'à un *instrumentum* et donc un procès-verbal. L'acte, bien souvent un procès-verbal, n'aura d'intérêt que parce qu'il fait état de l'opération qui a été réalisée au moment de l'exécution de l'acte à proprement dit, ce qui constitue donc bien un procédé, une substance contenue par l'acte. Par exemple, l'acte de perquisition se découpe entre la réalisation de la fouille elle-même, la perquisition, et sa retranscription dans un procès-verbal qui sera versé au dossier. C'est ainsi que certains auteurs ont logiquement proposé que le *negotium* soit distingué de *l'instrumentum* également en procédure pénale[123]. L'opération réalisée constitue donc la substance de l'acte et c'est cette substance qui doit être précisée par l'objet, établissant la finalité de l'opération. Cette idée d'un acte correspondant à une opération se retrouve d'ailleurs dans la définition même du terme d'acte, qui renvoie à l'idée de « *faire* »[124]. De la sorte, la définition de l'acte de procédure ne peut se limiter à la seule existence d'un acte décrit comme tel par le législateur. L'acte doit être reconnu au regard de cette opération réalisée, ce *negotium*, plus que son support. Pourra donc être reconnu comme un acte de procédure, l'acte dont le *negotium* démontre avoir un objet au regard de la procédure pénale. C'est ainsi que la partie privée, rapportant une preuve devant le juge, ne peut établir la preuve au moyen d'un procès-verbal. La Cour de cassation rejette, sur ce fondement, toute qualification de cette preuve comme étant un acte de procédure, quand bien même la preuve est retranscrite dans un document[125]. Pourtant,

---

120 GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2299.
121 CORNU G, *Vocabulaire juridique*, *op. cit*., V° NEGOTIUM, p. 677 : le *negotium* est le terme « *utilisé pour désigner, dans l'acte juridique, l'opération en laquelle il consiste* ».
122 CORNU G, *Vocabulaire juridique*, *op. cit*., V° INSTRUMENTUM, p. 555 : « *document, pièce, qui désigne dans un acte juridique l'écrit qui le constate, par opposition au negotium* ».
123 BUISSON J.*, L'acte de police*, *op. cit.*, p. 423 et s.
124 Sur ce point voir not. : COLLET P., *L'acte coercitif en procédure pénale*, Thèse, dir. REBUT D., Université Panthéon-Assas, 28 nov. 2014, n° 34 et s.
125 Cass. crim., 31 janv. 2012, n° 11-85464.

il existe bien une opération qui consiste à prouver, au même titre qu'un acte prévu par le Code de procédure pénale. La seule différence réside dans l'absence d'un *instrumentum* prévu par la loi. Les actes des parties privées peuvent ainsi être considérées comme un acte de procédure, sous réserve de cette absence d'*instrumentum* nécessitant donc de tenir compte de la différence dans l'étude de ces actes.

32. L'intérêt de l'objet-finalité de l'acte. L'acte, en procédure pénale, est donc entendu de façon spécifique. Outre la question des actes des parties privées s'est, aussi et surtout, posée la question des actes de renseignement. Là encore, la qualification d'actes de procédure est déniée au regard des articles 170 et suivants du Code de procédure pénale[126]. Les actes de renseignement ne sont pas censés avoir une influence quelconque sur la procédure pénale et par conséquent ne peuvent en faire partie[127]. C'est donc qu'ils n'ont pas pour objet de faire avancer la procédure pénale. Ces actes n'ayant pas d'objet procédural, ils ne devraient pas être considérés comme des actes de procédure. Pourtant, la réalité est toute autre. Ainsi, le procès-verbal de renseignement a bien un objet procédural et la chambre criminelle considère qu'il a pour objet « *de permettre des investigations ultérieures ou d'en faciliter l'exécution en cours* »[128]. Il y a donc une utilité pour la procédure[129], ce qui suppose à ce titre que l'effet de l'acte ne soit pas si inexistant que le laisse penser la jurisprudence lorsqu'elle refuse de prononcer la nullité des actes de renseignement. C'est justement en raison de cette finalité particulière des actes de renseignement que la jurisprudence leur refuse leur qualification d'acte de procédure. Si le contrôle de ces actes, par le juge judiciaire, est avant tout destiné à donner l'illusion de garanties suffisantes entourant cette enquête administrative, il n'en reste pas moins qu'une véritable procédure de contrôle du déroulement de l'acte, réalisée par le juge judiciaire existe désormais. Les articles L. 229-1 et suivants du Code de la sécurité intérieure reprennent ainsi peu ou prou les mêmes termes que ceux du Code de procédure pénale dans l'organisation des « visites » et « rétention »[130] et instaurent un recours devant le juge des libertés et de la

---

126 MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, préc., n° 577.
127 Cons. const., 23 juill. 2015, *Loi relative au renseignement*, DC n° 2015-713 : « *le recueil de renseignement (…) ne peut être mis en œuvre pour constater des infractions à la loi pénale, en rassembler les preuves ou en rechercher les auteurs* ».
128 Cass. crim., 6 oct. 2015, n° 15-82247.
129 BEAUSSONIE G., La notion de procès-verbal de renseignement, *Gaz. Pal.*, 26 janv. 2016, n° 04, p. 70 et s. : la valeur probante de l'acte de renseignement est ainsi faible, quand bien même il a un rôle procédural certain en ce qu'il constitue parfois le révélateur d'une infraction et permettent de déclencher une procédure et donc l'emploi d'actes entrant cette fois dans la catégorie des actes de procédure ; VERGES E., La notion de « renseignement » et sa fonction en procédure pénale (à propos d'une dénonciation anonyme), *Rev. pén.*, 2011, p. 885.
130 Pour ne pas employer les termes de perquisition et garde à vue.

détention, un appel devant le premier président de la cour d'appel de Paris et un pourvoi en cassation fondé sur les dispositions du Code de procédure pénale. Il y a donc l'apparence d'un régime d'acte de procédure pénale. Si les dispositions des articles 171 et suivants ne sont pas applicables, il existe des voies de recours permettant d'apprécier la légalité de ces renseignements. A ce titre, les actes ne sont manifestement plus si neutres que cela en termes d'effet sur la procédure pénale. La séparation de la police administrative et de la police judiciaire est censée être étanche mais devient de plus en plus poreuse[131]. La chambre criminelle considère néanmoins que les actes de police administrative ne constituent pas des actes et pièces de procédure au sens de l'article 171 et donc ne peuvent être appréciés par le juge pénal[132]. Les actes n'ont pas pour objet de relever de la procédure pénale et de la recherche d'infractions, mais de leur prévention dans le cadre de la police administrative. L'identification de la finalité de l'acte est donc une nécessité, permettant ici de déterminer si l'acte sera ou non un acte de procédure et donc s'il sera susceptible d'être utilisé au cours de la procédure pénale.

33. L'établissement de finalités distinctes des actes. La définition de l'objet de l'acte conduit à identifier la finalité de l'acte qui constitue un gage de précision de celui-ci. Or, l'objet entendu comme la finalité de l'acte permet de mettre en évidence une pluralité d'objets qui illustrent également une diversité de régime. L'objet a donc une définition et un intérêt en procédure pénale. Cette diversité d'objet se retrouve notamment au regard de l'étude des actes d'instruction. Evoquant le cadre de l'instruction et cherchant à en dégager le but, certains auteurs mettent en réalité en évidence la diversité d'objet des actes d'instruction. La construction du dossier de l'instruction repose ainsi sur la distinction « *d'une cote de "fond" (éléments sur la preuve des faits),* [d']*une cote de "renseignements et personnalité"* »[133]. A ce titre, différents actes de procédure permettent de rechercher ces éléments et il existe des actes distincts selon que le but est de rechercher des preuves de l'existence de l'infraction ou d'établir la personnalité de l'individu[134]. La diversité des objets se trouve d'ailleurs corrélée par une

---

[131] MAYER D., Prévention et répression en matière de contrôle d'identité, une distinction s'impose, *D.* 1993, Chron., p. 272 et s. ; HERRAN T., L'impact de la loi relative à la sécurité publique sur la distinction entre la police judiciaire et la police administrative, *AJ pénal* 2017, p. 472 et s.

[132] En ce sens v. HERRAN T., « Renseignement et nullité des actes de procédure », *Gaz. Pal.*, 26 jan. 2016, n° 04, p. 78 et s. ; HERRAN T., « L'impact de la loi relative à la sécurité publique sur la distinction entre la police judiciaire et la police administrative », *AJ pénal* 2017, p. 472 et s. ; LACAZE M., « La dualité juridictionnelle française, instrument de la lutte contre le terrorisme, », *in* Les politiques criminelles antiterroristes en Europe, dir. GOGORZA A. et LACAZE M., *Les colloques de l'ISCJ*, juin 2017, n° 1, p. 77 et s., not. p. 111 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, CUJAS, 19ème éd., 2017, n° 598 et s.

[133] PRADEL J., *Procédure pénale*, préc., n° 747.

[134] Sur ce point voir également DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, prec., n° 2221.

diversité du régime des actes qui amène un intérêt particulier à l'étude de l'objet des actes. Ainsi, l'expertise de personnalité, par exemple, est considérée comme un témoignage, tandis que l'expertise liée à la résolution d'une question technique propre à établir un élément de l'infraction est particulièrement encadrée dans sa décision et son déroulement[135]. La diversité de l'objet des actes repose également sur la distinction opérée entre les différents actes du juge : le juge d'instruction a ainsi le pouvoir de prendre des actes d'instruction pour la manifestation de la vérité ou de juridiction pour trancher une question de droit. Viennent s'ajouter des actes de pure administration de la justice, qui consistent à organiser le service public de la justice[136]. Cette différence entre les actes reflète bien une différence d'objet : l'acte d'instruction poursuit la recherche de l'infraction et l'acte de juridiction consiste à établir la vérité judiciaire. L'acte d'administration, lui, vise à permettre au juge d'être en mesure de réaliser son office. Différents actes interviennent donc et disposent de régimes différents. Cette diversité des actes, qui est pourtant bien présente en procédure pénale, questionne quant à l'absence d'une définition claire de l'objet des actes en procédure pénale. Cette définition est néanmoins possible au regard de l'objet-finalité.

34. La spécificité de l'objet de l'acte par rapport à l'objet de l'action. Au regard de l'ensemble de ces éléments, l'acte juridictionnel a une nature particulière et reflète le lien entre les actes et les actions. C'est l'acte par lequel le juge dit le droit[137]. Il s'agit donc, en grande partie, de la concrétisation de l'action en justice, à savoir la réponse du juge aux prétentions qui lui sont soumises. L'acte juridictionnel se matérialise par un jugement ou une ordonnance qui en constitue *l'instrumentum*. Le *negotium* correspond, lui, à l'opération du juge au regard de la question de droit. C'est notamment la motivation qui est attendue du juge se prononçant sur cette question. Il y a donc bien un acte de procédure disposant d'un objet : dire le droit. Or, il s'agit justement, pour le juge, de se prononcer sur l'action en justice. Les objets sont néanmoins différents. Il faut distinguer, en effet, la finalité de l'action qui correspond à ce qui est attendu du juge et la finalité de l'acte qui est le fait, pour le juge, de rendre une décision. Si les deux objets peuvent avoir des interactions, il n'en demeure pas moins qu'ils ont tous deux leurs spécificités : l'objet de l'acte juridictionnel sera ainsi de juger ou encore d'homologuer, tandis

---

135 Voir par exemple : Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298, comm. CHAVENT-LECLERE A.-S., « Nullité de l'enquête de personnalité consacrant un paragraphe à la position du mis en examen sur les faits », *Procédures*, n° 6, Juin 2016, comm. 211.
136 BOULOC B., *L'acte d'instruction*, Bibliothèque de Sciences Criminelles, 1965, n° 41 et s.
137 CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° JURIDICTIONNEL (acte), p. 586.

que l'objet de l'action sera la poursuite de l'infraction ou la réparation du dommage. L'existence d'un acte juridictionnel suppose un régime propre à cet acte, au regard du déroulement même de l'acte. L'identification d'une action en justice va influencer, non pas l'acte, mais le cours de l'action et donc le processus juridictionnel par lequel l'acte sera, *in fine*, réalisé par le juge. L'acte juridictionnel illustre donc la spécificité, tant de l'objet de l'acte, que de l'objet de l'action qui doivent donc être étudiés distinctement.

35. La réconciliation nécessaire de l'objet et de l'action en procédure pénale. L'objet de l'action en procédure pénale est sans doute la notion la plus délaissée de la procédure pénale. Alors que l'objet de la procédure pénale fait généralement l'objet d'un paragraphe dans les manuels de procédure pénale, l'objet de l'action ne fait l'objet que d'une phrase dans les ouvrages de procédure pénale comme de droit processuel[138]. La doctrine se contente ainsi de préciser que l'objet est identique à l'ensemble des actions[139]. Une telle affirmation est pourtant critiquable au regard de la définition de l'action, de son objet et de la réalité de la procédure pénale. Il est ainsi possible d'étudier la procédure pénale à travers ses actions et donc leur objet, impliquant d'introduire la théorie de l'action au sein de la matière.

36. La notion d'action au regard de l'objet. L'action, voie de droit ouverte pour la défense d'un intérêt[140], est composée d'une cause et d'un objet qui sont portés par une partie. C'est ainsi que l'autorité de la chose jugée est définie et constitue une cause d'irrecevabilité de l'action qui serait identique, au regard de ces critères à une action précédemment réalisée[141]. L'objet est donc une composante de l'action permettant sa définition et son appréciation. C'est, selon l'article 30 du Code de procédure civile, le droit « *pour l'auteur d'une prétention, d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée* ». Un alinéa second précise que l'action existe également pour l'adversaire en tant que « *droit de discuter le bien-fondé de cette prétention* ». L'action en justice est donc un droit subjectif procédural[142]. A ce

---

138 V. not. *infra* n° 387.
139 CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 379 ; GINESTET C., « Les notions d'objet et de cause », *in Procédure civile et procédure pénale : Université et diversité ?*, BRUYLANT, 2014, p. 137 et s.
140 CORNU G, *Vocabulaire juridique*, *op. cit*., V° Action, p. 24.
141 Art. 1355, C. civ. : « *L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.* »
142 MOTULSKY H., « Le droit subjectif et l'action en justice », *Archives de philosophie du droit*, 1964, p. 215 et s. ; MOTULSKY H., *Principe d'une réalisation méthodique du droit privé : la théorie des éléments générateurs des droits subjectifs*, Dalloz, 2002, p. 34 et s. ; NIBOYET M.-L., « Action en justice », *Droits*, 2001/2 (n° 34), p. 81 à 90 ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, LexisNexis, 10ème éd.2017, n° 316 ; *contra*,

titre, il ne s'agit pas d'un acte, ce qui la distingue de l'acte de demande qui constitue l'acte par lequel l'action est matérialisée. La demande est le support matériel de l'action[143], quand bien même certains auteurs ont pu critiquer cette distinction[144]. En effet, la demande est l'acte qui transpose la prétention au cours de la procédure et donc met en œuvre l'action. La dichotomie entre action et demande se retrouve avec la distinction des exceptions de procédure et des fins de non-recevoir. Les exceptions de nullité sanctionnent une demande qui n'est pas régulière, tandis que les fins de non-recevoir sanctionnent une action qui n'est pas recevable. L'existence de l'action est l'explication de cette distinction selon le doyen WIEDERKEHR[145]. Cette distinction se retrouve au même titre en procédure pénale, illustrant la nécessité d'une théorie de l'action. Par exemple, l'acte de demande se retrouve à travers les réquisitoires du ministère public ou encore les citations. Le réquisitoire introductif d'instance est ainsi nul s'il est dépourvu de signature[146]. A l'inverse, l'action portée devant le juge des libertés et de la détention sera irrecevable, en raison de la règle de l'unique objet, si cet objet n'est pas prévu[147]. Il existe donc une action et elle porte un objet. La règle de l'unique objet illustre notamment que l'identification de l'objet de l'action est nécessaire pour statuer sur sa recevabilité mais également qu'il existe une pluralité d'objets puisqu'un seul sera recevable. Il existe donc une différence claire entre l'acte de demande et l'action qui justifie de ne pas les assimilier, mais la demande demeure un acte spécifique qui porte, matériellement, l'action en justice. La distinction entre ces deux notions révèle également la nécessité de rechercher ce qu'est précisément l'objet de l'action. Cet objet-finalité de l'action est défini comme la chose demandée, mais doit être concrètement défini afin de pouvoir en tirer des conséquences quant à l'application notamment des fins de non-recevoir.

37. L'enjeu de l'objet de l'action. L'office du juge est également un des éléments justifiant l'intérêt d'étudier l'objet de l'action en justice en procédure pénale. En effet, l'office du juge est, négativement, l'interdiction faite au juge de statuer *infra petita* ou *ultra petita* et

---

DEMOLOMBE C., *Cours de Code Napoléon*, t. 9, 4ème éd., Traité de la distinction des biens, 1870, Durand/Hachette, n° 338 : l'action est « *le droit casqué et armé en guerre, en état de lutte contre ceux qui le contestent* ».

143 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 444 et s.

144 HERON J, LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 48 ; MARTIN R., « Un virus dans le système des défenses du nouveau Code de procédure civile : le droit d'action », *RGDP*, 1998, p. 424.

145 WIEDERKEHR G., « Une notion controversée : l'action en justice », *in* Mélanges à Ph. SIMLER, Dalloz, 2006, p. 902 et s.

146 Cass. crim., 17 fév. 1987, n° 86-96298.

147 Sur la règle de l'unique objet V. not. *infra* n°406.

positivement à l'obligation de répondre à l'objet du litige tel qu'il a été déterminé par les parties[148]. Il est donc indispensable de connaître avec précision ce que chaque partie souhaite obtenir du juge, à travers son action, afin d'identifier comment le juge devra se prononcer. L'objet de l'action étant sa coloration, sa finalité, c'est grâce à sa définition concrète qu'il sera possible d'en tirer l'office du juge. Au regard de l'action, une distinction apparaît bien entre ce qui est demandé d'une part, et ce qui est tranché d'autre part. La demande va ainsi consister à établir la culpabilité et prononcer une peine, tandis que le juge se prononcera sur la pertinence de la présomption d'innocence[149]. L'objet de l'action en tant qu'opération juridique demandée au juge par une partie se distingue nécessairement du contenu de l'acte juridictionnel qui répond à l'ensemble du litige. Les deux sont nécessairement liés par leur lien avec le litige mais constituent bien deux entités distinctes. Dans ce contexte, l'objet de l'action trouve également un intérêt en ce qu'il permet d'établir une classification des actions. En effet, en procédure civile, les actions font l'objet de diverses classifications permettant d'identifier notamment le régime de l'action, permettant d'établir par exemple ses titulaires ou encore la compétence de la juridiction[150]. Cette classification existe en procédure pénale : la multiplication des juges en procédure pénale n'est rien d'autre que la conséquence d'une démultiplication des actions. Le juge des libertés et de la détention doit statuer sur les questions relatives à la liberté, par exemple la détention provisoire[151], le juge du fond a en charge l'action publique, le juge de l'application des peines statue sur l'action du même nom qui naît lorsque s'éteint l'action publique. L'objet de l'action, entendu comme sa finalité, permet ainsi de classer les différentes actions et d'en déduire leur régime. Il y a donc un intérêt au regard de la compréhension du déroulement de la procédure dans le cadre du processus juridictionnel.

38. Le rôle de l'objet-finalité dans l'étude des actes et des actions. En somme, l'intérêt de cette étude se manifeste à deux égards. L'ambiguïté qui entoure actuellement l'objet en procédure pénale peut être levée au regard de la recherche de l'objet des actes et des actions. Il est alors possible d'affirmer que l'objet en procédure pénale correspond à la finalité de l'opération réalisée au titre d'un acte de procédure, ainsi qu'à la finalité recherchée par l'auteur

---

148 CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 380.
149 CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON, Procédure pénale, Amand Colin, 4e éd., 2002, p.436, spec n° 665 ; DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, *op. cit.*, p. 59-60, n° 89 ; BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, L.G.D.J., Bibliothèque des sciences criminelles, Tome 49, 2010, n° 40 et s.
150 CORNU G. et FOYER J., *Procédure civile*, Thémis 3ème éd. 1996, PUF, p. 311 et s. : les auteurs présentent ainsi différentes classifications des actions.
151 V. not. Art. 137-1, C. proc. pén.

d'une action en justice. Il existe donc une unité de définition de la finalité, qui exerce une influence sur les actes et les actions. L'objet a une influence en procédure pénale consistant, à la fois, à identifier une classification en fonction de la finalité, mais également à déduire de cette finalité un régime déterminé. L'objet, en ce qu'il permet de dégager l'utilité de l'acte, constitue une garantie supplémentaire pour les individus puisqu'il augmente la compréhension du droit[152]. HELIE considérait à ce titre que les garanties sont plus importantes dans les Etats libres que dans les Etats despotiques, les pouvoirs des juges étant mieux définis et leurs attributions plus nettement dessinées dans les premiers[153]. Il y a donc une corrélation entre la protection des garanties individuelles et la précision de la norme pénale. Ainsi, l'objet se révèle être un véritable outil de légistique, permettant de renforcer l'aspect scientifique de la procédure pénale et par la même occasion de diminuer l'arbitraire d'une interprétation qui ne serait pas logique[154]. Cette recherche reposera sur des objets déjà identifiés des actes, qui apparaissent comme des évidences, mais qui se révèlent incomplets. L'objet de l'action permet également de tirer une classification des actions selon leur finalité. Cette classification exige alors d'une part, la reconnaissance de la théorie de l'action en procédure pénale, et d'autre part, d'en tirer les conséquences quant aux règles relatives à l'action et au processus juridictionnel dans son ensemble, en procédure pénale. Là encore, l'absence d'étude de l'action en procédure pénale jusqu'à présent devra conduire à une recherche la plus exhaustive possible des objets. L'identification des finalités en procédure pénale doit ainsi conduire à une première contribution à l'étude de l'objet des actes et des actions en procédure pénale, qui reposera sur l'existence d'objet-finalités multiples.

39. Plan. En définitive, l'étude de l'objet-finalité en procédure pénale démontre une unité certaine au regard de la définition de l'objet, mais qui prendra des formes distinctes en fonction de ce à quoi l'objet, notion relative, se rattache. L'objet fait preuve d'une unité certaine en procédure pénale, qu'il s'agisse de l'objet de l'acte ou de l'objet de l'action, cette unité se manifestant à travers la notion d'objet-finalité. Ainsi, quelles que soient les définitions alternatives envisageables, la notion d'objet-finalité est la plus pertinente. Il en résulte une cohérence de l'objet au sein de la procédure pénale, permettant de procéder à une classification, à la fois des actes et des actions. Cette cohérence se retrouve également au regard de

---

152 HELIE F., *Traité de l'instruction criminelle*, *op. cit.*, p. 7 : « *La loi de procédure est le complément nécessaire des libertés publiques ; ses formalités sont destinées à protéger les droits des citoyens* ».
153 *Ibid.*
154 En ce sens : DOUCET J.-P., *La loi pénale*, Litec, 1986, p. 39 et s.

l'interdépendance qui existe entre les actes d'une part et les actions d'autre part. En effet, les actions doivent être pensées comme la conséquence d'actes de procédure. Ainsi, la diversité des objets des actes va influencer les actions pouvant intervenir à la suite de ces actes. Ces actes peuvent d'ailleurs permettre la réalisation de l'action, l'action étant, d'une façon ou d'une autre, la conséquence d'actes de procédure. C'est pourquoi la diversité des objets des actes va permettre de mettre en avant la diversité des objets des actions et d'en identifier la définition précise. Par conséquent, l'étude de l'objet, entendu comme la finalité d'un acte ou d'une action, doit d'abord s'attacher à établir ce que sont les objets des actes avant de permettre d'identifier l'objet des actions. La détermination de l'objet des actes et de la classification qui en résultera permettant ensuite d'appuyer la recherche de l'objet des actions et leur classification. C'est la raison pour laquelle l'objet des actes (Première partie) et l'objet des actions (Seconde partie) doivent être distingués.

PREMIERE PARTIE : L'OBJET DES ACTES EN PROCEDURE PENALE

« *Toutes nos connaissances*
viennent des sensations. »[155]

40. L'utilité de l'objet. L'existence de l'objet au sein de la procédure pénale est certaine mais sa définition est délicate de prime abord. Comme en témoignent les définitions de l'objet, celui-ci prend des formes variées. Il peut ainsi être un bien, une prestation ou encore un avantage recherché[156]. Au regard de cette multitude d'objets, un tri est donc nécessaire afin de dégager ce qui serait une définition de l'objet de l'acte en procédure pénale. C'est à la question de la définition de l'objet qu'il est nécessaire de répondre en premier lieu. L'objet doit être défini et déterminé au regard des actes de procédure pénale. La démarche d'identification ainsi réalisée, demeurera la question de l'utilité de l'objet des actes. Cette utilité est au moins intuitive au regard de différents mécanismes qui évoquent l'existence de l'objet. Le détournement de procédure et l'excès de pouvoir permettent par exemple d'envisager la protection d'un objet des actes lorsqu'ils évoquent le non-respect de l'objet de l'acte. L'existence d'un mécanisme garantissant qu'un élément de l'acte doit être scrupuleusement respecté justifie que cet élément soit considéré comme influent, nécessaire, voire indispensable pour la matière. Ainsi, l'étude de l'objet doit conduire à en tracer les contours, à l'identifier, avant de démontrer son influence sur le régime des actes de procédure pénale.

41. Définition et influence de l'objet. L'objet doit donc être révélé et défini, ce qui permettra de le distinguer clairement des différents éléments qui s'en rapprochent. L'étude de son influence sur le régime des actes sera plus aisée et confortera sa pertinence au sein de la procédure pénale. Il sera donc question dans un premier temps de la définition de l'objet des actes (Titre 1) et dans un second temps de l'influence de l'objet sur le régime des actes (Titre 2).

---

[155] DOURNON J.-Y., *Dictionnaire des citations françaises*, Archipoche, 2002, CONDILLAC, Traité des sensations, p. 217.
[156] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° OBJET.

TITRE I. LA DEFINITION DE L'OBJET DES ACTES

« *Ce n'est pas le but qui intéresse, ce sont les moyens pour y parvenir.* »[157]

42. Le choix de la définition. Définir consiste à déterminer par une formule précise l'ensemble des caractères qui appartiennent à un concept[158]. C'est donc que pour établir une définition précise, il faut avoir à disposition un concept qu'il s'agira ensuite de décliner. Or, saisir ce qu'est l'objet n'est pas évident au regard de la polysémie du terme[159]. Un choix doit donc être opéré entre les différentes acceptions possibles de l'objet avant toute démarche de précision. Choisir c'est renoncer et donc identifier le sens dont la pertinence est la plus grande pour la procédure pénale. En l'occurrence, c'est l'existence d'un objet-finalité qui fait sens et permet un éclaircissement des différents actes de procédure. Le sens de l'objet identifié, il sera alors possible d'en dégager une définition, à l'aide de critères précis.

43. L'exhaustivité de la définition. Il s'avère que l'objet des actes en procédure pénale, quand bien même il serait dégagé de la polysémie du concept, reste une notion dont le contenu est vaste. Il incombe donc, dans le travail de définition de l'objet, d'aborder de la façon la plus exhaustive possible les applications de l'objet au sein de la matière. Ainsi, de la notion d'objet-finalité dégagée, il conviendra justement de déterminer précisément l'ensemble de ses finalités.

44. D'un objet à des objets. L'étude de l'objet des actes implique donc de dégager dans un premier temps la notion d'objet-finalité des actes (Chapitre 1). Dans un second temps, c'est l'ensemble de ses finalités qui doivent être identifiées au sein des actes de procédure pénale (Chapitre 2).

---

[157] DOURNON J.-Y., *Dictionnaire des citations françaises*, *op. cit.*., BRAQUE G., Le jour et la nuit, Gallimard, p. 163.
[158] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op. cit.* V° DÉFINIR, p.649.
[159] V. *supra* n° 6.

Chapitre 1. La notion d'objet-finalité des actes

45. La détermination de la définition pertinente de l'objet des actes. L'objet prend différentes acceptions qui se résument à deux formes qui s'opposent. La première forme de l'objet, relativement répandue, est celle d'objet-moyen. L'objet est le contenu de l'acte, ce que l'acte permet ou encore ce sur quoi porte l'acte. La seconde forme de l'objet, moins récurrente, est celle de l'objet-finalité. L'objet est ce vers quoi tend l'acte. Il y a donc deux conceptions qui s'opposent, une relativement concrète, objective et l'autre plus subjective.

46. L'appréciation des définitions. L'étude de l'objet-moyen démontre que celui-ci est inadéquat afin d'étudier les actes en procédure pénale. L'objet-moyen, s'il est la définition qui ressort de prime abord compte tenu d'une présence importante en droit civil ou encore en procédure civile, est trop confus au sein de la procédure pénale. Il entretient des confusions rendant la notion inefficace en procédure pénale. En revanche, le recours à la définition de l'objet-finalité de l'acte est plus claire, plus cohérente. Cette définition de l'objet se trouve d'ailleurs être en cohérence avec l'appréhension des actes en droit positif.

47. Le choix de l'objet-finalité. Il convient donc d'envisager dans un premier temps l'inadéquation de l'objet-moyen en procédure pénale (Section 1) et dans un second temps l'adéquation de l'objet-finalité en procédure pénale (Section 2).

Section 1. L'inadéquation de l'objet-moyen en procédure pénale

48. Une transposition confuse de l'objet-moyen. Un acte a nécessairement un objet. L'acte est une action, un fait de l'Homme, ou encore une opération juridique qui a pour objet et pour effet de produire une conséquence juridique[160]. Par conséquent, l'acte a un objet qui est ce qui est porté, réalisé, concrétisé par l'acte. Dans ce contexte, l'absence de cohérence apparente rend la mise en place d'une définition délicate. S'il est possible d'oser une définition, il s'agit de considérer que l'objet-moyen d'un acte est ce qui lui permet de se réaliser. Toutefois, une telle définition, si elle est transposable aux actes de procédure pénale, se révèle peu satisfaisante. Il est, en effet, difficile d'apprécier si l'objet-moyen est ce sur quoi porte l'acte ou s'il s'agit de ce que contient l'acte pour parvenir au résultat attendu. S'agissant de ce sur quoi porte l'acte, l'acte de perquisition a ainsi pour objet le domicile ou le lieu perquisitionné. S'agissant de ce qui permet le résultat, la garde à vue a pour objet la privation de liberté d'une personne suspectée. Cela reflète une grande diversité des choses appréhendées qu'il faut donc éclairer davantage et l'étude approfondie de la notion d'objet-moyen des actes de procédure pénale est clairement insuffisante. D'autant qu'une telle définition crée des difficultés d'interprétation, des confusions qui seraient sources de difficultés pour la matière et donc ne justifient pas une telle introduction.

49. Une notion d'objet-moyen incohérente. Une première acception de l'objet est donc celle d'un objet-moyen, qui est ce qui permet de réaliser l'acte. Néanmoins une telle définition est source de confusions pour la procédure pénale. Il faut donc retracer les contours de cette notion d'objet-moyen (§1) afin d'établir son insuffisance, source de confusions au sein de la procédure pénales (§2).

§1. La notion d'objet-moyen

50. La nécessaire précision de l'objet-moyen. La notion d'objet-moyen étant relativement vague, elle doit être affinée afin de pouvoir l'apprécier au sein de la procédure pénale. L'apport du droit civil permet de rassembler différentes formes d'objet-moyen qui constituent une piste de définition. L'objet-moyen en tant qu'élément permettant la réalisation de l'acte se confirme mais nécessite des adaptations et surtout démontre une diversité beaucoup trop importante. Une telle définition ressort pourtant en procédure pénale également, mais

[160] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° ACTE.

toujours avec cette difficulté à construire une véritable cohérence au sein de la matière. Il existe donc un objet-moyen de l'acte (A) qui se manifeste au sein de la procédure pénale (B).

A. L'existence d'un objet-moyen de l'acte

51. Le droit civil comme source de l'objet-moyen. L'objet-moyen n'est pas une notion inconnue en droit mais son emploi est rare, si ce n'est inexistant en procédure pénale. Pourtant, une telle notion est utilisée dans différentes matières, ce qui justifierait un emploi également en procédure pénale. En effet, ses différentes acceptions démontrent une transposition possible de la notion en procédure pénale, les actes de procédure pénale ayant des points communs avec les actes d'autres matières, dont la procédure civile[161]. Ce rapprochement entre les actes de procédure civile et les actes de procédure pénale justifie donc l'étude de l'objet-moyen en droit civil afin d'aborder sa définition. Cette question se retrouve notamment en procédure civile, en droit civil ou encore en théorie du droit, ce qui illustre une certaine universalité de cette notion. Il ressort de ces différentes sources de l'objet-moyen que celui-ci renvoie effectivement à ce qui fait partie de l'acte et permet d'atteindre son résultat.

52. L'objet-moyen porté par l'acte. S'agissant d'abord de la procédure civile, l'objet-moyen se manifeste dans un acte spécial qu'est la demande en justice. Indépendamment de la question litigieuse[162], la demande en justice est un acte de procédure à part entière. Certains auteurs considèrent que l'article 4 du Code de procédure civile invite à distinguer l'objet de la demande et l'objet de la prétention. L'article dispose que « *l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties* ». Pour une grande partie de la doctrine cela signifie que les prétentions réunies déterminent l'objet du litige mais surtout que c'est la prétention et non la demande qui porte l'objet du litige tel que souhaité par le requérant. La suite de l'article dispose en effet que « *ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance…* ». L'interprétation littérale du texte permet de réaliser une distinction entre la prétention qui forme l'objet du litige et l'acte introductif d'instance (la demande) qui porte la prétention[163]. Il en résulte que l'objet de la demande est la prétention, prétention qui est donc amenée au juge,

---

[161] Certains auteurs définissent ainsi les actes de procédure au regard des définitions connues en procédure civile : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*., n° 930 et s.
[162] REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, n° 169 et s. : l'auteur insiste sur la nécessité de distinguer l'action de la demande.
[163] Sur ce point : MARTIN R., *"*Le double langage de la prétention*",* préc.

portée, par l'intermédiaire de l'acte introductif. La prétention est donc le moyen de réaliser le résultat de l'acte de demande en justice, à savoir introduire l'instance et en déterminer l'objet.

53. L'objet-moyen au regard du contrat. S'agissant ensuite du droit civil, l'acte juridique doit être relevé comme étant un acte exprimant la volonté de ses auteurs dans le but de produire des effets de droit[164]. Pour d'autres auteurs, l'objet du contrat peut s'entendre de « *l'obligation dominante autour de laquelle s'organise l'économie du contrat* »[165]. Plus globalement, concernant l'acte juridique, le Doyen CARBONNIER définit l'objet de l'acte juridique comme « *ce sur quoi la volonté s'est portée* »[166]. L'objet s'entend de deux sens[167]. Dans un sens matériel, l'objet est la matière de l'acte, c'est donc la chose qui est la raison d'être de l'acte (le bien, la prestation…). Dans un sens juridique, l'objet s'entend de l'effet de droit que les parties veulent atteindre (le transfert de propriété, la transmission à cause de mort). Dans la lignée de l'objet du contrat, il s'agit de retenir le droit dominant visé par l'acte. L'acte porte un droit qui doit être mis en œuvre. Dans les deux cas, l'objet constitue donc bien ce qui est le moyen de réaliser le contrat. Ou bien c'est la chose sans laquelle le contrat ne peut être réalisé, ou bien il s'agit de ce qui doit être réalisé pour que le contrat soit bien exécuté. L'objet s'entend donc de l'objet-moyen du contrat.

54. L'objet-moyen au regard de l'obligation. La doctrine majoritaire retient l'objet de l'obligation comme « *ce que doit faire le débiteur, c'est-à-dire la prestation promise* » et cette prestation « *a elle-même un objet qui peut être un bien ou un service* »[168]. Si l'objet ne porte pas sur la même chose, il a pour trait commun de désigner ce sur quoi porte la chose dont il dépend : le contrat porte sur une prestation et la prestation porte sur un bien ou un service. Il y a donc à la fois la prestation qui permet l'exécution du contrat et le bien ou le service qui constitue également le moyen d'accomplir la prestation. Cette définition est également reprise par certains auteurs qui établissent que l'objet de l'obligation est « *ce à quoi*

---

164 CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*., V° ACTE JURIDIQUE.
165 RIPERT G. et BOULANGER J., *Traité de droit civil : d'après le traité de PLANIOL*, LGDJ, t. II, 1956, n° 241 ; OVERSTAKE J.-F., *Essai de classification des contrats spéciaux*, L.G.D.J. 1969 ; GHESTIN J., *Traité de droit civil, Les obligations, La formation du contrat*, L.G.D.J., 3ème éd. 1993, n° 675 et s. ; MARTIN G. J. et RACINE J.-B., "Fasc. 10 : Contrats et obligations. – Objet du contrat", *Jcl. Civil Code*, LexisNexis, déc. 2009 (maj juil. 2016).
166 CARBONNIER J., *Droit civil : Introduction, Les personnes, La famille, l'enfant, le couple*, PUF, « Quadrige » 1ère éd. 2004, n° 168.
167 BRENNER C., « Acte juridique », *Rép. Civ*., Dalloz, jan. 2013 (maj juin 2016), n° 47 et s.
168 LUCAS-PUGET A.-S., *Essai sur la notion d'objet du contrat*, L.G.D.J., 2015, p. 97 et s.

le contractant s'est engagé : donner, faire ou ne pas faire »[169]. L'objet est donc « ce sur quoi porte » l'obligation, le moyen de la réaliser. Le droit civil, à l'image de la procédure civile, érige donc bien l'objet-moyen comme ce qui permet de réaliser l'acte.

55. L'objet-moyen au regard de la théorie du droit. S'agissant, enfin, de la théorie du droit, DABIN avait proposé une étude des droits subjectifs opérée grâce à leur objet[170]. Il ressort de son propos que l'objet est à distinguer du contenu du droit, ce qui permet d'affiner les distinctions opérées s'agissant de l'objet du contrat par exemple. Ainsi, le contenu d'un droit est l'ensemble des « *prérogatives* » attachées à ce droit (faire ce que l'on entend d'une chose pour le droit de propriété). L'objet de ce droit est donc « *ce sur quoi porte le droit ainsi délimité* ». Il y a ici à nouveau un objet-moyen mais dans une expression encore différente. L'objet du droit est la chose visée par le droit et donc pour le droit de propriété, par exemple, la chose objet de cette propriété. Cette définition permet à DABIN de proposer une classification des droits selon leur objet, l'objet étant entendu comme la personnalité, les choses matérielles, les créances ou obligations, les choses incorporelles. Le lien est plus éloigné du moyen du résultat mais, pour autant, placé dans le référentiel du droit et non plus de sa mise en œuvre, l'objet-moyen se retrouve encore une fois dans la forme prévue : permettre la réalisation de son support. En effet, si le droit est un ensemble de prérogatives, elles ne peuvent être réalisées qu'à condition de disposer d'un support sur lequel les exercer. L'objet se trouve être le moyen d'exercer le droit, la chose qui permet de donner une existence pratique au droit subjectif. C'est donc bien la conception d'objet-moyen qui émerge une fois de plus.

56. La nécessaire identification de l'objet de l'acte. L'objet-moyen doit donc être recherché en procédure pénale comme ce qui constitue l'élément de l'acte conduisant à sa mise en œuvre. Reste que ce qui est ainsi porté par l'acte doit être identifié. La procédure pénale connaît, comme la procédure civile, des actes qui constituent une demande en justice. Ainsi, le réquisitoire introductif d'instance soumet une prétention au juge d'instruction qu'il saisit. Néanmoins, les actes de procédure pénale sont de natures très variées. Les actes d'investigation, par exemple, ne vont pas porter un droit puisqu'il s'agit de rassembler des preuves en vue du procès pénal. Cela ressort directement de la particularité du procès pénal qui est une émanation

---

[169] FLOUR J., AUBERT J.-L., SAVAUX E., *Droit civil, Les obligations : 1, L'acte juridique,* op. cit. n° 234 ; *dans le même sens* MALAURIE P., AYNES L. et STOFFEL-MUNCK P., *Droit des obligations*, 10ème éd., 2018, L.G.D.J., n° 597 ; ou encore MALINVAUD P., FENOUILLET D. et MEKKI M., *Droit des obligations*, 15ème éd. 2019, LexisNexis, n° 268 et s.

[170] DABIN J., *Le droit subjectif*, Dalloz, 2008, p. 168 et s.

du devoir de punir et de la nature inquisitoire du procès pénal par opposition au procès civil. Alors que le juge civil est « *passif* » devant la matière du procès, le juge pénal est, lui, tenu de rechercher « *tout ce qui est nécessaire pour* [l]*'éclairer* »[171]. Cette tâche, originairement confiée au juge d'instruction, est désormais en grande majorité assurée par les officiers et agents de police judiciaire, sous le contrôle du procureur de la République. Une distinction présente en procédure civile reprend cette diversité. Il s'agit d'une distinction entre les actes juridiques et les actions juridiques[172]. Cette distinction illustre la diversité des actes et en leur sein des objets qui peuvent être portés par un acte de procédure : l'acte a pour objet-moyen l'obligation ou encore la prestation voulue par les parties, tandis que l'action a pour objet-moyen ce qu'elle met en œuvre, comme la preuve rapportée, en vue de produire un effet. C'est la question de savoir ce qui peut être porté par l'acte et constituer son objet au titre de chose créant des effets de droits qui doit donc notamment être traitée concernant l'objet des actes en procédure pénale.

B. Les manifestations de l'objet-moyen de l'acte

57. Les différentes manifestations de l'objet-moyen en procédure pénale. Rechercher l'objet-moyen des actes de procédure pénale revient à étudier les actes et à analyser l'élément qui crée un effet de droit sur la procédure. La procédure pénale étant une matière procédurale, elle emprunte nécessairement des traits communs aux autres procédures qui doivent donc permettre d'en dégager certains contours. Ces actes communs à toute procédure sont notamment les actes introductifs d'instance, les actes qui mettent fin à l'instance ou encore ceux liés au déroulement de l'instance. La procédure pénale comprend des actes juridictionnels et des actes d'administration judiciaire. Pour autant, la matière est également pénale ce qui signifie que, parmi les actes, certains sont liés à la protection de l'ordre public. C'est ainsi que certaines mesures visent à protéger les citoyens et constituent des mesures de sûreté. L'acte ne contient donc pas un effet sur la procédure mais sur l'individu, à l'image de la garde à vue qui est un acte privatif de liberté mais également un acte d'investigation. La procédure pénale

---

[171] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*, n° 6. Il faut toutefois relever que cette affirmation relève de la distinction classique de la procédure civile accusatoire et de la procédure pénale inquisitoire qui tend de plus en plus à être présentée comme insuffisante ou caricaturale. Elle a néanmoins le mérite de révéler une différence de principe du fonctionnement de ces deux procédures. V. *infra* n° 634.

[172] MAYER L., *Actes du procès et théorie de l'acte juridique*, IRJS, 2009, n °184 et s. : l'autrice distingue ainsi les actes des parties qui créent un effet de droit recherché par la volonté de leur auteur et qui constituent donc les actes juridiques et, d'un autre côté, les actions juridiques qui sont un fait juridique recherché par l'auteur de cette action. Ainsi, est un acte juridique la demande en justice, tandis qu'est une action juridique la mise à disposition de preuves.

compte également des actes appelés alternatives aux poursuites et des actes qui exécutent les décisions.

58. L'objet-moyen des actes juridictionnels. L'objet-moyen classique est la réalisation d'un effet de droit à travers les actes juridiques. Or, en procédure pénale, ces situations juridiques correspondent historiquement à l'acte juridictionnel et donc à la fonction de juger. Ces actes sont donc en grande partie l'apanage du juge du siège. Toutefois, le ministère public se voit de plus en plus conférer le pouvoir de conclure des actes avec les personnes suspectes, conduisant à ce que la doctrine peut qualifier de contractualisation de la procédure pénale[173]. C'est ainsi que le développement des alternatives aux poursuites au sein de la procédure pénale entraîne une évolution des objets portés par les actes de procédure pénale. S'agissant des actes du juge, leur objet prend des formes différentes dont les effets le sont tout autant. Le juge d'instruction peut requérir la réalisation d'une expertise[174]. Il rend une ordonnance dont l'objet est une question technique soumise à un expert. Cette ordonnance a pour effet de susciter une preuve. Le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention peuvent également rendre des ordonnances autorisant l'obtention de preuves. C'est le cas, par exemple, des perquisitions, sonorisations et autres actes particulièrement graves applicables à la criminalité organisée[175]. Ces actes supposent donc une autorisation de réaliser une ingérence dans la vie d'autrui. C'est ainsi que la Cour de cassation porte une vigilance particulière sur ces actes qui sont une atteinte à la vie privée[176]. Il y a donc un objet-moyen, l'autorisation de réaliser un acte, qui a pour effet à la fois l'apport d'une preuve et une atteinte à la vie privée. Au terme de la chaîne pénale, le jugement contient le syllogisme judiciaire qui conduit à la modification de l'ordonnancement juridique. Les actes du juge pénal correspondent donc bien à la définition de l'objet-moyen. Ils contiennent en leur sein un moyen conduisant à la production d'effets sur la procédure.

59. L'objet-moyen des actes alternatifs aux poursuites. S'agissant des actes non juridicionnels, il existe différentes mesures dites alternatives aux poursuites. Ces actes ont

---

173 JOSEPH-RATINEAU Y., « Contractualisation de la procédure pénale et liberté procédurale du parquet », *D.* 2008, n° 15, p. 1035 et s.
174 Art. 156 et s., C. proc. pén.
175 Art. 706-73 et s., C. proc. pén. ; Plus spécifiquement, les articles 706-89 et suivants concernant les perquisitions et les articles 706-96 et suivants pour les sonorisations.
176 Cass. crim., 8 juillet 2015, n° 15-81731 : le défaut de motivation empêche le contrôle réel et effectif de la mesure et fait nécessairement grief aux intérêts de la personne concernée.

également un objet en ce qu'ils prévoient d'imposer une réparation ou une sanction à la personne. Cette obligation peut exiger un consentement de la personne visée par l'enquête, ce qui conduit à qualifier ces alternatives aux poursuites de contrats conclus entre l'État et le délinquant. Dernière en date, la convention judiciaire d'intérêt public[177] emprunte en ce sens directement au vocable civil pour organiser la réparation par les personnes morales, et leur sanction, dans le cadre de certaines infractions de délinquance économique. L'existence d'une convention suppose donc bien l'existence d'un objet qui se trouve être l'existence de cette obligation de réparation ou sanction. La composition pénale[178] était déjà considérée comme une forme de contractualisation de la justice pénale, s'agissant d'une proposition de sanction effectuée par l'officier de police judiciaire et qui est acceptée par le délinquant[179]. En échange de sa reconnaissance de culpabilité, ce dernier bénéficie d'une sanction moins lourde qui peut prendre différentes formes, notamment une amende, un stage, une interdiction de paraître ou une obligation de soins. Cette sanction peut être assortie d'une obligation de réparer le dommage. La composition pénale a donc pour objet l'obligation d'accomplir une sanction ou une réparation du dommage. Les alternatives aux poursuites s'approchent donc bien d'une forme d'acte juridique permettant d'affirmer qu'il existe bien un objet-moyen au sein de ces actes. Les actes de procédure pénale sont composés d'un objet-moyen qui révèle l'opération de l'acte conduisant à la réalisation d'un effet. S'il est relativement aisé d'appréhender l'objet de ces actes, la tâche est moins évidente s'agissant des actes d'investigation et autres actes de procédure.

60. L'objet-moyen des actes d'administration judiciaire. Les actes d'administration judiciaire organisent le déroulement du procès et permettent ainsi au juge d'assurer la bonne marche de sa juridiction[180]. Il existe ainsi des actes qui ont pour objet de dessaisir le juge dans différents contextes. Le juge peut se dessaisir lorsqu'il existe un cas de

---

177 Art. 41-1-2, C. proc. pén.
178 Art. 41-2, C. proc. pén.
179 Voir GIACOPELLI M., « Les procédures alternatives aux poursuites : essai de théorie générale », *Rev. Sc. Crim*., 2012, p. 505, not. n° 10.
180 DEGOFFE M. et JEULAND E., « Les mesures d'administration judiciaire en droit processuel : problèmes de qualification », *in Justice et droits fondamentaux : études offertes à J. NORMAND*, Litec, 2003, p. 141 et s. ; CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit*.., V° ACTE : « a*cte du juge […] tendant soit à organiser le service de la juridiction (désignation du magistrat de la mise en état, répartition des magistrats dans les diverses chambres, fixation des jours et heures des audiences, ou des experts agréés), soit même à régler diverses questions relatives à l'instance (ex. jonction et disjonction d'instances, radiation d'une affaire)* ».

récusation[181] ou que l'affaire est jugée trop complexe par exemple[182]. L'objet-moyen des actes correspond ici à une décision mais une décision particulière en ce qu'il s'agit davatange d'une décision administrative que d'une décision judiciaire[183]. Son effet est la conséquence sur la procédure : une récusation, une désignation par exemple. D'autres actes prévoient la jonction et la disjonction de l'instance. Ils ont également pour objet une décision distincte de l'action soumise au juge, qui a pour effet d'influencer l'organisation de l'instance. Les objets des actes d'administration judiciaire sont donc là encore variés dans leurs effets mais il ressort de l'étude de l'objet-moyen que celui-ci est relativement unique : une décision de nature administrative. Reste que cette définition ne permet pas réellement de distinguer les actes d'administration judiciaire des actes juridictionnels, sauf en ce qui concerne l'effet de la décision.

61. L'objet-moyen des actes d'investigation. La question de l'objet-moyen au sein des actes d'investigation est plus délicate encore. Il ne s'agit pas d'une autorisation, l'acte étant ici la réalisation consécutive à cette autorisation. Il s'agit avant tout de la réalisation juridique envisagée par certains auteurs en procédure civile[184]. Cette action a pour conséquence d'entraîner des effets juridiques. Dans ce sens, la perquisition est une fouille. Comme l'énonce la jurisprudence, la perquisition[185] est le fait de fouiller pour obtenir une preuve[186]. La garde à vue est l'arrestation et la privation de liberté d'une personne. L'article 62-2 du Code de procédure pénale la définit ainsi comme « *une mesure de contrainte* ». Mais elle a également pour objet de réaliser des interrogatoires, des perquisitions ou d'autres mesures au titre des « *objectifs* » que la mesure doit permettre d'atteindre. Néanmoins, ces différentes mesures constituent plus l'objet de la contrainte que l'objet de l'acte lui-même. Par conséquent, la garde à vue a pour moyen une contrainte, une privation de liberté, permettant d'accomplir un objectif,

---

181 Art. 668 et s., C. proc. pén.
182 Art. 706-75 et s., C. proc. pén. : l'article 706-75, pour ne citer que les compétences concurrentes des JIRS, dispose ainsi que les JIRS peuvent être saisies sur décision du ministère public lorsqu'il existe une grande complexité de l'affaire.
183 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 932 et s. : la mesure d'administration judiciaire est définie essentiellement au regard de son régime à savoir qu'elle n'est pas juridictionnelle et qu'elle n'est pas, par principe, susceptible de recours ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*, n° 437 : l'ordonnance est qualifiée d'administrative et par opposition à l'ordonnance juridictionnelle, à savoir en substance qu'il ne s'agit pas de répondre à une prétention d'une partie et de rendre une décision qui pourrait lui nuire. ; DEGOFFE M. et JEULAND E., « Les mesures d'administration judiciaire en droit processuel : problèmes de qualification », *in Justice et droits fondamentaux : études offertes à J. NORMAND*, *op.cit.*, p. 141 et s. : les auteurs semblent d'ailleurs pondérer l'utilisation du terme de « *pouvoir discrétionnaire* » en invoquant « *qu'il s'agit plus exactement de l'autorité du juge ou d'une marge de liberté dans l'organisation de son travail* ».
184 V. *supra* n° 53.
185 Art. 56, C. proc. pén.
186 Cass. crim., 29 mars 1994, n° 93-84995.

effet de l'acte. La privation de liberté n'est pas le seul objet-moyen, puisque d'autres actes vont porter sur une atteinte à la vie privée au titre de la contrainte. La sonorisation par exemple est ainsi la contrainte qui autorise les autorités à écouter des conversations privées. Dans ce cadre, il existe une atteinte aux libertés individuelles, en l'occurrence à la vie privée, qui constitue l'objet-moyen de l'acte d'investigation[187]. D'autres actes ressortent avec un objet en apparence différent au stade des investigations. C'est le cas des enquêtes de personnalité qui consistent à obtenir des renseignements psychologiques et sociaux notamment sur la personne suspectée[188]. Ces actes portent donc des vérifications, des renseignements sur la personnalité de l'auteur des faits. La spécificité de l'objet tient ici à ce qu'il ne s'agit pas d'une preuve en lien avec la culpabilité[189]. L'intrusion ainsi réalisée pour obtenir des informations est à considérer comme une intrusion dans la vie privée de l'individu poursuivi compte tenu des informations collectées. L'objet est donc identique, à savoir une atteinte aux libertés individuelles et donc une contrainte.

62. L'objet-moyen exécutant les décisions. L'objet-moyen se retrouve également sous différentes formes s'agissant d'actes qui ont pour objet de mettre en œuvre les décisions. Les mandats portent à ce titre une contrainte qu'il s'agisse d'un mandat de recherche, d'amener, de comparution, d'arrêt ou de dépôt. La seule différence est le degré de contrainte qui est appliqué à la personne visée, la contrainte allant d'un placement en garde à vue pour le mandat de recherche, à un placement en maison d'arrêt pour le mandat de dépôt[190]. Portant une contrainte, le mandat est donc un titre de contrainte, issu d'une décision. L'objet-moyen de l'acte est donc cette décision de contraindre un individu. D'autres actes contribuent également à exécuter les décisions de justice. Il s'agit d'actes qui contiennent une décision d'exécution. C'est le cas, par exemple, de l'acte du ministère public qui tranche la question de la restitution d'un bien[191]. L'acte porte une décision mais qui ne dispose pas des attributs d'un acte juridictionnel. La même chose se retrouve pour certains actes lors de la phase de l'application des peines. Les actes visent à modifier les conditions d'application de la peine. La sortie sous escorte[192], par exemple, est l'acte qui porte une autorisation modifiant le déroulement matériel

---

[187] Sur l'existence de la contrainte comme objet des actes : BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit.*
[188] Art. 41 et 81, C. proc. pén.
[189] Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298.
[190] LESCLOUS V. et VALAT J.-P., Fasc. 20 : "Mandats. – Des mandats et de leur exécution," *JCl. Proc. pén.*, 1er jan. 2006 (maj. Mai 2019), n° 7 et s.
[191] Art. 41-4, C. proc. pén.
[192] Art. 723-6, C. proc. pén.

de la peine[193]. C'est donc une exécution différente de la peine qui est portée par cet acte et qui la modifie. L'objet-moyen est donc une décision dont les effets sont différents, encore une fois, de l'acte juridictionnel.

63. L'existence et la diversité des objets portés. Il est donc possible de relever l'existence d'un objet-moyen de l'acte en procédure pénale. La rapide analyse des actes de procédure pénale démontre que chaque acte porte un objet, objet qui crée des effets de droit. La définition de l'objet esquissée est donc bien applicable à la procédure pénale. Reste que cette définition établit que l'objet-moyen est varié mais tout en revenant régulièrement à une expression similaire. Ainsi, l'objet-moyen est soit une obligation, soit une décision, soit une contrainte. Il est donc difficile d'opérer une distinction entre les actes au regard de ces seuls critères. L'effet de l'acte, résultant de l'objet-moyen ressort, en revanche régulièrement comme étant un élément de discrimination entre les actes, permettant de distinguer par exemple entre les différents actes ayant pour objet une décision. Qui plus est, il est difficile d'en dégager une analyse précise, ce qui génère un risque de confusion, et donc d'inefficacité de la définition.

§2. L'objet-moyen insuffisant en procédure pénale

64. La dispersion de l'objet-moyen. L'étude de l'objet-moyen n'est pas satisfaisante au regard de la procédure pénale. Il met en évidence la diversité des actes qui composent la procédure pénale. Se sont distingués, notamment, des actes décisionnels, une forme d'acte juridique et des actes de contrainte. Toutefois, cet apport de l'objet-moyen se révèle relativement faible. L'apport est faible puisque l'objet-moyen permet de déterminer ce qui constitue un acte de procédure mais qu'il ne permet pas pour autant d'apporter un éclairage réellement pertinent sur ce qu'ils sont. Qui plus est, l'objet-moyen requiert d'être complété par l'étude des effets de l'objet sur la procédure afin d'être pertinent. Cela introduit un risque de confusion et surtout de complexité, d'autant que ce qui s'apparente à un objet-effet se révèle être un élément plus pertinent en comparaison et pourtant toujours aussi insuffisant. C'est donc que l'objet-moyen en tant que tel, tout comme l'objet-moyen étendu aux effets sont insuffisants pour avoir une place au sein de la procédure pénale. Il y a donc dans un premier temps des insuffisances de l'objet-moyen (A) et dans un second temps des insuffisances des éléments issus de l'objet-moyen (B).

[193] BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit.*, n° 1438 et s.

A. Les insuffisances de la notion d'objet-moyen

65. L'apport limité de l'objet-moyen. Le principal apport de l'objet-moyen réside dans la diversité des actes qu'elle met en avant. Elle permet ainsi de considérer que la preuve apportée par la partie privée est bien un acte de procédure au regard de ce qu'elle représente pour celle-ci. Toutefois, s'il est possible de dégager d'autres apports, ce n'est qu'à la condition de rechercher plus profondément ce qui permet la réalisation de l'acte.

66. La diversité des actes liée à l'objet-moyen. Une certitude est acquise par l'intermédiaire de l'étude de l'objet-moyen : l'acte n'est pas uniquement l'acte prévu par le Code de procédure pénale. Cela n'était pas évident. En effet, le Code de procédure pénale régit essentiellement les actes de procédure qui peuvent être réalisés par les autorités. Il régit également un certain nombre d'actes qui peuvent être réalisés par la partie privée comme des demandes d'acte par exemple. Il ne tient pas compte en revanche des actes réalisés par les parties privées dans le cadre de la liberté de la preuve. L'existence d'un objet-moyen commun à l'acte de la partie privée et à l'acte de procédure pénale ne devrait toutefois pas poser de difficulté, ce qui entraînerait un régime commun. La preuve de la partie privée est tout autant une contrainte que la preuve rapportée par les autorités poursuivantes. Lorsque les actes portent le même objet, il serait donc logique de conclure que le régime doit être, si ce n'est identique, au moins similaire. Pourtant, la jurisprudence opère une distinction entre les actes réalisés par ces deux catégories d'auteurs. Il est ainsi possible de rapporter la preuve de l'infraction par tout moyen, sans que la preuve apportée puisse être soumise à un quelconque contrôle de sa légalité au titre des articles 170 et suivants du Code de procédure pénale. Les parties ne sont pas soumises aux mêmes exigences procédurales. La question des « actes dissimulés » ou déloyaux et de leur autorisation est variable en fonction des objectifs procéduraux des parties. Il est désormais admis que le principe de loyauté ne s'applique pas de la même manière selon que l'auteur de l'acte déloyal est une autorité ou une partie privée[194]. Cette différence de traitement face au principe de loyauté ressort du but de chaque intervenant à la procédure qui est différent[195]. L'étude de l'objet-moyen a démontré que l'acte juridique n'est que peu présent en

---

[194] CONTE Ph., « La loyauté de la preuve en procédure pénale : fragile essai de synthèse », *Procédures*, n° 12, Déc. 2015, dossier 12.

[195] DI MARINO G., « La procédure pénale à visage dissimulé », *in Mélanges offerts à R. GASSIN, Sciences pénales et sciences criminologiques*, PUAM 2007, p. 199 et s. : « *la partie civile est animée par la volonté d'obtenir la condamnation du prévenu, le prévenu par le souci de parvenir coûte que coûte à échapper à la répression, le policier ou le gendarme par sa culture du résultat, le juge par la volonté de parvenir à une solution juste et équitable* ».

procédure pénale. Or, la preuve rapportée par l'autorité poursuivante résulte d'un acte de procédure permettant de l'obtenir qui prend la forme d'un procès-verbal lui donnant corps en vue de son administration[196]. Il en ressort que l'objet-moyen d'un tel acte est défini par la loi, au moins à titre implicite, l'acte étant considéré comme valable s'il peut se rattacher à un objet existant[197]. Cet aspect légal rapproche la recherche de la preuve de l'acte juridique : le Code de procédure pénale définit le moyen permettant de conduire à l'effet recherché dans le cadre de la poursuite, se substituant à la volonté des parties. Il n'en va pas de même pour les actes des parties privées qui ne sont définis que dans certains cas au titre de demandes d'actes notamment. Il y a donc bien un acte de procédure de la partie privée lorsqu'il est défini par la loi. En revanche, les preuves qui ne sont pas prévues par la loi ne peuvent être considérées comme des actes de procédure et donc échappent à leur régime.

67. La diversité limitée des objets. Autre certitude, les actes ont un domaine qui ne se limite pas à quelques pans de la procédure pénale. Ainsi, chaque étape de la procédure dispose d'actes, de la phase préparatoire du procès, à la phase d'exécution du procès pénal, en passant par les actes plus classiques liés au procès lui-même. L'étude de l'objet des actes suppose donc une étude exhaustive de l'ensemble de la procédure pénale et par étapes. L'objet, tel qu'il apparaît dans cette définition, renvoie à des choses différentes en fonction du stade de la procédure. Le stade préparatoire et l'instruction connaissent des actes de contrainte. La phase préparatoire connaît également les actes s'appuyant sur une forme de consensualisme pour l'imposition de sanctions alternatives aux poursuites. Les autres stades connaissent en grande partie des actes décisoires, puisque la phase de jugement et celle de l'application des peines renvoient essentiellement à l'acte de jugement. La difficulté est cette identité d'objet quasi-systématique. Si ce n'est les actes d'investigation, les autres actes comportent une décision. L'objet même des alternatives aux poursuites peut d'ailleurs s'entendre comme une décision, la contractualisation de la procédure pénale demeurant très limitée et le « contrat pénal » étant toujours le fruit d'une obligation imposée à l'auteur des faits[198]. La question se pose donc, face à cette identité de l'objet, de savoir quelle est son utilité. L'existence d'une identité implique

---

196 V. *supra* n° 31 : l'acte de procédure se compose, à l'image d'un acte juridique, d'un *negotium* et d'un *instrumentum*. L'acte de procédure se retrouve donc au sein de la procédure sous la forme d'un acte qui le constate, généralement un procès-verbal pour les actes d'enquête.

197 En ce sens, différents actes sont possibles quand bien même ils ne sont pas prévus par les textes : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1599.

198 Sur ce point voir : PALVADEAU E., *Le contrat en droit pénal*, thèse, dir. V. MALABAT, Université de Bordeaux, le 13 déc. 2011, not . p. 13 à 19.

que l'objet ne soit pas un critère d'identification. Tout au plus permet-il de distinguer entre un acte et ce qui n'en est pas un. Pourtant, l'étude des objets démontre qu'il existe une diversité des actes en procédure pénale.

68. La possibilité d'un objet-moyen concret. L'objet-moyen est suceptible d'être soumis à une étude plus concrète, en somme à un double niveau d'étude de l'objet. L'acte de demande en justice permet de mettre particulièrement en évidence cette possibilité de subdiviser l'objet. D'une part, l'acte de demande en justice a un objet, qui est la prétention, portée par l'acte qui en est donc le support. D'autre part, la prétention a pour objet la question litigieuse, la finalité de l'action qui est soumise au juge. Par analogie, transposé à l'acte, l'objet-moyen conduit à ce que l'acte contienne également un objet, lui-même porteur d'un objet plus précis. C'est ce qui peut être relevé concernant l'objet de différents actes de procédure, chaque décision portant sur un autre objet particulier. A titre d'illustration, la garde à vue porte sur une contrainte mais cette contrainte doit permettre d'atteindre un objectif défini par la loi qui est plus précis comme réaliser des investigations, empêcher la concertation de la personne[199]. De même, la perquisition est une contrainte qui permet de réaliser une fouille du domicile de la personne[200]. La fouille est ainsi le moyen de réaliser la contrainte. La composition pénale est une obligation ou décision, qui porte une obligation particulière de réparer un dommage ou exécuter une sanction, cette mesure plus concrète constituant le moyen de concrétiser l'objet plus général. Les actes qui ont pour objet une décision portent, au sein de cette décision, une chose à réaliser. C'est le cas de l'autorisation judiciaire délivrée pour la réalisation d'une sonorisation par exemple. L'acte est donc porteur d'une décision, qui contient également un autre moyen à réaliser. Il s'agit donc d'indiquer ce qui est l'objet de l'atteinte aux libertés individuelles pour les actes d'enquête par exemple.

69. L'insuffisance de l'objet-moyen concret. La difficulté survient lors de la détermination plus large des objets concrets. En se référant à la théorie de DABIN[201], l'objet-moyen est ce sur quoi porte le droit. Cela devient clairement insuffisant à l'étude des actes dont l'objet est une décision. Souvent la décision porte sur une personne, visée par cette décision, si ce n'est sur une chose. Ainsi, le juge rend un jugement, une ordonnance, qui est le moyen permettant de réaliser un objet plus concret qui sera la conséquence sur l'individu de cette

---

199 Art. 62-2, C. proc. pén.
200 Art. 56, C. proc. pén. ; Cass. crim., 29 mars 1994, n° 93-84995.
201 V. *supra* n° 55.

décision. Le juge peut par exemple autoriser la saisie de biens[202], ce qui permet de déduire l'existence de la chose saisie comme étant l'objet de la décision. Les mesures d'administration judiciaire visent également une chose : la récusation vise un magistrat, la jonction de procédure a pour objet des instances, la saisine d'une juridiction spécialisée a pour objet la compétence d'une juridiction. Toutes ces décisions visent donc un objet qui est une chose, appréhendée par le droit. Pourtant, il est difficile de trouver là encore un intérêt à une telle définition. La chose qui est objet d'un acte doit avant tout relever de son domaine. Les actes d'investigation concernent les preuves, les jugements et autorisations concernent les personnes visées, autorisées, ou encore les choses en cas d'atteinte importante aux libertés individuelles. Sans entrer dans l'exhaustivité, il ressort de cet aperçu d'une telle définition que c'est le domaine de l'acte qui serait appréhendé par l'objet concret. Or, le terme de domaine est sans aucun doute bien plus simple d'emploi que la création d'une nouvelle notion d'objet. L'objet concret est donc insuffisant, tout comme l'est l'objet effet. L'objet-moyen qui se révèle en premier lieu est insuffisant, mais il révèle en second lieu un autre objet qui laisse place à une différenciation entre les actes.

70. Le lien entre l'objet-moyen et les effets. Cette diversité ressort essentiellement des conséquences de l'acte, et donc de ses effets. Alors même qu'il n'existe qu'un objet-moyen, à savoir une décision, celle-ci recouvre des effets très différents sur la procédure. Or, l'identification de l'objet-moyen suppose une objectivisation à l'excès de l'acte. Il est même difficile de ne pas céder à la tentation d'une ellipse, définissant l'acte par les effets auxquels il conduit. Ainsi, l'objet devient insuffisant car sans intérêt pour opérer une distinction entre les actes, tandis que c'est l'effet créé par l'acte qui devient l'élément susceptible d'être pertinent. Or, l'effet est le résultat de l'acte. En même temps qu'il justifie l'insuffisance de la notion d'objet-moyen, il pourrait constituer l'objet que permet d'atteindre l'acte. Il constitue, en l'état, une piste potentielle de l'objet de l'acte : il s'agirait de ce que l'acte doit permettre de modifier au regard du droit. Ainsi, la perquisition, par exemple, porte une fouille qui entraîne la révélation d'un indice. A défaut d'objet-moyen, l'objet-effet permettrait de distinguer les actes entre eux. Il est certain, à ce stade, qu'il existe un objet au sein des actes, qui se trouve au carrefour de l'ensemble de ces éléments. L'objet-moyen n'est toutefois pas satisfaisant et justifie une étude des éléments dégagés de son étude, à savoir les effets de l'acte et l'objet-

[202] Art. 706-153, C. proc. pén.

moyen concret. Il faut néanmoins croire que, procédant d'une notion insuffisante, ils le sont également.

B. Les insuffisances des effets liés à l'objet-moyen

71. Les insuffisances persistantes de l'objet-moyen. Quelle que soit la façon d'appréhender l'objet-moyen, celui-ci s'avère insuffisant. Quand bien même il s'agirait d'aborder différemment l'objet-moyen, cela ne permet pas de dépasser les insuffisances de cette notion. L'objet-moyen analysé comme l'effet de l'acte n'est guère satisfaisant, car outre l'ellipse réalisée pour accéder à l'effet de l'acte, il déplace l'étude de l'acte vers celle de la procédure pénale. Ce sont donc ces insuffisances qu'il faut envisager plus précisément afin de rechercher la définition la plus satisfaisante de l'objet-moyen. A ce titre, les actes d'enquête sont particulièrement évocateurs des insuffisances de l'objet-moyen comme de l'objet-effet. Les actes d'enquête analysés au regard de l'effet probatoire qu'ils doivent réaliser ne permettent pas de révéler une pertinence de la notion d'objet-effet. Il en va de même pour les actes d'administration judiciaire ou encore les décision du juge.

72. L'effet porté des actes d'enquête. L'objet-effet consiste à analyser l'objet-moyen au regard des effets qu'il produit. Ces effets sont plus variés que l'objet-moyen abstraitement observé. Les actes d'investigation peuvent être distingués notamment entre ceux qui ont un effet sur la procédure et ceux qui ont un effet sur la sûreté. La doctrine distingue ainsi régulièrement les modes de preuve et les mesures de sûreté. L'enquête et l'instruction permettent notamment un certain nombre de mesures restrictives ou privatives de liberté dont l'objectif est de garantir la sécurité publique et l'efficacité des investigations, plus que de prouver la réalité de l'infraction[203]. La détention provisoire et la garde à vue, pour ne citer qu'elles, permettent de priver de liberté un individu pour des considérations relativement éloignées de la recherche de la preuve. La détention provisoire sera ainsi prévue pour empêcher des pressions, une concertation frauduleuse, protéger le mis en examen, garantir le maintien à disposition de la justice ou prévenir le renouvellement de l'infraction[204]. S'il y a un lien avec la preuve, il y a avant tout des considérations de protection de l'ordre public[205] et d'efficacité procédurale. La garde à vue est ainsi régulièrement qualifiée d'acte support permettant la

---

[203] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op.cit.*, n° 2488 et s.
[204] Art. 143, C. proc. pén.
[205] Encore plus lorsque l'on s'attarde sur le 7) de l'article 143 relatif à la cessation du trouble à l'ordre public suscité par l'infraction.

réalisation d'autres actes de procédure. L'effet de ces actes est donc tourné vers cette privation ou restriction de liberté. Reste que l'effet peut également être dirigé vers la preuve lorsque l'un des objectifs est justement le recueil de celle-ci[206]. Dans le cadre de la preuve, l'effet est la force probante que va avoir cette preuve recueillie sur la détermination de la culpabilité. Un acte probatoire apporte au juge des éléments de fait dont il doit tenir compte et qui créent un effet sur la procédure. Le juge conserve son intime conviction, mais la décision doit être motivée. L'existence de preuves admises ou bien rejetées pour cause de nullité va influencer la motivation du juge et donc avoir un effet sur le déroulement de la procédure[207]. Il y a donc bien une utilité de l'effet pour compléter l'objet-moyen insuffisant.

73. L'effet-porté limité des actes d'administration judiciaire. Pour les actes d'administration judiciaire les effets sont variés également. Les actes d'administration judiciaire peuvent avoir des conséquences sur l'instance par l'intermédiaire des jonctions ou disjonctions. Il peut s'agir également d'une influence sur la composition de la juridiction, ou même sur le lieu dans lequel doit se tenir l'audience. La particularité de ces actes tient néanmoins à ce que leur effet juridique se doit justement d'être le plus faible possible. Il existe bien des conséquences pratiques mais qui, au regard des parties, ne doivent pas avoir un effet juridique important. Ainsi, le dessaisissement d'une juridiction par le biais d'une ordonnance de non-lieu ou de renvoi est un acte juridictionnel car cela implique la clôture de l'instruction[208]. A l'inverse, la récusation[209] ou encore la saisine d'une JIRS[210] n'emportent pas clôture de l'instruction, seulement une modification des conditions matérielles de l'instance. L'identification de l'effet juridique de l'acte étant difficilement perceptible, il est possible de considérer que l'acte d'administration judiciaire n'a pas d'effet au regard de la procédure pénale en elle-même. L'effet concerne ainsi la situation des parties, par exemple la nécessité d'être auditionné devant une autre juridiction que celle de leur lieu de résidence, mais cela n'affecte pas le déroulement de la procédure pénale au regard de l'infraction qui leur est reprochée. De par son aspect administratif, l'acte a de spécifique l'absence d'effet judiciaire majeur. Cette absence d'effet, au moins théorique, se retrouve d'ailleurs dans la définition des actes

---

[206] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 771 : la garde à vue a deux finalités qui peuvent être probatoire ou sécuritaire.
[207] Sur ce point : MAYER L., *Actes du procès et théorie de l'acte juridique*, *op. cit*., n °262 et s.
[208] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 414.
[209] Art. 668 et s., C. proc. pén.
[210] Art. 706-75 et s., C. proc. pén.

d'administration judiciaire qui sont des actes insusceptibles de recours et qui, selon la chambre criminelle « *n'intéressent pas les droits des parties* »[211].

74. L'effet des actes ayant pour objet une décision. Les actes juridictionnels disent le droit et donc ont un effet sur l'individu, qu'il s'agisse de le priver de liberté, de rejeter une demande ou encore de prononcer une condamnation. Les actes qui mettent en œuvre les décisions ont un effet en modifiant cette décision dans une certaine mesure. La procédure relative à la restitution des biens conduit à affecter les droits de propriété des personnes[212]. Les mesures qui aménagement la peine ont un effet sur la décision pouvant y ajouter des obligations, comme à l'occasion d'une permission de sortir. L'article 723-4 du Code de procédure pénale permet au juge de l'application des peines de prononcer des obligations ou interdictions pour la réalisation de la mesure. Une telle mesure peut également avoir pour effet de justifier d'un octroi ultérieur d'un aménagement de la peine et donc constituer la preuve de l'aptitude du condamné à se réinsérer[213]. Il s'agit donc d'une mesure qui peut avoir pour effet d'influer sur le contentieux de l'exécution des peines, ayant le même effet qu'une preuve mais cette fois-ci pour la détermination de la conviction du juge quant à un aménagement. Sur l'effet de la mesure, il ressort également de son régime que l'échec d'un tel aménagement conduit à modifier le sort du condamné, et donc potentiellement à aggraver la peine. Aux termes de l'article 723-5 du Code de procédure pénale, la commission d'une nouvelle infraction peut ainsi conduire à annuler les différentes réductions de peine accordées au condamné. La décision sur un aménagement de peine peut donc avoir un effet sur l'ensemble des autres aménagements et sur la situation du condamné. Il y a donc encore une fois une apparence de pertinence de l'effet de l'acte au regard de sa compréhension.

75. L'objet-moyen comme effet insuffisant au regard des actes. Toutefois, il ressort de ces différents éléments, qui démontrent la présence d'un effet des actes, que cet effet n'est pas pertinent en tant qu'élément de définition des actes. En effet, deux difficultés ressortent d'une telle définition. Soit l'effet conduit à se poser la question des conséquences de l'acte sur la situation de l'individu, soit il conduit à s'interroger sur l'effet qui est produit par l'acte sur la procédure. Aucune de ces solutions n'est satisfaisante. Concernant l'effet au regard de la situation de l'individu, il est insuffisant car il conduit à aborder non plus ce qui est au cœur

---

[211] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 933.
[212] Art. 41-4, C. proc. pén.
[213] Art. 723-3, C. proc. pén.

de l'acte, mais à ce qui est recherché pratiquement par l'acte. L'effet de la garde à vue est ainsi la privation de liberté ou la réalisation d'actes coercitifs. Or, ce qui est recherché est différent de ce qui est contenu dans l'acte. Le moyen est ce qui relève de l'acte, non ce qui en résulte, et qui constitue une part de la réalisation de l'acte. Dans l'exemple de la garde à vue, ce qui est porté est avant tout une contrainte tandis que l'effet est plus varié. Selon ce qui est recherché par l'officier de police judiciaire, il y aura donc une mesure de sûreté ou une recherche de preuve par exemple. Etudier l'acte sous cet angle, en recourant à l'objet-effet, reviendrait donc à prendre le risque d'une abstraction de la procédure, détachée de l'acte lui-même. Il n'y aurait donc plus de lien entre l'acte et son objet.

76. L'objet-moyen comme effet insuffisant au regard de la procédure. Concernant l'effet au regard de ce qui est produit par l'acte, il s'agit de la recherche de l'impact de l'acte sur le droit. Une telle définition est toute aussi insatisfaisante puisque, cette fois, l'étude ne porte plus sur l'acte mais sur la procédure. Le raisonnement se retrouve clairement inversé impliquant de rechercher la facon dont la procédure peut être impactée par la réalisation des actes. L'angle d'étude de l'acte diffère pour n'être qu'un prétexte à l'étude de la procédure pénale, du droit, et de leur articulation. Pour reprendre l'exemple des actes probatoires, étudier leur effet reviendrait à étudier la force probante des actes et le cheminement de la démonstration juridique. Il n'est donc plus possible d'imaginer, de ce point de vue, qualifier l'effet d'objet de l'acte. En réalité, ce qui fait partie intégrante de l'acte n'est pas ce qui est obtenu, mais ce qui motive cet effet. L'objet-moyen et l'objet-effet, insuffisants au regard de l'étude des actes, apportent toutefois un éclairage de la notion de finalité.

77. Les contours nécessaires de l'objet de l'acte. L'objet-moyen et l'objet-effet, ainsi rejetés, mettent en lumière les contours nécessaires de la notion d'objet. L'objet doit illustrer l'utilité de l'acte, la façon dont il doit, en tant que tel, se réaliser. L'objet n'est donc pas un éclairage du domaine de l'acte ou de sa répercussion sur la procédure mais du déroulement de l'acte même.

Section 2. L'adéquation de l'objet-finalité en procédure pénale

78. L'existence d'un objet-finalité. La recherche d'une définition de l'objet conduit, du fait de l'insuffisance de l'objet-moyen et de ses déclinaisons, à rechercher une autre définition. La définition satisfaisante est celle de l'objet-finalité. La définition de l'objet comme étant la finalité n'est pas celle qui apparaît au premier abord et pourtant, elle est celle qui s'impose. La finalité est ce qui est recherché à travers l'acte, son utilité. Elle se distingue des effets qui sont la conséquence juridique de l'acte et de ce qui constitue l'objet-moyen concret de réaliser l'acte qui ne renvoie qu'à un moyen trop général ou encore au domaine de l'acte. La finalité est présente en toile de fond dans l'étude de l'objet-moyen, illustrant la limite de celui-ci et résultant notamment des difficultés de l'objet-effet. La difficulté vient de ce que la notion d'objet-finalité n'est pas définie en procédure pénale. Pourtant, des définitions existent dans d'autres matières et peuvent être transposées sans réelle difficulté en procédure pénale. Le droit positif a d'ailleurs parfois recours à la finalité, quand bien même il ne tient pas cette notion pour établie. A cela s'ajoute l'adéquation plus que satisfaisante de la notion de finalité au regard des attentes de la procédure pénale. La définition existante de la finalité fait état de ce qui est voulu par les parties or, cette définition ne peut s'appliquer au regard de l'acte qui est défini par le législateur. Cette absence de manifestation de la volonté de l'auteur de l'acte n'empêche néanmoins pas la caractérisation d'une finalité révélant l'utilité de l'acte de procédure.

79. L'objet-finalité satisfaisant. L'objet-finalité est donc une notion qui a une existence certaine, une emprise en procédure pénale et qui fait preuve d'une adéquation plus que satisfaisante. Il existe donc une notion d'objet-finalité en procédure pénale (§1), notion dont la définition démontre une adéquation au regard des actes de procédure pénale (§2).

§1. La notion d'objet-finalité des actes

80. La présence de l'objet-finalité en procédure pénale. La notion d'objet-finalité est bien présente en procédure pénale. Cette présence peut être relevée parce qu'il existe une notion d'objet-finalité en droit qui a des accordances avec des éléments de la procédure pénale, discipline dans laquelle elle n'est jusqu'à maintenant pas clairement théorisée. La présence de la notion d'objet-finalité passe par une vérification en deux étapes. En premier lieu, les contours de la notion de finalité doivent être dessinés au regard de ce qui est déjà connu de la notion. C'est à l'aide des autres matières connaissant de la finalité qu'il sera notamment possible de dégager cette notion de finalité. En second lieu, l'étude de la procédure pénale permet de

confirmer cette notion. L'objet-finalité est bien présent au sein de la procédure qu'il s'agisse des actes ou de leur régime. Il y a donc une définition de l'objet-finalité (A) qui démontre toute sa pertinence lors de l'étude des actes de la procédure pénale (B).

A. L'existence d'un objet-finalité

81. La révélation de l'objet-finalité en procédure pénale. L'objet-finalité a une assise certaine en procédure pénale. Différents mécanismes, notamment le détournement de procédure, y font référence. Le détournement de procédure permet de s'assurer du bon respect de la finalité d'un acte[214]. Le changement d'objectif s'apparente nécessairement au changement de but, d'objet[215]. Un détournement de procédure est donc le fait de tordre la finalité d'une procédure, de substituer une autre procédure, ou bien d'utiliser un acte dans un but différent[216]. La doctrine rapproche régulièrement le détournement de procédure et le principe de loyauté compte tenu de l'appréciation de la « *finalité* » dans le cadre de l'appréciation de la déloyauté. Il s'agit, en effet, d'étudier le caractère déloyal d'un stratagème « *à l'aune du but poursuivi par l'acte en cause* »[217]. Ces deux mécanismes ont été évoqués pour expliquer la solution de la jurisprudence concernant la sonorisation de cellules de garde à vue. La Cour de cassation a préféré évoquer un procédé déloyal, mais la doctrine parle également de détournement de procédure. C'est donc l'utilisation d'un acte en dehors de sa finalité initiale, et contrairement à son objet[218]. Symbole de l'entremêlement des procédés, l'assemblée plénière évoque l'existence d'un stratagème qui constitue un procédé déloyal[219]. Le stratagème peut faire référence tant au détournement de procédure, et donc à l'utilisation d'une finalité non prévue pour éluder une procédure plus contraignante, qu'à un procédé déloyal qui vise à éluder les droits. Si le recours

---

[214] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Le Petit Robert, *op.cit.*., V° Détournement, p. 718 : Le détournement est « *l'action de changer le cours, la direction* ».

[215] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*., V° Détournement de procédure, p. 341 : En droit, le détournement de procédure est « *l'utilisation, hors de sa destination, d'un bien, d'une voie de droit, ou d'un pouvoir* », ou plus spécifiquement « *l'irrégularité consistant à substituer à une procédure régulière une autre plus expédiente mais inapplicable* ».

[216] BOULOC B., "Les abus en matière de procédure pénale", *Rev. Sc. Crim.*, avr.-juin 1991, p. 221 : M. BOULOC retient ainsi qu'il y a détournement de procédure quand « *des procédures spéciales sont mises en œuvre pour constater des infractions étrangères à leur objet* ».

[217] CONTE Ph., « La loyauté de la preuve en procédure pénale : fragile essai de synthèse », préc.

[218] Cass. crim., 7 janv. 2014, n° 13-85.246 ; Bull. crim. 2014, n° 1 ; DETRAZ S., « Sonorisation d'une cellule de garde à vue : un stratagème qui vicie la recherche de la preuve », *D.* 2014, p. 264 ; BERGEAUD-WETTERWALD A., « Du bon usage du principe de loyauté des preuves ? », *Dr. pén.* 2014, étude 7 ; VERGES E., « Loyauté et licéité, deux apports majeurs à la théorie de la preuve pénale », *D.* 2014, p. 407 ;

[219] BONIS-GARÇON E., « L'apport de l'Assemblée plénière à la définition de la notion de procédé déloyal de recherche des preuves », *La Semaine Juridique Edition Générale* n° 19-20, 11 Mai 2015, 558.

à la notion d'objet n'est pas clairement mentionné, il n'en reste pas moins que la Cour de cassation prohibe tout « *procédé déloyal* », considérant que le procédé ne doit pas avoir pour finalité d'éluder les droits de la défense[220]. La finalité est donc bien un élément présent dans le raisonnement de la juridiction. Reste que la définition n'est pas évidente.

82. Les définitions de la finalité en procédure civile éclairant l'objet. Face à l'absence de définition en procédure pénale de ce qu'est la finalité, il est possible de rechercher les définitions existantes dans les matières coutumières de cette notion. La notion de finalité est particulièrement utilisée en procédure civile où objet et finalité sont entremêlés[221]. La doctrine emploie la finalité de deux façons, la qualifiant soit de « *matérielle* », soit de « *juridique* »[222]. D'autres y préfèrent les notions de finalité « *pratique* » et « *théorique* » mais les définitions restent sensiblement les mêmes[223]. La finalité matérielle est la finalité qui correspond à « *l'avantage concret* » que les parties souhaitent obtenir de leur action. La finalité matérielle est ainsi, par exemple, l'exécution forcée du contrat ou encore sa résolution. La finalité juridique est la finalité qui recoupe le droit invoqué ou qui s'intéresse à l'incidence juridique de l'action sur le droit. Deux conceptions sont donc possibles mais, en toutes hypothèses elles s'appuient sur le rapport du droit et de l'action. Il s'agit de considérer que deux demandes ont une même finalité à partir du moment où elles invoquent un droit identique, entendu comme le même fondement juridique.

83. L'apport de la finalité pratique. S'agissant, d'une part, de la définition de la finalité matérielle, ce n'est ni plus ni moins que la finalité envisagée par MOTULSKY, à savoir l'avantage social et économique recherché[224]. Une telle finalité a les faveurs d'une partie de la doctrine, qui considère ainsi que la volonté des parties ne s'entend pas des moyens de droit à mettre en œuvre. Seuls les effets de droit attendus sont pris en compte, à savoir la reconnaissance d'une responsabilité délictuelle dans le cadre d'une action devant le juge civil et notamment l'obtention de dommages et intérêts. Une telle définition démontre qu'il est

---

[220] En ce sens : CONTE Ph., « La loyauté de la preuve en procédure pénale : fragile essai de synthèse », préc.
[221] Sur les entremêlements des notions d'objet et de finalité voir notamment : REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, p. 146 et s.
[222] STRICKLER Y., « Les notions d'objet et de cause », *in Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, dir. AMRANI-MEKKI S., Bruylant, 2014, p. 127 et s.
[223] REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*., p. 157 et s. : l'auteur livre une analyse exhaustive de la définition de cette finalité pratique ; BEAUCHARD J., *Le renouvellement en appel de la matière litigieuse dans le procès civil*, Thèse, Poitiers, 1979.
[224] MOTULSKY H., *Principe d'une réalisation méthodique du droit privé : la théorie des éléments générateurs des droits subjectifs*, *op. cit.*, p. 34 et s.

possible de distinguer l'objet des effets au regard de l'utilité de l'acte. En effet, l'objet-finalité ainsi entendu correspond à ce que l'acte doit concrètement permettre d'obtenir : l'avantage que les parties souhaitent obtenir et non plus l'effet sur la procédure, qui se rapproche d'ailleurs plus de la finalité juridique.

84. L'apport de la finalité juridique. S'agissant, d'autre part, de la finalité juridique du droit invoqué, elle dispose d'une certaine assise jurisprudentielle[225]. Nécessairement, si la « *finalité matérielle* » s'émancipe de la qualification juridique, c'est que la finalité juridique s'y attache[226]. La difficulté tient ici à ce que deux demandes pourront avoir une même finalité parce qu'elles reposent sur le même texte, tandis que ce texte prévoit différentes options qui répondent à des résultats concrets très différents. Prenant ainsi l'exemple de l'article 1184 ancien du Code civil certains auteurs soulèvent la difficulté de considérer qu'une demande d'exécution forcée et une demande de résolution du contrat ont la même fin[227]. De fait, ces demandes n'ont pas la même finalité tandis qu'elles reposent sur un même texte. Alors que l'une vise à redonner sa force au contrat, l'autre vise à l'anéantir. Dans la pratique, un contrat va s'exécuter dans un cas et dans l'autre le contrat donnera lieu à une réparation. Reste que ces différentes définitions, si elles montrent que l'objet peut s'entendre comme une finalité recherchée, sont difficilement transposables à la procédure pénale où la nature des actes diffère de celle d'une demande en justice. La demande n'est ainsi qu'un acte parmi d'autres au sein de la procédure pénale et a même une nature particulière compte tenu de son lien avec l'action que n'ont pas les autres actes. Ainsi, les actes d'enquête sont totalement déconnectés de l'action qui n'a pas nécessairement été introduite. L'acte est un fait de l'Homme, une opération juridique[228], qui consiste donc à tendre vers une finalité recherchée, mais qui n'est pas une demande. Cette approche permet donc d'illustrer l'existence d'une finalité, mais c'est à travers la définition du but qu'il sera possible de définir plus concrètement l'objet des actes.

---

[225] Cass. civ. 3, 2 mai 1979, 77-14.445, Publié au bulletin ; Cass. civ. 3, 26 avril 1989, 87-16.649, Publié au bulletin.

[226] Une distinction existe là encore en doctrine entre une finalité juridique pratique et une finalité juridique en lien avec le droit invoqué. Dans un premier temps, la finalité juridique pratique est présentée comme « *l'objet pratique des actions en justice* ». Cette définition semble néanmoins avoir des conséquences excessives et sans réception en droit positif. Il s'agit d'identifier la conséquence pratique des fondements juridiques retenus par les demandeurs et d'ainsi classer les actions en justice selon des finalités pratiques fondamentales. Il en ressort notamment une finalité identique à l'ensemble des actions relatives au droit des contrats, à savoir le rétablissement d'un équilibre contractuel ou une « *action en rétablissement d'équivalence* ». Il semble plus judicieux de s'attarder sur la finalité en lien avec le droit invoqué. Sur la finalité juridique pratique voir : MIGUET J., *Immutabilité et évolution du litige*, LGDJ, 1977, n° 131.

[227] REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, p. 157 et s.

[228] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*., V° ACTE.

85. La définition du but illustration de l'objet-finalité. La notion d'objet-finalité va trouver une plus grande clarification à l'aide de celle de but. Le but est présenté comme l'objectif poursuivi par un acte juridique[229]. L'acte juridique est ce qui se rapproche manifestement le plus de ce qu'est un acte en procédure pénale au regard de l'insuffisance de l'objet de la prétention. L'emploi de la notion d'objet dans la définition de l'acte juridique[230] permet de mettre en avant le fait qu'il est un acte « *tendu vers un ou plusieurs effets de droit* »[231]. Reprenant en partie, et logiquement, la définition de l'objet du contrat, l'acte juridique est dans un sens juridique « *ce que les parties se proposent d'atteindre ou de réaliser en agissant* »[232]. L'objet est un outil, concernant l'acte juridique, permettant l'appréciation de la volonté des parties, et notamment au regard de ce qui serait voulu mais qui ne serait pas compris dans les obligations rejoignant ainsi pour partie la finalité telle qu'entendue en procédure civile. L'objet du contrat permet de faire ressortir tout ce qui ne relève pas exactement de l'objet des obligations mais qui, en revanche, appartient à ce qui est voulu par les parties[233]. L'acte juridique est régulièrement présenté comme étant défini par la manifestation de volonté qu'il représente[234]. Pour autant, ce critère semble insuffisant pour certains auteurs qui y adjoignent l'existence d'un effet de droit.

86. L'objet, le but et les effets de droit. Au regard des actes du procès, il est possible de classer ces effets de droit en trois catégories. On retrouve un effet sur « *le devoir incombant au juge de statuer* », « *le domaine des éléments que le juge est autorisé à utiliser* » et un effet sur « *des actes juridiques qui lient le juge au stade de la vérification juridictionnelle* »[235]. Or, en étudiant ces différents effets de droit, il apparaît qu'il s'agit de finalités poursuivies par les parties qui objectivent leur manifestation de volonté. C'est parce qu'un tel effet est recherché, parce que l'acte tend vers un tel but qu'il est un acte juridique.

---

[229] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*., V° BUT.
[230] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op.cit.*., v° ACTE : d'après le vocabulaire juridique, l'acte juridique est « *l'opération juridique consistant en une manifestation de la volonté ayant pour objet et pour effet de produire une conséquence juridique* ».
[231] BRENNER C., « L'acte juridique », *op. cit.*, n° 16 et s.
[232] *Ibid*., n° 54 et 55.
[233] LUCAS-PUGET A.-S., *Essai sur la notion d'objet du contrat*, *op. cit*., n° 341 : Il en est ainsi par exemple des « *prestations qui ne procèdent pas nécessairement de l'exécution d'obligations* » mais qui satisfont « *l'attente immédiate des cocontractants, lorsqu'ils seront éléments de la finalité du contrat* ».
[234] MAYER L., *Actes du procès et théorie de l'acte juridique*, *op. cit.*, not. n° 164 et s. : dans sa thèse, Mme MAYER analyse la théorie de l'acte juridique au regard d'un critère « *d'effet de droit attaché à la manifestation d'une volonté de le créer* ».
[235] *Ibid.*, n° 194 et s.

Ainsi, concernant les actes qui visent à contraindre le juge à statuer sur le fond, ils manifestent bien « *le but de bénéficier du droit à obtenir une décision sur le fond de la prétention* »[236]. De même, la partie qui soumet au juge un moyen ou un argument, de fait ou de droit, a pour but de « *définir les éléments à disposition du juge* »[237]. En revanche, c'est parce qu'il n'existe pas de finalité juridique recherchée par les parties dans les actes relatifs à la « *vérification juridictionnelle* » que ces derniers ne constituent pas des actes juridiques. Le serment décisoire, l'aveu, l'allégation d'un fait constant ou encore la demande de jugement d'expédient ne sont ainsi que des modes de preuve ou modalités de jugement[238]. Il n'en ressort pas un effet de droit résultant d'une volonté mais seulement de la loi. L'acte étant privé de sa composante « volonté » se retrouve incompatible avec la définition de l'acte juridique. La finalité recherchée par les parties est donc source de définition de l'acte juridique. La finalité se retrouve également dans le rattachement des jugements à la catégorie des actes juridiques puisque ces derniers ont pour objet d'énoncer « *les droits des parties* » et d'exprimer « *un état de droit* »[239]. Un tel lien entre l'objet, la volonté de celui qui agit et le résultat obtenu se retrouve dans différentes matières. En droit des sociétés[240], en droit administratif[241], le critère finaliste est

---

236 *Ibid.*, n° 204.
237 *Ibid.,* n° 229 et s.
238 *Ibid.*, n° 235 et s.
239 *Ibid.*, n° 238 et s.
240 L'objet social a une importance sur l'existence d'une société. C'est l'objet social prévu par les statuts, et donc correspondant à la manifestation de volonté des parties, qui est pris en considération par les tribunaux pour apprécier la licéité du contrat de société. L'objet social se distingue d'ailleurs ici encore du but social, à savoir de la cause à l'origine du contrat de société qui est l'objectif qui pousse les personnes à s'associer, qu'il s'agisse par exemple d'une économie fiscale, d'une meilleure organisation etc…. Distinct du but, entendu ici comme la cause, l'objet n'en conserve pas moins l'indication des attentes des sociétaires et des personnes en relation avec la société. L'objet social se doit d'être déterminé et de répondre à un principe de « *spécialité de l'objet* ». Ce principe de spécialité exige que le contrat stipule les différentes activités que la société peut poursuivre. Voir : COZIAN M., VIANDIER A. et DEBOISSY F., *Droit des sociétés*, LexisNexis, 33ème éd., 2020, n° 187 et s. : « *le type d'activité choisi par la société dans ses statuts* » ; MERLE P., *Droit commercial : Sociétés commerciales*, Dalloz, 24ème éd., 2020/2021, n° 69 et s.: « *le genre d'activité que la société se propose d'exercer en vue de faire des bénéfices ou de réaliser des économies* ».
241 CE, ass., avis, 20 nov. 2003, n° 369474 ; comm. DE MONSEMBERNARD M., "Contentieux du sport", *Rép. Cont. Adm.*, Dalloz, mars 2013, n° 173 : le Conseil d'Etat contrôle les « *buts poursuivis par les fédérations lorsqu'elles édictent des actes administratifs, afin de leur interdire d'utiliser les prérogatives de puissance publique qui ne leur sont pas déléguées à des fins autres que celles que justifie leur mission de service public* » : Dans son avis du 20 novembre 2003, le Conseil d'État évoque la notion d'objet à propos de la délimitation des compétences des fédérations sportives dans l'exercice de leur délégation de service public.
CHAPUS R., *Droit administratif général*, *Tome 1*, MONTCHRESTIEN, 15ème éd. 2001, n° 765 : Ce critère finaliste, et donc l'influence de l'objet, se manifeste également dans la catégorisation des différents services publics.
CE, Sect., 26 jan. 1968, *Dme Maron*, n° 70588 : Le Conseil d'Etat a pu considérer à titre implicite que l'exploitation du théâtre antique de Vienne relevait d'une mise en valeur du patrimoine historique et culturel de la ville. C'est parce que le théâtre relevait notamment de préoccupations culturelles que son activité a été considérée comme relevant d'un SPA et non d'un SPIC. ;

également utilisé pour encadrer et apprécier la validité des actes. Le droit administratif éclaire également sur la possibilité que l'acte soit unilatéral et qu'il ne repose donc que sur la volonté de l'État. Cela illustre la possibilité de transposer cette notion d'objet-finalité à la procédure pénale, celle-ci étant également, dans bien des cas, l'exercice unilatéral d'un droit par l'Etat.

87. Une finalité à aménager. L'objet-finalité s'entend donc, à titre provisoire, de ce qui est recherché dans le cadre de l'acte. Cette finalité résulte d'une volonté à l'origine de la réalisation de l'acte, volonté d'obtenir un avantage, un résultat de l'acte. Cette volonté peut être identifiée au regard des effets de l'acte qui apportent un éclairage sur l'objet tout en restant bien distinct de celui-ci puisqu'il permet uniquement de l'identifier. L'effet relève des conséquences de l'acte alors que l'objet-finalité correspond à l'exécution de l'acte lui-même.

B. La mise en œuvre de l'objet-finalité

88. Les manifestations possibles d'une finalité recherchée. La finalité doit donc être recherchée au sein de la procédure pénale en tenant compte de ce qu'elle permet d'établir des catégories, des distinctions, et qu'elle représente une manifestation de volonté, ou du moins ce qui est recherché à travers l'acte. Plusieurs actes sont particulièrement évocateurs d'une telle finalité, qui se retrouve de façons très différentes. En effet, la finalité est parfois apparente et explicite, parfois elle est implicite et interne à l'acte. Il sera donc abordé dans un premier temps la mise en œuvre de l'objet-finalité explicite (1) et la mise en œuvre de l'objet-finalité implicite (2).

1) La mise en œuvre de l'objet-finalité explicite

89. Différents actes illustrant la mise en œuvre explicite de la notion d'objet-finalité. La définition de l'objet comme étant une finalité recherchée trouve un écho satisfaisant dans plusieurs actes de procédure pénale. Ces actes font une référence explicite, dans leur rédaction, à des finalités. Ces finalités permettent de rattacher clairement l'acte à une catégorie. L'exemple du contrôle d'identité, de la garde à vue, de l'expertise et des interceptions de correspondance permet de dresser un tableau révélateur de la notion de finalité.

CE, Sect., 10 mai 1974, *Denoyez et Chorques* : l'exploitation du bac reliant l'île de Ré et le continent relevait d'une mission de service public. La distinction des services publics administratifs (SPA) et des services publics industriels et commerciaux (SPIC) est régie par « *l'objet* » qui permet de déterminer s'il s'agit d'un SPIC ou une entreprise privée. En effet, étudier l'objet des SPA et SPIC revient à se poser la question de leur mission, de la finalité qu'ils remplissent pour l'État.

90. L'existence de finalités explicites dans le contrôle d'identité. Cette exigence d'un objet spécial se retrouve explicitement dans l'article 78-2 du Code de procédure pénale. En effet, l'article dispose que le contrôle d'identité est possible lorsqu'il existe « *une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner* » notamment *« qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction* ». S'en suit une liste d'options alternatives à la recherche d'un auteur d'infraction[242]. L'auteur d'un contrôle d'identité est donc supposé justifier de la situation dans laquelle il se trouve lorsqu'il réalise l'acte et donc ce pourquoi il réalise cette acte. Le contrôle d'identité prévoit alors comme objectif : la recherche d'une infraction, la prévention d'une infraction, ou encore l'obtention de renseignements. La finalité de l'acte se retrouve également dans la distinction du contrôle d'identité judiciaire et du contrôle administratif, reprenant la distinction entre les actes de police administrative et ceux de police judiciaire, distinction faisant appel également à un critère finaliste[243]. La doctrine distingue à ce titre le contrôle d'identité administratif du contrôle judiciaire en raison de ce critère finaliste, établi par l'article 78-2[244]. Les différentes énumérations prévues par le législateur révèlent donc des finalités différentes de l'acte, qui permettent de le rattacher à différentes catégories.

91. L'existence de finalités explicites dans la garde à vue et la détention provisoire. Concernant la garde à vue, l'objet explicite est prévu par des formulations insérées au sein de l'acte et qui rendent nécessaire la détermination de l'objet visé par l'auteur de l'acte. Cette détermination est d'ailleurs une condition de l'acte, les officiers de police judiciaire devant mentionner les finalités choisies, sans quoi la garde à vue serait irrégulière[245]. Ainsi, il résulte de l'article 62-2 du Code de procédure pénale que « *la garde à vue est une mesure de contrainte* » et que « *cette mesure doit constituer l'unique moyen de parvenir à l'un au moins des objectifs suivants*… ». La garde à vue n'est donc pas qu'une mesure privative de liberté, elle est une mesure qui prive la liberté de la personne afin de pouvoir réaliser une action

---

[242] Le texte vise les expressions « *que*… ; *ou qu'elle*… ; *ou qu'elle*… »

[243] Pour une illustration de l'utilité du critère finaliste : GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 649 ; HERRAN T., "La distinction entre police administrative et police judiciaire à l'aune de la loi relative au renseignement", *Montesquieu Law Review*, Université de Bordeaux, n° 4 mars 2016.

[244] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 281 et s. ; LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, *op. cit*., p. 113 et s. : le contrôle d'identité judiciaire correspond aux sept premiers alinéas de l'article 78-2. L'article prévoit notamment à son alinéa 8 un contrôle qui a pour finalité la prévention des atteintes à l'ordre public et constitue donc un contrôle administratif.

[245] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*.., n°2530 ; Art. 62-2, C. proc. pén. : Il s'agit de réaliser « *des investigations impliquant la présence ou la participation de la personne* », de « *garantir la présentation de la personne devant le procureur de la République* » ou encore entres autres « *empêcher que la personne ne se concerte avec d'autres personnes* ».

déterminée. Il existe une contrainte générale, dans laquelle peuvent s'inscrire diverses finalités comme la réalisation d'investigations, la protection des personnes, ou le bon déroulé de l'enquête avec la protection des preuves notamment. Le législateur a donc clairement prévu les finalités possibles de l'acte, finalité laissée au choix de l'agent réalisant l'acte. La logique est identique avec la détention provisoire. L'article 144 du Code de procédure pénale dispose expressément que la mesure ne peut être ordonnée ou prolongée que s'il s'agit de *« l'unique moyen de parvenir à l'un ou plusieurs des objectifs suivants…* ». Pour avoir recours à la détention provisoire, il est indispensable que le juge des libertés et de la détention caractérise précisément qu'au moins un des objectifs prévus par le texte sera possible grâce à la mesure. Cette diversité se retrouve au sein des dispositions de la détention provisoire qui visent une pluralité d'objectifs que doit permettre d'atteindre la mesure[246]. Apparaissent donc des finalités différentes, là encore, qui alternent entre les besoins de l'instruction et la protection des preuves et les besoins de l'ordre public et la protection de la population ou du mis en examen. L'avancée de l'enquête et l'ordre public constituent des finalités que l'acte permettra de réaliser. Il s'agit d'une expression de ce que doit atteindre l'acte, de ce qui peut être obtenu par sa réalisation. C'est donc bien un objet-finalité explicite qui se trouve au sein de la détention provisoire.

92. L'existence d'une finalité explicite dans l'expertise. S'il existe des situations d'actes à objets multiples, il existe également des situations à objet unique explicite. C'est le cas par exemple de l'expertise. L'article 158 du Code de procédure pénale dispose ainsi que *« la mission des experts, […] ne peut avoir pour objet que l'examen de questions d'ordre technique* ». L'objectif à atteindre par l'acte est donc là encore fixé par le législateur, déterminé à l'avance. Ainsi, il est admis que l'expertise doit être distinguée des différentes mesures techniques[247]. Il apparaît donc que l'expertise n'est pas le simple fait de constater. Plusieurs arrêts illustrent la nécessité de définir plus spécifiquement l'objet de l'expertise. La chambre criminelle a ainsi pu l'affirmer s'agissant du contrôle d'alcoolémie[248]. Dans cette affaire, le

---

[246] Art. 144, C. proc. pén. : « empêcher une pression sur les témoins », « protéger la personne mise en examen », « mettre fin au trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public ».

[247] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*,, *op.cit.*., V° Expertise, p. 982 : L'expertise se définit comme la « *mesure d'instruction par laquelle des experts sont chargés de procéder à un examen technique et d'en exposer le résultat dans un rapport au juge* » ; CORNU G., Vocabulaire juridique, *op.cit.*, V° Expertise, p.437 : Plus précisément, l'expertise est la mesure qui consiste « *à examiner une question de fait qui requiert ses lumières et sur laquelle des constatations ou une simple consultation ne suffiraient pas à éclairer le juge et à donner un avis purement technique sans porter d'appréciation juridique* ».

[248] Cass. crim., 2 sept. 1986, n° 86-93266 : « *les missions confiées, limitées à la recherche du taux d'alcoolémie des victimes, aucune interprétation des résultats n'étant demandée, entraient dans le cadre de simples constatations* ».

requérant soutenait que la vérification du taux d'alcoolémie des victimes consistait dans une expertise et, partant, devait donc suivre les formes prescrites par le Code de procédure pénale aux articles 156 et suivants. Selon la chambre criminelle, une telle opération ne ressort pas de l'expertise ne s'agissant pas d'une analyse du sang mais bien d'une simple constatation du taux présent. Dans le même sens, la Cour de cassation a précisé qu'il convenait de distinguer la désignation de l'expert et la réquisition purement technique. La Cour a jugé que la réquisition adressée à un laboratoire, l'invitant à indiquer si les objets transmis comportaient des tâches de sang et, le cas échéant d'en préciser le groupe sanguin, n'était pas une expertise au sens de l'article 156 du Code de procédure pénale[249]. Il ressort donc de la jurisprudence l'exigence d'une interprétation des résultats pour qualifier l'opération d'expertise. De la sorte, l'expertise est une mesure technique qui peut livrer une pluralité de résultats, et dont seule l'interprétation de l'expert pourra lever le doute sur la signification. En l'occurrence, l'analyse de tâches de sang fournit un résultat relativement évident et qui n'appelle pas interprétation aux yeux de la Cour de cassation. En revanche, il n'en va pas de même lorsqu'il est nécessaire de traduire en français un texte étranger dont la lecture est délicate. Il en va ainsi du texte dont la traduction n'est pas possible littéralement et qui ne peut être dégagée que dans un sens général[250]. Dès lors, une expertise a une finalité différente d'une simple mesure de constatation ou de recherche, en ce qu'elle nécessité en plus une interprétation de la part de l'expert. C'est d'ailleurs le juge qui détermine l'objet de l'expertise, lorsqu'il fixe la question de fait qui doit être tranchée, en accord avec les parties[251]. L'objet a donc ici une importance en ce qu'il détermine le recours ou non au régime strict de l'expertise et permet de distinguer entre deux catégories d'actes : constatation ou interprétation par exemple.

93. L'existence d'une finalité unique dans les interceptions de correspondance. Il en va de même s'agissant des interceptions de correspondance prévues aux articles 100 et suivants du Code de procédure pénale. L'acte a ainsi vocation à intercepter, enregistrer et transcrire des correspondances. L'action qui doit être réalisée et son objectif à atteindre est donc explicitement prévue par la loi. Ainsi, s'est posée la question de savoir si toute écoute était susceptible de rentrer dans le domaine des articles 100 et suivants, et donc de respecter le régime y afférant. La solution a pu être obtenue à l'aide de la notion d'interception. Le texte évoquant

---

[249] Cass. crim., 4 nov. 1987, D. 1988, Somm. 192, obs. PRADEL J., n° 87-84646.
[250] Ass. Plén., 19 oct. 1984, , n° 84-93713.
[251] Sur l'expertise, voir notamment : VERGES E., VIAL G. et LECLERC O., *Droit de la preuve*, PUF 2015, p. 676 et s. v

« *l'interception* » des correspondances, c'est l'analyse de cette finalité qui a permis de définir les écoutes téléphoniques. Il a été considéré que la pose d'un dispositif technique de dérivation, permettant l'enregistrement de la ligne d'un abonné, constituait une interception de correspondance[252]. C'est ici l'analyse classique de l'écoute téléphonique : l'agent intercepte en enregistrant, par la voie d'un dispositif technique, un flux de communication entre deux personnes. Il en ressort que la simple écoute de propos par des policiers, présents physiquement, par la suite retranscrite, ne correspond pas à la définition d'une interception de correspondance selon la chambre criminelle[253] puisqu'il n'y a pas eu emploi d'un dispositif technique d'interception. Cet arrêt de poursuivre que le dispositif permettant de retracer l'origine d'un appel téléphonique ne constitue pas plus une interception de correspondance, puisque le procédé « *n'a pas pour objet l'interception des communications* ». A noter toutefois que survient ici une difficulté quant à l'étendue de la définition de la finalité puisqu'il est possible de ne pas différencier la finalité d'une perquisition et d'une interception de correspondances. Les deux actes consistent à récolter une preuve, tandis que leur régime est bien différent[254]. De même, l'écoute à l'aide d'un dispositif d'une conversation physique entre deux personnes (ou plus) relèvera de la sonorisation qui consiste tout autant à recueillir une preuve mais par un autre biais[255]. Il n'en reste pas moins qu'il existe bien ici une finalité : l'interception à fin probatoire, qui conduit à distinguer l'acte d'autres ayant des finalités différentes, notamment ceux dont la finalité relève de simples constatations.

2) La mise en œuvre de l'objet-finalité implicite

94. Différents actes illustrant la mise en œuvre implicite de la notion d'objet-finalité. Si le législateur a prévu un acte, c'est bien qu'il a entendu lui faire remplir un rôle. Or, si cette finalité est parfois aisément identifiable, il est parfois nécessaire d'aller rechercher le sens véritable de la mesure. C'est ainsi que des actes comme l'arrestation, la perquisition ou la garde à vue peuvent supposer une recherche plus poussée d'un objet qui ne serait pas clairement explicité par le législateur. Ces actes sont particulièrement évocateurs de l'objet car il existe un contentieux riche à leur sujet qui permet de révéler aisément l'existence de cet objet implicite.

---

[252] Paris, ch. acc., 16 fév. 1989.
[253] Cass. crim., 2 avril 1997, Bull. crim. N° 131, n° 97-80269 et 97-80270.
[254] Cass. crim., 8 juill. 2015, n° 14-88457, Bull. crim. n° 176 : L'agent qui souhaite donc pouvoir obtenir des mails qui seraient stockés, et donc déjà échangés, devra réaliser une perquisition, dont la finalité sera de recueillir des preuves et non de les intercepter.
[255] Cass. crim. 15 févr. 2000, n° 99-86623, Bull. crim. n° 68.

95. L'objet de l'arrestation. La jurisprudence opère une distinction entre les interpellations et les arrestations au sens de l'article 73 du Code de procédure pénale en fonction de la finalité de l'acte. Ainsi, lorsque la finalité de l'arrestation est un placement en garde à vue, la chambre criminelle distingue entre la notion d'interpellation et la notion d'arrestation. Quand bien même une telle distinction ne paraît pas satisfaisante au regard de la légalité et de la logique[256], la jurisprudence a fondé une légitimation des arrestations en raison de leur finalité : le placement en garde à vue postérieur. C'est ainsi notamment que dans l'arrêt du 27 mai 2009[257], la chambre criminelle rejette une demande en nullité d'une arrestation et garde à vue. Elle considère en effet que « *l'interpellation et le placement en garde à vue ne constituent pas une arrestation soumise aux règles de l'article 73* ». La volonté des agents de placer les suspects en garde à vue suffit, pour la chambre criminelle, à fonder le pouvoir d'arrestation. Il convient donc pour la jurisprudence de distinguer deux types d'actes : l'interpellation en vue d'une garde à vue, justifiée par la garde à vue et donc l'article 62-2 du Code de procédure pénale, et l'arrestation en vue de présenter la personne à un officier de police judiciaire justifiée par l'article 73. C'est en raison de cette dualité de finalités que l'arrestation d'une personne a été reconnue illégale lorsqu'il ne s'agissait pas de faire suite à une infraction. Ainsi, un agent qui souhaitait fonder des contrôles systématiques sur le fondement de l'article 73, indépendamment de la découverte d'une infraction existante et donc d'une suite procédurale, dépassait la lettre de l'article[258]. L'arrestation et l'interpellation sont justifiées parce qu'elles ont une finalité précise qui est la réalisation d'un autre acte de procédure identifié. Toute autre justification de l'acte serait contraire à cette finalité identifiée et donc à l'objet du texte.

---

256 GOGORZA A., « Arrestation et garde à vue : des fondements et de la régularité des interpellations pendant la phase policière », *Droit Pénal*, Octobre 2012, Etude n° 23.

257 Cass. crim., 27 mai 2009, n° 08-84.591 : JurisData n° 2009-049204 : « *Dans cette affaire, vingt-trois personnes étaient entrées en France sans titres de séjour et avec des armes. Une enquête de flagrance avait été initiée le 26 mars 2008 pour être clôturée le 27 mars 2008. Les vingt-trois personnes sont alors parties de Mayotte pour la Réunion. Le 28 mars 2008 les protagonistes sont placés en garde à vue à la Réunion. Le 29 mars 2008, un jugement en comparution immédiate a été rendu constatant la nullité des prolongations de garde à vue et donc invitant le ministère public à mieux se pourvoir. Appel ayant été relevé par le ministère public, la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion a prononcé la condamnation des accusés* ». La cour d'appel considère en effet que l'arrestation puis la garde à vue étaient autorisées en enquête préliminaire en vertu de l'article 77 du Code de procédure pénale. L'article 77 permet en effet de garder à disposition toute personne à l'encontre de laquelle il existe des soupçons. Pour autant, l'article 77 ne vise que le fait de « *garder à disposition* ». Les demandeurs au pourvoi demandent donc à la Cour de cassation de se prononcer sur la légalité de l'arrestation qui a été réalisée, dans le cadre d'une enquête préliminaire par principe non coercitive et qui devait donc entraîner la nullité de la garde à vue subséquente ; En ce sens également, voir : Cass. civ. 1, 7 mars 2012, n° 11-30.454 : sur la justification de l'interpellation fondée sur le pouvoir de rétention administrative.

258 Grenoble, 4 oct. 1978 : JCP 1979. IV. 333.

96. L'objet de la perquisition. La jurisprudence s'est également prononcée au sujet de la finalité de la perquisition. Il existe ici une distinction opérée par les juges entre les notions d'audition et de fourniture de renseignement au sein de cet acte. Dans son arrêt du 3 avril 2013[259] la chambre criminelle s'est prononcée sur l'existence de la contrainte au cours de la perquisition d'une personne mise en cause. Le demandeur au pourvoir s'était vu remettre une convocation aux fins de mise en examen au cours de la perquisition. Par ailleurs, les agents procédant à l'acte avaient demandé des informations quant aux objets qui étaient placés sous scellé. Le mis en cause a considéré que les questions qui lui étaient posées relevaient d'une audition, d'un interrogatoire, et donc auraient du entraîner la présence de son avocat compte tenu de la notification de son accusation. Pour la chambre criminelle, cette assimilation de la perquisition à une audition n'est pas valable et donc la perquisition ne peut être annulée. Elle affirme ainsi que les garanties de l'article 6 de la Convention de sauvegarde ne s'appliquent pas, même lorsque la personne a reçu une notification de son statut de suspect, dès lors qu'elle « *est présente à des actes au cours desquels elle n'est ni privée de liberté ni entendue sur les faits qui lui sont reprochés* ». La Cour de cassation opère donc bien ici une distinction sur l'attribution des droits de la défense, protégés par l'article 6§3 de la Convention de sauvegarde des droits et libertés fondamentales. Cette distinction repose sur la finalité de la mesure et l'atteinte qui en résulte sur la personne. Ainsi, la Cour de cassation semble valider une dichotomie entre fourniture de renseignement et audition de la personne[260]. Un autre arrêt, en date du 15 février 2000[261] visait la finalité de la perquisition. La Cour de cassation profite du

---

[259] Cass. crim., 3 avril 2013, n° 12-88.428 : La cour d'appel avait alors précisé qu'il convenait de faire une distinction entre d'une part l'audition et d'autre part la perquisition, ces deux actes étant « *de nature différente* ». En effet, la cour d'appel considère qu'il ne peut être assimilé une audition où « *on sollicite des déclarations par lesquelles la personne entendue peut éventuellement s'auto incriminer* » et une perquisition qui consiste à « *vérifier, constater, reconnaître ou ne pas reconnaître la présence des objets recherchés et découverts qui pourront ultérieurement, lors d'audition ou d'interrogatoire, lui être opposés comme moyens de preuve* ». Pour le demandeur au pourvoi, la perquisition remplit toutes les conditions d'un interrogatoire : il y a une contrainte par la notification du statut de suspect et donc toutes les questions qui s'en suivent relèvent d'un interrogatoire analogue à celui de la garde à vue emportant le droit à une notification entre autres du droit au silence.

[260] Sur ce point, il peut également être fait référence à la distinction faite en jurisprudence entre l'interrogatoire de l'accusé et la demande de renseignement réalisée en début d'audience par le président des assises. Sur ce point, voir Cass. crim., 22 déc. 1970, n°70-91524 : « *Attendu qu'au cours de l'interrogatoire prévu par l'article 272, le président des assises n'a pas le pouvoir de provoquer les explications de l'accuse sur le fond de l'affaire* ».

[261] Cass. crim. 15 fév. 2000, n° 99-86623 : Dans l'espèce, un juge d'instruction avait ordonné une perquisition au domicile de M Z, et avait ordonné la pose de dispositifs de sonorisation par la même occasion. Cette décision de sonorisation intervenait alors sur le fondement des articles 81 et 100 et suivants du Code de procédure pénale. M X a alors fait l'objet de la sonorisation en se rendant au domicile de M Z, ce qui a permis par la suite de le poursuivre pour homicide volontaire. Ce dernier a demandé la nullité du procédé de sonorisation, celui-ci ne répondant pas aux exigences de clarté établies par la Cour européenne des droits de l'Homme. La cour d'appel statuant sur sa demande refuse d'annuler la sonorisation considérant que les juges ne doivent pas se priver des moyens technologiques à leur disposition et que l'article 81 du Code de procédure pénale suffit à justifier la mesure. La Cour de cassation ne répond pas à la demande sur la question de la légalité de la sonorisation mais elle

rejet du pourvoi pour effectuer un rappel s'agissant de la perquisition et de sa finalité. Elle énonce ainsi que la perquisition « *ne pouvait avoir d'autres fins que la recherche d'objets utiles à la manifestation de la vérité* ». Aussi, perquisition et sonorisation doivent être entendues comme deux actes distincts, ne répondant pas à la même finalité. Cette jurisprudence s'est par ailleurs consolidée, notamment dans un arrêt du 13 février 2008[262], arrêt qui exige que l'opération de sonorisation fasse l'objet d'une commission rogatoire spéciale. La lecture combinée des articles 706-93 et 706-96 du Code de procédure pénale, ainsi que de ces arrêts, permet d'affirmer que la Cour de cassation utilise la finalité des actes de procédure comme d'un élément de contrôle de leur mise en œuvre[263]. La perquisition est donc un acte de procédure qui a une finalité unique, à savoir la recherche des objets en lien avec la manifestation de la vérité. Il ne peut être autorisé au cours de cette mesure que des évènements en lien avec cette manifestation. La réalisation d'une sonorisation, ou bien l'interrogation d'une personne sur son agenda ne rentre donc pas dans le cadre de la perquisition. Cette interrogation relèvera plutôt du cadre de la garde à vue.

97. L'objet de la garde à vue. Concernant la garde à vue, si le législateur a prévu une pluralité d'objets énoncée explicitement par le Code de procédure pénale[264], elle dispose également d'une finalité plus générale. Ces objets particuliers se retrouvent dans la liste édictée à l'article 62-2[265]. Pour autant, il semble que la jurisprudence ait dégagé un objet regroupant ces différentes finalités. Ainsi, la jurisprudence nationale et conventionnelle a pu affirmer que la garde à vue avait pour finalité d'auditionner la personne soupçonnée afin qu'elle s'explique sur les faits et éventuellement de la présenter à un magistrat par la suite. Il aurait été souhaitable que la jurisprudence affine quelque peu sa vision de la finalité de la garde à vue. Toutefois, un arrêt du 11 juillet 1994[266] permet de relever en partie la finalité de la garde à vue. Une personne avait fait l'objet d'une mesure de surveillance visant à recueillir l'identité de tous ses visiteurs

---

rejette le pourvoi du demandeur considérant qu'il n'est pas victime de l'atteinte à sa vie privée puisqu'il n'est pas détenteur de droits sur les locaux qui ont été sonorisés.

[262] Cass. crim , 13 fév. 2008, n° 07-87458, bull crim. N°40.

[263] Les deux articles précités prévoient d'ailleurs expressément que les opérations ne peuvent « *à peine de nullité, avoir un autre objet que la recherche et la constatation des infractions visées dans la décision* », article 706-93, ou « *avoir d'autre fin que la mise en place du dispositif technique* », article 706-96.

[264] V. *supra* n° 91 ; Article 62-2 C. proc. pén. : « *Cette mesure doit constituer l'unique moyen de parvenir à l'un au moins des objectifs suivants : ...* ».

[265] La garde à vue permet ainsi l'exécution des investigations (1°), garantir la présentation de la personne (2°), empêcher la modification des preuves ou indices (3°), empêcher que la personne n'exerce de pressions (4°), empêcher une concertation frauduleuse (5°) ou encore garantir la mise en œuvre des mesures permettant de faire cesser l'infraction (6°).

[266] Cass. crim. ,11 fév. 1994, n° 94-82220.

alors qu'elle était dans une chambre d'hôpital. La chambre criminelle, considérant que la mesure consistait à surveiller la personne durant son séjour à l'hôpital et non à la priver de liberté, précise que « *la garde à vue a pour objet l'audition de la personne retenue à la disposition d'un officier de police judiciaire* » ce qui justifie que la mesure de surveillance ne puisse être considérée comme telle, n'ayant pas eu pour objet d'auditionner la personne. Cette finalité de la garde à vue avait été suggérée par MERLE qui évoquait la « *garde à l'ouïe* »[267]. L'objet, tourné vers l'audition du suspect, est conforme à l'esprit des textes qui exigent l'existence de « *raisons plausibles de soupçonner* » que la personne a commis ou tenté de commettre l'infraction. La garde à vue n'est pas un acte qui a pour finalité de découvrir la vérité : il s'agit de questionner la personne sur des soupçons qui auraient été accumulés à son encontre. C'est d'ailleurs ce qu'a relevé la Cour européenne des droits de l'Homme dans un arrêt du 23 juin 2009[268]. Dans l'affaire BROGAN qui sert d'appui à cette décision, la Cour avait déjà énoncé que la confirmation des soupçons était une des finalités de la garde à vue, de sorte que la non présentation ultérieure à l'autorité judiciaire pouvait se justifier par la réalisation de l'interrogatoire qui n'aurait pas permis de déclencher des poursuites[269]. Il en ressort donc deux finalités de la garde à vue. Une finalité première qui est de pouvoir demander à la personne de s'expliquer sur les faits objets de la procédure. Une finalité de conséquence qui consiste à présenter la personne à un magistrat. Ces finalités sont en effet celles prévues par l'article 5§1 de la Convention de sauvegarde des droits et libertés fondamentales. A cette finalité s'ajoute la faculté pour les enquêteurs de maintenir à leur disposition une personne qui serait soupçonnée de vouloir commettre une infraction. C'est ainsi que le législateur a rédigé l'article 62-2 du Code de procédure pénale en reprenant peu ou prou ces finalités érigées par la jurisprudence. La mesure de garde à vue a donc bien une finalité qui n'est pas uniquement celle exprimée par le texte et qui correspond à ce qui est recherché par l'officier de police judiciaire dans le cadre de la recherche de preuves.

98. La finalité recherchée en procédure pénale. Il ressort de l'étude de ces actes de procédure pénale l'existence claire d'une finalité, correspondant au moins en partie à celle

---

[267] MERLE R., « La garde à vue », *Gaz. Pal*. 1969. 2, p. 17-19.

[268] CEDH, 23 juin 2009, *AFFAIRE ORAL ET ATABAY c./ TURQUIE*, req. n°39686/02 : S'appuyant sur sa jurisprudence antérieure, la Cour affirme ainsi que « *l'objet d'un interrogatoire pendant une détention au titre de l'alinéa c) de l'article 5 § 1 est de compléter l'enquête pénale en confirmant ou en écartant les soupçons concrets fondant l'arrestation* ».

[269] CEDH, 29 nov. 1988, *BROGAN ET AUTRES c./ ROYAUME-UNI*, §53, série A n° 145-B, Req. N°11209/84 ; 11234/84 ; 11266/84 ; 11386/85.

révélée auparavant[270]. La finalité correspond en tous points à l'utilité de l'acte recherchée par celui qui le réalise ou correspondant à la volonté de l'Etat. Les actes évoqués disposent explicitement, ou implicitement, d'une finalité qui détermine ce vers quoi doivent tendre les actes, ce qui est possible et qui peut être recherché par l'auteur de l'acte. L'objet en procédure pénale peut donc correspondre à la finalité recherchée de l'acte. Reste à approfondir cette définition et à envisager les adaptations nécessaires à sa pleine transposition au sein de la procédure pénale.

§2. L'adéquation de l'objet-finalité des actes

99. L'objet-finalité adapté à la matière pénale. L'adéquation est l'existence d'une convenance parfaite. La convenance parfaite suppose donc que la notion et la matière soient compatibles. Il doit donc exister une compatibilité permettant l'adéquation et une compatibilité permettant le maintien de la notion dans la matière. Or, il ressort de l'étude de la notion de finalité que celle-ci s'entend en droit des obligations notamment comme ce qui est recherché par une partie à une obligation et ce qui est attendu, qui peut être exigé par l'autre partie[271]. Il s'agit donc de deux éléments de la définition de la finalité qui doivent être vérifiés en procédure pénale. Pour autant, la procédure pénale ne répond pas à une logique de contractualisation : le droit pénal tient une place à part qui justifie de ne pas voir un contrat dans les actes de procédure pénale. Les expressions de volonté en procédure pénale constituent tout au plus une forme de consensualisme adaptée à la procédure pénale. Le caractère impératif du droit pénal et de la procédure pénale vient ainsi marquer la spécificité de la matière[272]. C'est cette spécificité qui peut susciter des difficultés quant à la définition de l'objet-finalité. En effet, si le droit pénal se construit en tant que droit impératif, il peut sembler difficilement conciliable avec l'existence d'avantages voulus et attendus par les parties à la procédure. Néanmoins, si ces éléments sont *a priori* incompatibles, la notion de finalité en contentieux administratif démontre que des aménagements sont possibles. Ces aménagements sont également présents en procédure pénale et permettent d'adapter la notion de finalité à la procédure pénale, la rendant ainsi adéquate pour l'étude des actes de procédure pénale. Il s'agira donc d'envisager dans un premier temps l'adéquation de la finalité recherchée aux spécificités de la procédure pénale (A) et dans un second temps l'adéquation de la finalité attendue aux exigences de la procédure pénale (B).

---

[270] V. *supra* n° 81.
[271] LUCAS-PUGET A.-S., *Essai sur la notion d'objet du contrat*, *op. cit.*, n° 499.
[272] Sur ce point voir : PALVADEAU E., *Le contrat en droit pénal*, préc., not . p. 13 à 19.

A. La finalité recherchée en adéquation avec les spécificités de la procédure pénale

100. L'adéquation en raison de l'adaptation de la finalité. L'adéquation de la finalité se justifie par la possibilité d'une adaptation spécifique à la matière pénale. La notion de finalité recherchée par les parties contractantes ne peut pas s'appliquer en procédure pénale, le contrat n'y existant qu'à travers un élan de contractualisation de sanctions qui demeurent soumises à la spécificité du droit pénal, à savoir le droit de punir de l'Etat[273]. De la sorte, l'objet en procédure pénale correspond à ce qui est prévu par le législateur. Toutefois, le législateur va parfois octoyer à l'auteur de l'acte une certaine liberté dans le choix de la finalité à donner à l'acte, illustrant ainsi la proximité de l'objet-finalité existant et sa transposition en procédure pénale.

101. Les difficultés liées à l'absence de volonté des auteurs de l'acte. La principale distinction entre la procédure civile et la procédure pénale résulte de l'objet de ces procédures. Ainsi, lorsque la procédure civile vise à trancher un litige entre des particuliers, qui ont donc un « *intérêt privé* », la procédure pénale doit régler un différend « *d'intérêt public* » qui vise à assurer l'ordre social tout en évitant des erreurs judiciaires[274]. C'est en raison de cette différence « *d'objets* »[275] entre les procédures que le déroulement du procès pénal diffère du procès civil. Compte tenu de l'exigence relative à l'intérêt public, le juge se doit de rechercher la vérité matérielle et donc de participer activement à la procédure pénale. Il ne peut se contenter de la recherche des preuves réalisée par les parties, et se doit même de réaliser certains actes. Il doit donc réaliser les actes utiles à la manifestation de la vérité. De même, la majorité des actes seront réalisés avant même l'ouverture d'une instance. Il n'existe donc pas de parties, même si certains auteurs évoquent l'existence de « parties en devenir »[276]. Il n'est pas possible alors de se référer à la volonté des parties pour identifier la portée des actes de procédure pénale, le juge n'étant par définition pas partie. C'est de la loi que résulte la portée de l'acte, le législateur étant le seul à même d'apprécier la conciliation qu'il convient d'apporter entre la prévention des atteintes à l'ordre public et la recherche des auteurs d'infractions[277]. Il paraît ainsi difficile de

---

[273] V. not. *infra* n° 473.
[274] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit,* n° 4.
[275] *Ibid*.
[276] ROUSSEL G., *Suspicion et procédure pénale équitable*, Bibliothèques de droit, L'Harmattan, 2010, p. 271 et s.
[277] Cons. const., 30 juil. 2010, n° 2010-14/22 QPC, voir not. cons. 24 et 30.

considérer que les personnes participant à l'acte de procédure pénale manifestent une volonté et une attente.

102. Manifestation de la volonté du législateur et objet-finalité. La procédure pénale regorge de finalités qui sont exprimées par le législateur dans les actes de procédure pénale. Les régimes spécifiques en matière économique et financière, en matière de terrorisme, de criminalité organisée, renvoient à l'idée de l'existence de finalités particulières au sein de la procédure pénale. Il ressort en effet de l'étude du Code de procédure pénale que différentes procédures particulières y trouvent leur place allant jusqu'à former un « *code dans le code* »[278]. Ainsi, c'est ce qui se retrouve dans la mise en place de « *l'enquête proactive* »[279], qui résulte des considérations spécifiques à la criminalité organisée et à la volonté affichée par le législateur de répondre spécifiquement à ces infractions. Il y a donc une volonté particulière du législateur à travers la création de ce régime, à savoir le but de lutter contre certaines formes de criminalité. C'est donc en raison d'une finalité particulière, la lutte contre la criminalité organisée, que des actes spécifiques peuvent être mis en œuvre. Qui plus est, la dérogation en cette matière ne porte pas simplement sur les dispositions internes au Livre IV mais vont plus loin et modifient même le cadre du droit commun. Sur ce point, il existe également des actes dérogatoires[280] qui, en raison d'une finalité particulière, vont pouvoir dépasser le régime qui leur est initialement attribué. Pour autant, c'est ici que la notion de finalité trouve sa limite. Cette finalité affichée par le législateur, qui est apparente et connue de tous, devient plus contestable lorsque l'on étudie son intérêt au regard de l'acte en tant que tel. En effet, l'acte de procédure pénale n'est pas dirigé vers une finalité qui se rattacherait à l'infraction. La finalité doit être recherchée au regard de la manifestation de la vérité[281] et donc d'une finalité au regard de la procédure.

103. Finalité de la procédure et finalité de l'acte. La difficulté est donc de distinguer cette finalité de la procédure pénale, ou plutôt d'une procédure pénale spéciale, et la

---

[278] *Ibid.*, p.179 ; NADAL J.-L., « 1958-2005 : Que reste-t-il du Code de procédure pénale ? », *in La procédure pénale en quête de cohérence*, sous l'égide de la Cour de cassation, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2007, p.13 ; GIACOPPELLI M., *«* Premier regard sur la loi du 9 mars 2004, « Perben 2 », La justice pénale à l'épreuve des principes d'efficacité et de judiciarité *»*, *Rep. pén., Dalloz, cahier de l'actualité,* 2004, n°3, p.3.

[279] PRADEL J., « De l'enquête proactive : suggestions pour un statut légal », *D.* 1998, chron. p.57.

[280] THOMAS-TAILLANDIER D., *Contribution à l'étude des procédures pénales dérogatoires*, PUAM 2014, p.24.

[281] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n°2101 : « *comme les actes de police judiciaire, ces actes d'instruction relatifs aux investigations ont pour objet la recherche coercitive des preuves et pour finalité la manifestation de la vérité* ».

finalité des actes. Concrètement, la poursuite d'infractions liées à la criminalité organisées correspond à ce que le législateur entend permettre en instaurant des conditions dérogatoires pour les actes de procédure. Ces actes restent néanmoins, sauf exception, identiques aux actes de droit commun au regard de ce qu'ils doivent permettre de réaliser concrètement dans le cadre de la procédure, et donc de leur objet-finalité. Il ressort de l'étude des actes que ce qui semble être une finalité de la procédure devient en réalité une justification de l'acte. Un élément de fait qui détermine quel acte va pouvoir être utilisé. C'est notamment sur le fondement de cette finalité que la Cour européenne de sauvegarde des droits et libertés justifie les ingérences des États membres dans les droits et libertés protégés par la Convention. La jurisprudence de la Cour est sur ce point constante, notamment depuis l'arrêt KRUSLIN c. FRANCE, en ce que la nature d'une infraction peut constituer un élément de justification de l'élaboration d'un régime dérogatoire[282], sous réserve bien sûr que la nature de l'infraction ne soit pas la seule condition permettant l'ingérence dans certaines atteintes jugées trop importantes tel le report du droit à l'assistance d'un avocat[283]. Pour autant, la nature et la gravité des infractions de criminalité organisée sont le fondement du recours aux actes coercitifs prévus par le Code de procédure pénale. En somme, la finalité de la procédure n'est ici que la motivation du recours à l'acte. C'est le motif qui permet d'y recourir. S'il existe une finalité recherchée par le législateur, elle ne peut être identique à la finalité pour laquelle il crée l'acte. La finalité, telle que recherchée par les auteurs de l'acte, est donc difficile à identifier en se référant à cette finalité.

104. L'existence de finalités recherchées. La finalité recherchée ne peut s'entendre de ce qui est recherché par le législateur qui crée l'acte. En cela, la procédure pénale ne connaît donc pas une finalité recherchée par celui qui crée l'acte comme cela peut être le cas en droit des contrats. Néanmoins, le législateur a prévu différentes situations où la réalisation de l'acte, ses effets, dépendent de la volonté de l'agent. Le ministère public qui propose une mesure alternative aux poursuites choisi entre différentes alternatives. Le principe d'opportunité des poursuites consacre en quelques sortes cette autonomie de la volonté du ministère public dans

---

282 CEDH, 24 avril 1990, *KRUSLIN c./ FRANCE*, 11801/85, §35 : « *rien ne définit les catégories de personnes susceptibles d'être mises sous écoute judiciaire, ni la nature des infractions pouvant y donner lieu* ».

283 Cons. const., 21 nov. 2014, n° 2014-428 QPC : « *si le report de l'intervention de l'avocat dans les conditions prévues par l'article 706-88 du code de procédure pénale ne peut être décidé que lorsque la personne gardée à vue est suspectée d'avoir commis l'une des infractions prévues par l'article 706-73, cette condition n'est pas suffisante pour justifier ce report ; qu'en effet, le report de l'intervention de l'avocat en application des dispositions contestées doit en outre être motivé, au cas par cas, en considération de raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'enquête ou de l'instruction* » ; voir également : Crim. 19 oct. 2010 (3 arrêts), *Rev. Sc. Crim.*, 2010. Chron. 879, obs. GINDRE E.

la réalisation des actes de procédure. L'article 40-1 du Code de procédure pénale accorde au ministère public le choix d'engager les poursuites, choisir une alternative aux poursuites ou classer sans suite. L'article 41-1 du même code, entre autres, lui permet de choisir entre différentes sanctions dans le cadre du classement sous condition. Les sanctions sont de différentes gravités allant d'un rappel à la loi à une interdiction de résider au domicile conjugal pour les auteurs de violences sur conjoint, en passant par une réparation du dommage. Il y a donc une part importante laissée au choix et à l'appréciation du ministère public. De même, l'officier de police judiciaire dispose d'une certaine liberté quant au choix des actes à réaliser. Surtout, il est souverain dans l'appréciation des conditions du placement en garde à vue et le choix des motifs[284]. Ces motifs constituent ainsi l'expression de sa volonté, de son appréciation, là encore, en matière de conduite de l'enquête pénale. Le juge des libertés et de la détention qui ordonne une détention provisoire se prononce au regard des motifs prévus par l'article 144 du Code de procédure pénale. Le juge des libertés et de la détention dispose à ce titre d'une compétence propre et de pouvoirs propres qui l'amènent à apprécier des conditions de la détention provisoire et notamment de sa pertinence par rapport à d'autres mesures possibles[285]. Tous ces actes comportent une option choisie par l'auteur de l'acte, option qui consiste à exercer une volonté sur ce que va pouvoir réaliser l'acte. Si la volonté n'est pas créatrice de l'acte, elle peut en donner des contours, ce qui signifie que la finalité en procédure pénale dispose également d'une part de subjectivité.

105. Les critères de la notion de finalité en procédure pénale. Cette spécificité de la procédure pénale en tant que matière d'ordre public permet d'affiner la définition de l'objet-finalité en procédure pénale. Il en ressort ainsi que l'objet-finalité ne peut correspondre à ce qui est recherché par les parties. En revanche, la finalité s'entend de ce qui est prévu par le texte comme étant susceptible d'être recherché par l'acte. Cette finalité prend la forme d'un choix laissé à l'auteur de l'acte ou bien d'une finalité recherchée unique. Les grands principes de la procédure pénale ont donc une place importante au regard de la définition de l'objet.

B. La finalité attendue en adéquation avec les exigences de la procédure pénale

106. La clarté de l'acte permise par l'objet. L'objet a une utilité au regard de la compréhension de ce qu'a recherché le législateur en établissant l'acte, ce qui permet donc d'en

---

[284] Cass. crim., 4 janv. 2005, n° 04-84876.
[285] Not. Cass. crim., 6 mars 2002, n° 01-88609.

déterminer les contours. A l'image de l'objet en droit civil, l'objet en procédure pénale doit permettre de déterminer ce à quoi est tenu l'auteur de l'acte. L'objet de l'obligation établit ce à quoi s'est engagée une partie : « *donner, faire, ne pas faire* » et l'objet du contrat désigne l'opération dans sa globalité et permet de classer les différents contrats au regard de l'opération judique envisagée[286]. La procédure pénale est gouvernée par le principe de légalité et exige à ce titre que les textes permettent aux parties de connaître les conditions des différents actes de procédure[287]. C'est en ce sens que l'exigence de sécurité juridique impose au législateur d'édicter des règles procédurales à l'aide de lois claires et intelligibles[288]. L'exigence de clarté et d'intelligibilité des dispositions trouve alors une raisonnance au regard de l'intérêt de l'objet en droit des obligations. L'objet permettant de déterminer ce vers quoi tend l'acte, il complète sa définition et le rend accessible. Cette accessibilité de la norme constitue la réponse à l'objet prévu, à savoir la connaissance par la personne visée par un acte, de ce à quoi elle peut être contrainte. S'il est difficile d'identifier ce que les parties attendent de l'acte, il est possible d'identifier ce qu'elles peuvent légitimement en attendre.

107. L'exigence d'une finalité attendue en procédure pénale. JHERING considérait qu'un acte sans but ne peut exister[289]. Certains auteurs ont ainsi énoncé que les actes de police intègrent nécessairement une finalité qui justifie le recours à la contrainte[290]. La classification des actes d'instruction montre également une utilisation explicite de l'objet des actes comme critère[291]. Ces actes ont donc bien une finalité. Le droit positif a développé une protection des libertés individuelles à travers le contrôle des actes et de leurs conditions. En effet, différents mécanismes démontrent que la prévisibilité de la norme est un critère garanti en procédure pénale. Tant l'étude des actes en eux-mêmes, que l'étude des voies de droit permettant d'obtenir leur nullité, démontrent que le droit positif est attentif à ce que les actes de procédure pénale ne s'écartent pas de ce qui est prévu initialement par le législateur[292]. Quand

---

286 FLOUR J., AUBERT J.-L. et SAVAUX E., *Droit civil : Les obligations,* vol. 1. L'acte juridique, *op. cit.*, n° 234 et s.
287 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*., n° 257.
288 *Ibid*.
289 BUISSON J.*, L'acte de police*, *op. cit.*, p. 474, à propos de l'ouvrage de JHERING R., « *Le but dans le droit* », 3ème éd. 1901, traduit de l'allemand par O. de MEULENAERE, Chevalier-Marescq et Cie : « *Agir et agir dans un but sont termes équivalents, écrivait JHERING dans l'élaboration de sa loi de finalité. Un acte sans but ne peut exister, pas plus que ne peut exister un effet sans cause* ».
290 BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit.,* p. 475 : « *Le but n'apparaît jamais en réalité que comme développé à partir d'un motif. Ainsi dans notre matière de la police, la définition de l'ordre public fait appel aux troubles qui le perturbent et réciproquement, démontrant à quel point il semble impossible de les dissocier ; d'autant plus qu'ils s'articulent autour de l'objet qui permet en quelque sorte de passer de l'un à l'autre* ».
291 BOULOC B., *L'acte d'instruction*, *op. cit.*, v. not. p. 24.
292 V. *infra* n° 323 et s.

bien même certains actes ont pu être étendus à l'excès, la pratique a été rattrapée et a dû se conformer à l'accessibilité des textes. La jurisprudence est ainsi riche d'exemples s'agissant des affaires relatives aux écoutes téléphoniques, à la sonorisation ou encore à la géolocalisation. C'est au sujet de la « *qualité de la loi* » que la Cour européenne avait mis en cause la procédure d'interception téléphonique dans l'arrêt KRUSLIN et HUVIG[293]. Si la loi telle qu'analysée par la Cour européenne n'est pas la loi au sens strict, mais bien la loi votée par le Parlement et son interprétation par les juridictions, il n'en reste pas moins qu'il doit exister des éléments fixés préalablement afin de connaître l'ensemble des conditions de l'acte. C'est ce qui a justifié la condamnation de la France pour violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde, l'article 81 du Code de procédure pénale et sa jurisprudence n'étant pas suffisamment clairs et précis[294]. S'agissant de la géolocalisation, le problème se situait également dans l'absence de tout fondement légal permettant à la jurisprudence de consacrer par la suite des conditions garantissant « *la prévisibilité et l'accessibilité de la loi* »[295]. Il existe donc une appréciation de la clarté et de la prévisibilité de la loi qui impose tant au législateur qu'à la jurisprudence de s'assurer de la capacité des justiciables à connaître ce que les autorités peuvent attendre de lui.

108. Les grands principes de la procédure pénale et la prévisibilité de l'acte. Cette question de la prévisibilité de l'acte est présente tout au long de la procédure pénale à travers différents principes. Elle permet de constituer autant de garanties pour le justiciable qui ne pourra être le sujet d'actes dont il ne peut pas connaître la portée. Les droits de la défense commandent ainsi qu'une personne ne soit pas interrogée au cours d'une perquisition lorsque cette perquisition n'a pour objet que de fouiller le domicile de la personne[296]. Il en va de même de la garde à vue. Le principe de loyauté commande ainsi de ne pas sonoriser une personne

---

293 CEDH, 24 avril 1990, *KRUSLIN et HUVIG c./ FRANCE*, req. n° 11105/84 et req. n° 11801/85, *D.*, 1990.353, note PRADEL J. ; *Rev. Sc. Crim.*, 1990, 615, obs. PETTITI L.-E. ; également CEDH, 31 mai 2005, *VETTER c/. FRANCE*, req. n° 59842/00 et CEDH, 20 déc. 2005, *WISSE c./ FRANCE*, req. n° 71611/01.

294 ROETS D., *Big brother au parloir*, D. 2006, 764 : Les arrêts VETTER c. France et WISSE c. France vont dans le même sens, en considérant que la réalisation de « *mesures de surveillance secrète des personnes doivent, eu égard à la gravité de l'atteinte portée au droit au respect de la vie privée, se fonder sur une loi d'une précision particulière* ».

295 BUISSON J., « La géolocalisation enfin prévue par une loi… », *Procédures*, 2014, Etude 10 ; Cass. crim., 22 nov. 2011, n° 11-84308; Cass. Crim., 22 oct. 2013, n° 13-81945 ; VALAT J.-P., « La loi du 28 mars 2014 relative à la géolocalisation », *Droit Pénal*, 2014, Etudes 12.

296 Cass. crim., 3 avril 2013, n° 12-88.428 : l'arrêt exclu les droits de la défense pour la personne qui fait l'objet d'une perquisition où des renseignements lui sont demandés sur la provenance de certains biens. Si l'arrêt ne définit pas explicitement ce qui peut être attendu de la perquisition, il énonce néanmoins que dès lors que la personne n'est pas auditionnée, il n'y a pas lieu de lui accorder un avocat. C'est donc bien que, par principe, une personne perquisitionnée doit s'attendre à ce que seuls des renseignements sur ses biens lui soient demandés

placée en garde à vue lorsqu'elle bénéficie d'un temps de repos[297]. Cela s'explique une fois encore car l'attente légitime de la personne au repos est justement de ne pas faire l'objet d'une surveillance à ce moment-là[298]. Il existe donc un intérêt particulier, si ce n'est un impératif, au sein de la procédure pénale, à ce que toute personne visée par un acte de procédure pénale puisse savoir exactement ce qui peut lui être imposé dans ce cadre. La finalité a donc pour intérêt de délimiter précisément ce qu'une personne peut attendre d'un acte.

109. La finalité attendue de l'acte de procédure pénale. L'acte de procédure pénale fait donc l'objet d'un contrôle au regard de ce qui est exigible de l'auteur de l'acte. C'est donc une équivalence avec l'acte juridique en droit civil où la finalité répond à ce qui est voulu et attendu d'une obligation. En cela, l'acte de procédure pénale a pour objet la finalité prévue par le législateur, éventuellement sélectionnée par l'auteur et qui doit être prévisible par la personne visée par l'acte.

---

[297] BERGEAUD-WETTERWALD A., "Du bon usage du principe de loyauté des preuves ?. – (A propos de l'arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 7 janvier 2014)", préc. ; BOULOC B., "Les abus en matière de procédure pénale", préc. ; DUPUIS F., *L'excès de pouvoir en procédure pénale*, Thèse, dir. SEGONDS M., Université Toulouse 1 Capitole, 11 janv. 2013, n° 188 ; Cass. crim., 7 janv. 2014, n° 13-85246 ; Ass. Plén., 6 mars 2015, n° 14-84339.

[298] Certains auteurs, dont Madame BERGEAUD-WETTERWALD ont également évoqué la possibilité d'invoquer le fait que la sonorisation ne faisait pas partie des objectifs de la garde à vue, et donc n'était pas prévu par le législateur.

CONCLUSION CHAPITRE 1

110. L'insuffisance de l'objet-moyen au regard des effets de l'acte. Il résulte de la recherche de l'objet des actes et de sa définition qu'il s'agit de l'expression d'une finalité. L'objet-moyen, définition apparaissant de prime abord, ne montre pas satisfaction. Une telle définition de l'objet permet d'aborder en partie ce qu'est un acte de procédure. Du moins, l'objet-moyen montre que le Code de procédure pénale n'a pas le monopole des actes de procédure, ceux-ci pouvant être réalisés également en dehors de toute prévision légale. Pour autant, la définition engendre également des confusions. Confusion notionnelle, d'une part, puisqu'il est difficile de distinguer ce qui est porté réellement, qu'il s'agisse d'un effet, d'un bien ou encore d'un droit. Confusion au regard de l'intérêt, d'autre part, puisque l'objet-moyen amène à rechercher des éléments qui relèveraient de l'objet de la procédure pénale plus que de l'acte. Cette définition n'est pas satisfaisante mais elle conduit à l'étude de l'objet-finalité. En effet, l'objet-moyen démontre l'importance de l'effet juridique au regard de la définition de l'acte et l'influence qu'a la recherche de cet effet.

111. L'objet-finalité prévue, choisie et prévisible. C'est ainsi que l'objet peut se définir comme la finalité de l'acte. La finalité correspond à ce qui est prévu par l'acte. En ce sens, ce qui est prévu n'est pas ce qui relève de la volonté de l'auteur mais bien de ce que le législateur a prévu comme devant relever de l'acte. Il existe donc une finalité qui est prévue par la loi et qui pourra être plus ou moins visible. Il est ainsi des actes dont la finalité est clairement prévue par la loi, définie, comme c'est le cas de l'expertise. A l'inverse, pour certains actes, il faut rechercher la finalité en jurisprudence. L'exemple de l'arrestation est ainsi particulièrement éloquent du rôle de la jurisprudence pour interpréter l'objet des actes. Lorsque la loi prévoit une finalité, il peut également arriver que cela permette de donner un choix à l'auteur de l'acte. La finalité devient choisie par l'auteur de l'acte qui dispose d'une marge d'appréciation dans la façon dont il va réaliser l'acte. Enfin, à l'image du contrat, un acte en procédure pénale se doit de répondre à des attentes de la part de la personne qui est visée par celui-ci. La finalité ne s'interprète pas librement, de même qu'elle ne repose pas entièrement sur la volonté de l'auteur de l'acte. A titre provisoire, l'acte de procédure pénale a donc une finalité qui correspond au but prévu par la loi, éventuellement choisi par l'auteur de l'acte et qui doit être prévisible. Reste la question de l'identification de ces finalités.

Chapitre 2. L'identification des finalités de l'acte en procédure pénale

112. De la finalité aux finalités. L'objet ayant été défini comme la finalité de l'acte, il est nécessaire de pouvoir déterminer substantiellement ce dont il s'agit. L'identification des finalités passe, nécessairement, par l'identification de la façon dont elles se manifestent. En effet, si des finalités ont pu être aperçues, pour les besoins de l'illustration de la définition de l'objet-finalité, il n'en reste pas moins qu'elles peuvent être variées. Il est donc nécessaire de dresser un tableau, un portrait, de ces finalités. Pour les établir, il convient de déterminer cette fois-ci la méthode permettant d'identifier une finalité et non plus la définition de l'objet. Il s'agit donc d'établir ce que les finalités permettent de rechercher, en tenant compte du caractère choisi et attendu que peut revêtir l'objet. Cette recherche des objets des actes doit donc reposer sur des critères permettant d'établir une grille de lecture de l'objet. Une fois les critères d'identification des finalités établis il sera alors possible d'en faire un inventaire. Le premier temps de ce développement sera donc consacré aux critères d'identification de l'objet des actes (Section 1) et le second temps sera consacré à l'identification de l'objet des actes (Section 2).

Section 1. Les critères d'identification de l'objet des actes

113. L'identification de l'objet au sein d'un acte. Relever les critères d'identification de l'objet est nécessaire compte tenu de l'absence de définition existante au préalable. Par ailleurs, il existe de nombreux emplois de l'objet et de la finalité qui peuvent entretenir le doute et questionner sur la façon dont il convient d'identifier la finalité. Ainsi, des catégories d'actes sont établies au regard d'une finalité commune assez générale. Il existe notamment la distinction entre les actes juridictionnels et les actes non juridictionnels, les peines et les mesures de sûreté, les actes d'instruction et les mesures d'administration judiciaire. Ces distinctions font appel à la finalité pour distinguer les catégories. Pour autant, cette finalité est assez vague et ne permet que de dresser un portrait général des catégories ce qui implique donc de trouver un niveau de détermination de l'objet plus satisfaisant et plus adéquat. L'identification du champ d'étude de l'objet permettra de déterminer l'identification de la finalité en tant que telle. La première partie abordera donc l'identification du domaine de l'objet des actes (§1) et la seconde partie abordera l'identification de la finalité prévue par l'acte (§2).

§1. L'identification formelle de l'objet des actes

114. Le processus d'identification de l'objet. Alors que la finalité apparaît à divers niveaux dans les actes, dans les catégories ou encore dans le plan du code, il est nécessaire d'identifier la façon dont l'objet se manifeste au sein des actes. S'agissant de la finalité de l'acte, elle permet d'identifier ce qui est recherché par cet acte comme l'y invite la définition de l'objet. L'objet étant ce qui est prévu par l'acte et prévisible, il est logique que l'acte contienne cette prévision. Néanmoins, l'introduction d'objets choisis au sein des actes entraîne la nécessité de préciser l'articulation de ces différents objets à choisir avec ce qui serait un objet général de l'acte[299]. L'exemple de la garde à vue permet d'envisager l'existence d'un double niveau d'objet, entre l'objet général de l'acte et un objet plus spécial laissé au choix de l'auteur de l'acte. Il s'agira donc d'aborder ces deux clés d'identification de l'objet successivement. Dans un premier temps l'identification de l'objet au sein de l'acte (A) et dans un second temps l'identification des objets possibles de l'acte (B).

[299] V. not. *supra* n° 97.

A. L'objet à l'intérieur de l'acte

115. L'objet recherché et l'acte. L'objet étant défini comme l'objet recherché, il s'agit donc de la finalité qui est recherchée par l'acte. Cette finalité doit donc avoir un lien avec l'acte pour le définir. L'utilisation de la finalité comme élément de classement et d'établissement de catégories juridiques pourrait être une piste. Les alternatives aux poursuites, par exemple, peuvent être distinguées au regard de ce qu'elles apportent au ministère public à savoir une aide à la décision ou une répression. Il y a donc un objectif qui est atteint. Les actes juridictionnels ont pour objet de trancher un conflit, ils ont donc une finalité qui est la résolution de ce litige. L'acte d'instruction ne se comprend pleinement qu'au regard de la mission confiée au juge d'instruction de mettre en état l'affaire. L'acte d'instruction ne fait pas que rechercher des éléments, mais il les recherche pour servir ensuite l'avancée de la procédure et la mise en jugement de l'affaire. Enfin, la distinction des mesures de sûreté et des peines est particulièrement évocatrice puisque les juridictions étudient les mesures au regard de leur « *but préventif* » ou « *punitif* »[300]. L'objet-finalité se manifeste donc clairement, permettant d'analyser les actes au regard d'une finalité qui est attendue de leur réalisation, ou bien qui guide leur réalisation. Néanmoins, ce n'est pas la catégorie juridique qui doit être le contenant de cette finalité. Elle est l'émanation d'un ensemble de finalités similaires mais pas la clé de l'identification. Car si les actes ont des finalités identiques ou similaires, c'est bien qu'ils contiennent intrinsèquement cette finalité. L'acte doit donc constituer le domaine d'étude de l'objet.

116. L'acte comme domaine d'étude naturel de l'objet. « L'objet dans l'acte » est conforté par différentes illustrations déjà évoquées s'agissant de la finalité. L'expertise a, par exemple, pour objet l'examen de questions d'ordre technique au regard de l'article 158 du Code de procédure pénale[301]. De même, la décision de classement sous condition a pour objet d'aider le ministère public à prendre sa décision concernant d'éventuelles poursuites, ce qui la distingue

---

[300] PIN X., *Droit pénal général*, Dalloz, 12ème éd. 2021, n° 359 : M. PIN énonce que les peines et les mesures de sûreté « *se distinguent à la fois dans leurs fondements et dans leurs finalités respectives* ». La peine a pour objet de « *châtier un coupable en l'invitant, dans le meilleur des cas, à se prendre en main* ». La mesure de sûreté vise à « *traiter, à surveiller ou à neutraliser un individu dangereux* ».

[301] Cass. crim., 2 sept. 1986, n° 86-93266 : « *les missions confiées, limitées à la recherche du taux d'alcoolémie des victimes, aucune interprétation des résultats n'étant demandée, entraient dans le cadre de simples constatations* » ; Cass. crim., 4 nov. 1987, D. 1988, Somm. 192, obs. PRADEL J., n° 87-84646 ; Ass. Plén., 19 oct. 1984, n° 84-93713 ; VERGES E., VIAL G. et LECLERC O., *Droit de la preuve*, PUF 2015, p. 676 et s.

de la composition pénale qui consiste à décider d'une sanction[302]. L'acte d'instruction est défini comme « *tout acte utile et nécessaire à une juridiction pour établir sa conviction et fonder sa décision* »[303]. L'existence de ces finalités au sein de l'acte permet d'en préciser le contenu. Comme il a été vu, l'existence d'une finalité au sein de l'acte constitue un gage de qualité de la norme, et notamment d'assurer le respect de l'objet attendu par le destinataire de l'acte. L'existence de l'objet recherché permet ainsi de répondre à l'exigence d'un objet attendu. C'est ainsi que le droit positif consacre l'objet comme étant un moyen de contrôler la légalité de l'acte de procédure.

117. L'exemple de l'étude du détournement de l'objet au sein de l'acte. Outre la démonstration de l'intérêt de l'objet-finalité, l'étude du détournement de procédure permet également de mettre en évidence la place de l'objet au sein de l'étude des conditions des actes. Le détournement de procédure permet de garantir que l'acte respecte bien son objet. Ainsi, le détournement est défini comme le fait de tordre la finalité d'une procédure, de substituer une autre procédure, ou bien d'utiliser différemment un acte[304]. Le détournement de procédure ne fait pas l'objet d'une consécration importante en doctrine, en témoigne son absence de nombreux manuels. En revanche, une grande partie des auteurs font au moins référence à l'interdiction des stratagèmes[305]. Dans le cadre du contrôle de légalité des actes de procédure et du contentieux de l'annulation, il est rappelé que l'obtention d'une preuve par l'emploi d'un stratagème vicie la recherche de la vérité. L'existence d'un détournement de procédure, donc le recours à un acte à une autre fin que celle pour laquelle il est prévu, conduit à la nullité de celui-ci. C'est ainsi que la Cour de cassation profite d'un arrêt de rejet pour effectuer un rappel s'agissant de la perquisition et de sa finalité[306]. L'arrêt n'est pas dédié à la perquisition et par voie de conséquence l'interprétation est à prendre avec certaines réserves. Pour autant, la Cour rappelle bien l'existence d'une finalité de la perquisition qui ne saurait être autre que celle de la recherche et la saisie d'objets, et donc qu'une sonorisation ne pourrait être réalisée dans le

---

302 CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », *in Mélanges offerts à R. GASSIN*, Sciences pénales et sciences criminologiques, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2007, p. 189 et s. ; GIACOPELLI M., « Les procédures alternatives aux poursuites : essai de théorie générale », *Rev. Sc. Crim*., 2012, p. 505 et s.

303 BOULOC B., *L'acte d'instruction*, *op. cit.* n° 254.

304 BOULOC B., "Les abus en matière de procédure pénale", *op. cit*. p. 221 : M. BOULOC retient ainsi qu'il y a détournement de procédure quand « *des procédures spéciales sont mises en œuvre pour constater des infractions étrangères à leur objet* ».

305 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2001 ; GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 554.

306 Cass. crim., 15 fév. 2000, n° 99-86623 ; v. *supra* n° 96.

seul cadre d'une perquisition. Le recours à une perquisition aux fins de procéder à un autre acte consisterait donc en un détournement de procédure. La notion de détournement de procédure démontre bien que l'étude de l'objet a sa place au cœur de l'acte afin d'en tracer les contours.

118. L'objet recherché condition de l'acte. Il ressort donc de ces éléments qu'il est possible d'identifier l'objet recherché d'un acte en étudiant ses conditions. L'acte comprend, dans sa définition, les éléments permettant de dégager sa finalité. Éventuellement, le recours aux catégories juridiques est un outil permettant de mettre en évidence l'objet de l'acte, en procédant par rapprochement lorsque l'objet n'est pas explicite au sein de l'acte. Reste la question de savoir quel est l'objet à prendre en considération lorsqu'il existe un objet à choisir au sein de l'acte.

B. La stratification de l'objet des actes

119. L'identification de l'objet prévu par la loi. L'identification de l'objet de l'acte soulève des interrogations lorsque l'acte comporte plusieurs objets en son sein. L'étude de la garde à vue est particulièrement éloquente concernant cette difficulté. La garde à vue contient différents objets au regard de l'article 62-2 du Code de procédure pénale. Il s'agit de réaliser des actes d'investigation, de garantir la présentation de la personne ou encore de protéger les preuves. Il existe donc différents objets au sein du texte. Qui plus est, ces objets peuvent être cumulés, le texte visant « *l'un au moins des objectifs* ». Pour autant, lorsque la garde à vue est analysée au regard des catégories juridiques il apparaît que la finalité est double : probatoire et sécuritaire[307]. La finalité est donc difficilement appréhendable sauf à considérer qu'il existe deux niveaux de finalité. Selon certains auteurs, la finalité est d'exercer une contrainte[308]. Une telle définition n'est pas satisfaisante car relève d'une appréciation trop générale de la finalité de l'acte.

120. La consécration d'un double niveau d'objets à travers la contrainte. L'étude de la notion d'acte de police permet d'appréhender l'objet de l'acte[309]. Il existe ainsi un but général qui transcende à la fois la police judiciaire et la police administrative. Ce but n'est autre que l'ordre public justifiant le recours à la contrainte. La contrainte constitue la finalité des actes de police, tournés vers une modification concrète du droit. Prenant l'exemple de la garde

---

[307] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 771 et s..
[308] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 617.
[309] BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit.*.

à vue, l'auteur identifie la finalité d'ensemble qui justifie la contrainte comme l'ordre public et la finalité intermédiaire est la recherche de la vérité. Pour autant, l'auteur arrête ici son étude, alors qu'il relève lui-même que la garde à vue permet d'effectuer des actes coercitifs de recherche des preuves mais également d'empêcher le suspect ou le témoin de faire disparaître des éléments probatoires. C'est donc qu'il existe dans son système pas deux mais trois niveaux d'étude de la finalité de l'acte : la finalité d'ensemble, la finalité intermédiaire et la finalité opérationnelle. La finalité d'ensemble, tout d'abord, est peu utile à un classement et constitue en réalité la justification de la réalisation de la contrainte. Ensuite, la finalité intermédiaire constitue en revanche un élément d'identification du cadre juridique de l'acte. L'ordre public, finalité d'ensemble, peut justifier que soit réalisé la recherche de preuve ou bien la protection de la population, finalité intermédiaire. C'est finalement ici la distinction entre une vocation judiciaire de l'acte et une vocation de sûreté. Enfin, la nouvelle rédaction des dispositions relatives à la garde à vue concrétise la finalité qu'il est possible de qualifier d'opérationnelle de l'acte à titre d'illustration. Cette finalité opérationnelle est l'objectif poursuivi par le placement en garde à vue, qui correspond soit à une recherche de la vérité, un objectif judiciaire, soit à une mesure de sûreté[310]. Que l'objectif soit judiciaire ou bien relatif à la sûreté, il peut exister différentes finalités recherchées. C'est ainsi que s'agissant du judiciaire, la garde à vue permettra de réaliser des investigations ou bien de présenter l'auteur des faits à un magistrat. Il existe donc une stratification des objets.

121. La stratification des objets. Cette stratification est récurrente au sein du Code de procédure pénale et n'est donc pas une spécificité de la garde à vue. Le contrôle d'identité permet par exemple de rechercher l'auteur d'une infraction, de prévenir la commission d'une infraction, d'obtenir des renseignements utiles à une enquête ou encore de contrôler une personne recherchée. S'il s'agit des cas justifiant la contrainte du contrôle d'identité, il s'agit tout à la fois de buts poursuivis par l'acte : le contrôle peut être probatoire ou bien permettre d'exécuter par exemple un mandat de recherche. Le mandat décerné par le juge d'instruction se décline également selon plusieurs mandats : de recherche, de comparution, d'amener ou d'arrêt[311]. Le juge des libertés et de la détention peut également décerner mandat de dépôt. Le mandat peut donc avoir pour finalité d'auditionner une personne, de l'arrêter, voire de la priver de liberté. La garde à vue dans sa rédaction actuelle ayant été inspirée du légalisme de la

[310] V. *supra* n° 97.
[311] Art. 122, C. proc. pén.

détention provisoire, il est donc logique de retrouver dans la détention provisoire différents objets également[312]. La détention provisoire reprend la même distinction que la garde à vue, divisée en finalités de sûreté et finalités probatoires[313]. La stratification des finalités des actes est donc établie, avec l'existence de différentes strates de finalité.

122. La stratification de l'objet primaire et de l'objet secondaire. Il ressort de ces différents éléments que la stratification de l'objet repose, du moins pour les actes cités, sur un objet général prévu par la loi et d'un objet plus spécial choisi par l'auteur de l'acte. Tous les objets sont prévus mais l'objet le plus spécial est laissé au choix de l'auteur, ce qui permet de distinguer les deux objets. Pour autant, la formulation employée précédemment évoquait une finalité intermédiaire et une finalité opérationnelle. Par exemple pour la garde à vue, les finalités peuvent également être définies comme la recherche de preuves en tant que finalité intermédiaire et la réalisation d'investigations en tant que finalité opérationnelle. Il y a donc deux stratifications qui se superposent : une stratification qui vise à préciser l'objet et une stratification qui organise le choix de l'agent. Néanmoins, ces deux stratifications sont en réalité relativement identiques. L'objet choisi est une précision de l'objet prévu, la seule différence étant l'existence de ce choix. La stratification commune aux actes serait donc l'existence d'une précision entre les deux objets. Qui plus est, en l'absence de choix, l'existence d'une précision de l'objet existe toujours. Ainsi, un auteur distinguait entre les perquisitions probatoires et les perquisitions interpellatives[314]. Le terme de perquisition n'est pas des plus opportuns car il s'agit en réalité de deux actes différents, avec deux textes différents également. La perquisition probatoire est la perquisition prévue au titre de l'article 56 du Code de procédure pénale notamment. Elle vise à appréhender les choses qui peuvent être retenues comme la saisie appréhende des preuves. La perquisition interpellative vise quant à elle à interpeller une personne dont l'interpellation est rendue nécessaire par un mandat d'arrêt ou d'amener. Le terme de perquisition est employé en raison de la nécessité de réaliser un procès-verbal de « perquisition et de recherches infructueuses »[315] lorsque l'individu n'est pas présent à son domicile. Il n'en reste pas moins que le mandat est un ordre du juge d'instruction tendant à

---

[312] Art. 144, C. proc. pén.
[313] MERLE R. et VITU A., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 476 : Il existe ainsi des finalités probatoires qui permettent de conserver des preuves (1°), empêcher des pressions (2°) et empêcher une concertation frauduleuse (3°). Les finalités de sûreté vont protéger le mis en examen (4°), mettre fin à l'infraction (5°) ou mettre fin au trouble à l'ordre public (6°).
[314] BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit.*, not. p. 804 et s.
[315] Art. 134, al. 3, C. proc. pén.

s'assurer d'une personne[316]. Il existe donc une finalité intermédiaire du mandat qui consiste à arrêter une personne. Cette arrestation est ensuite précisée par les différents mandats. Le mandat d'amener consiste ainsi à rechercher la personne et à la conduire devant le juge mandant. Il se distingue des autres mandats qui consistent à rechercher la personne pour la placer en garde à vue, à la mettre en demeure de comparaitre ou encore de la conduire en maison d'arrêt. Il y a donc bien, là encore, une précision de la finalité intermédiaire par une finalité opérationnelle. Au regard de cette stratification des objets, une autre dénomination est préférable, consistant à identifier un objet primaire et un objet secondaire. L'objet secondaire est ainsi l'objet qui procède de l'objet primaire.

123. L'identification possible des objets finalités. Le domaine de l'objet est donc établi. L'objet s'étudie au cœur des actes de procédure pénale. Il est un élément de leur définition et non pas une enveloppe ou encore un élément d'appréciation détaché de l'acte. L'objet est indissociable de l'acte de procédure. Partant, l'objet recherché se subdivise au cœur de l'acte entre deux objets. L'un est primaire et correspond à ce qui est recherché par l'acte au regard de la procédure. L'autre est secondaire et apporte une précision, améliore la prévisibilité d'un objet primaire trop général en y ajoutant des éléments de précision. L'objet secondaire peut ainsi prendre la forme d'un objet choisi par l'agent, ou bien seulement d'un objet plus précis de l'acte. Il convient donc désormais de préciser les critères de l'identification de cet objet.

§2. L''identification matérielle de l'objet des actes

124. L'objet de l'acte. L'objet est donc l'objet de l'acte, ou plus précisément « l'objet dans l'acte ». L'acte s'entend d'une exécution conduisant à un effet sur la procédure[317]. Cela signifie donc que l'objet recherché doit être identifiable au cœur de l'acte. Quelques difficultés existent pour autant afin de pouvoir identifier l'objet. L'objet-finalité doit être précisé au regard de l'acte de procédure. C'est à cette condition qu'il sera possible de trouver la finalité d'un acte. Il faudra encore distinguer selon que la finalité est clairement présente ou non au sein de l'acte et identifier les techniques permettant de révéler l'objet. En effet, l'objet localisé, il est nécessaire ensuite de pouvoir l'appréhender, l'interpréter. L'objet-finalité étant au cœur de l'acte, le principe d'accessibilité de la norme suppose qu'il soit évident et qu'ainsi,

[316] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*., V° MANDAT.
[317] V. *supra* n° 31.

l'utilité de l'acte soit prévue par celui-ci. Toutefois, il peut arriver que cette utilité nécessite une interprétation qui permettra de l'affiner. Il s'agit donc d'identifier l'objet-finalité en tant qu'utilité de l'acte (A) et de l'identifier, au besoin, par une interprétation de cette utilité (B).

A. L'objet-finalité en tant qu'utilité de l'acte

125. La finalité au cœur de l'acte. Les actes ont pour objet une finalité qui est recherchée, cette finalité correspondant à ce vers quoi tendent les actes. C'est donc ce but, cette recherche qui doit être identifiée plus précisément ici afin de permettre une identification systématique de l'objet des actes. Il ressort de l'étude des actes de procédure une multitude d'objets différents. Ces objets, conduisant à la production d'un effet juridique[318], impliquent nécessairement une modification de l'ordre juridique. C'est ainsi que l'acte, défini comme une exécution, un fait de l'homme, se compose d'un élément matériel. L'acte de procédure est un acte positif. L'acte de police a ainsi été défini comme un acte de contrainte[319]. La contrainte est donc quelque chose de concret, qui vient priver de sa liberté la personne visée par l'acte de police. La contrainte est l'acte ; l'effet est la privation de liberté. La finalité constitue l'élément qui relie les deux, qui vient justifier cette modification de l'ordre juridique. C'est, pour l'acte de police toujours, la recherche de preuves ou de mesures de sûreté[320].

126. La différenciation de l'objet et de la raison. Une tentation peut apparaître de confondre la raison de l'acte et son objet. La raison est un principe d'explication, ce qui permet de comprendre l'apparition de quelque chose[321]. La raison est aussi présentée comme la cause de l'acte, son motif, sa justification. Or, si l'utile est ce qui répond à la satisfaction d'un besoin, d'une raison, il n'en est pas moins ce qui est ou peut être avantageux. L'utilité renvoie ainsi à l'avantage, au bénéfice, à ce qui est retiré[322]. Cette distinction de la raison de l'acte et de son utilité, de la cause et de l'objet de l'acte permet de lever la confusion qui se retrouve dans certains actes. En effet, évoquer la recherche de la preuve comme objet de l'acte peut conduire à considérer que la contrainte est légitime compte tenu de cet objet. L'objet deviendrait ainsi la justification de l'acte en même temps que son résultat recherché. Néanmoins, une telle identité peut être éliminée à l'aide d'un exemple particulièrement révélateur. Ainsi, les actes relevant

---

[318] V. *supra* n° 86.
[319] BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit.*, p. 233 ; DECOCQ A., MONTREUIL J. et BUISSON J., *Le droit de la police*, 2ème éd. Litec, 1998, p. 307.
[320] Voir not. *supra* n° 120.
[321] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, op. cit.,* V° RAISON, p.2108.
[322] *Ibid.*, V° UTILE, p. 2665 et AVANTAGE p. 192.

de la criminalité organisée sont justifiés non pas par la recherche de la preuve, mais par « *les nécessités de l'enquête* […] *relative à l'une des infractions entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706-73-1* »[323]. En parallèle de cette justification, il demeure bien, au sein de l'acte, l'existence d'un effet recherché au regard de la procédure, à savoir prouver la culpabilité d'une personne. L'objet de l'accès à des correspondances stockées n'est donc pas l'existence d'une criminalité organisée, mais bien de rechercher des preuves. L'identification de la finalité, au sein de l'acte de procédure, suppose donc à titre préliminaire d'exclure du champ d'étude tous les éléments qui seraient liés au contexte de l'acte. Là encore, l'étude de l'acte de police illustrait cette distinction en précisant que l'acte avait pour fondement la nécessité ou l'urgence[324]. Cette condition de nécessité et d'urgence renvoie également aux éléments de suspicion que l'on retrouve au stade de la garde à vue, par exemple, et qui relèvent de la situation de l'individu au regard de la procédure. De cette situation découle la réalisation d'un acte dans une finalité déterminée. La raison de l'acte et l'objet de l'acte se doivent donc d'être distingués, ce qui permet de définir, au moins à titre négatif, la substance de l'objet de l'acte comme n'étant pas sa justification.

127. L'identification positive de l'objet de l'acte. Ce qui relève de l'objet de l'acte se trouve donc plus proche de l'effet de l'acte que de son motif. Il est possible d'identifier l'objet à l'aide de différents facteurs. Comme il a déjà été relevé, l'acte produit des effets juridiques[325]. L'effet est donc un guide dans l'identification. Ainsi, au regard de l'exemple de la garde à vue, les effets sont multiples. La garde à vue prive de liberté la personne mais peut aussi conduire à l'obtention de preuve. C'est ce qui a permis de distinguer, du moins à titre provisoire, deux finalités au sein de la garde à vue qui sont la recherche de preuve et la sûreté. La question de l'effet d'un acte se retrouve classiquement à propos des actes juridictionnels également. Ainsi, un jugement a pour effet de dire le droit et de modifier l'ordonnancement juridique[326]. Il s'en déduit que l'acte juridictionnel a pour effet de dire le droit pour parvenir à cette modification. L'acte en tant que tel contient les modalités permettant de conduire à cet effet. L'objet est ce qui est recherché et cette recherche peut être multiple. En effet, il existe une multitude de modifications du droit qui peuvent être recherchées par le juge : l'expertise

[323] Voir not. art. 706-95, C. proc. pén.
[324] BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit.*, p. 627 et s.
[325] V. *supra* n° 86.
[326] BERGEAUD WETTERWALD A., BONIS E. et CAPDEPON Y., *Procédure civile*, CUJAS, éd. 2017/2018, n° 857 : le jugement a nécessairement pour effet de modifier la situation juridique des parties.

conduit à l'obtention de preuves, l'autorisation judiciaire conduit à réaliser un acte de recherche de preuve, la décision du juge peut aussi homologuer une sanction ou encore condamner l'auteur d'une infraction. L'utilité de l'acte doit donc être recherchée au regard de ses effets, de ce qui permet de les obtenir.

128. Illustration de l'objet : la possibilité d'un classement des actes selon leur objet. C'est donc l'utilité de l'acte au sein de la procédure qui est appréciée. L'identification de la finalité devient plus simple et son intérêt émerge. La question n'est pas de savoir si le texte vise la finalité permettant de l'identifier mais de savoir à quoi l'acte va servir. Une telle identification des finalités rend possible un rapprochement des actes en fonction de leur finalité ou encore des distinctions entre les actes. En effet, l'utilité des actes est fréquemment présentée comme élément de distinction entre deux actes. Deux actes juridictionnels, le jugement avant-dire droit et l'ordonnance sur requête, sont ainsi présentés en droit judiciaire privé comme ayant un objet différent, et donc une utilité procédurale différente[327]. L'ordonnance sur requête n'a ainsi pas pour objet d'ordonner, en cours d'instance, une mesure d'instruction ou une mesure provisoire[328]. L'ordonnance sur requête permet notamment d'obtenir une mesure urgente, exigeant l'absence de contradictoire, et qui peut être l'obtention de preuves[329]. Les deux mesures peuvent donc se distinguer par leur objet, même si leur effet joue également dans la distinction. Plus probante est la distinction entre certains actes d'administration judiciaire. Ainsi, certains actes ont pour objet de procéder à une communication entre magistrats. C'est le cas de l'ordonnance de soit-communiqué, classiquement classée comme acte d'administration judiciaire[330]. D'autres ont en revanche pour objet de changer la composition de la juridiction, comme c'est le cas de l'ordonnance de récusation[331]. Les deux actes sont bien différents au regard de leur objet. Pour autant, ils appartiennent tous deux à la catégorie des actes d'administration judiciaire : aucune question de droit n'est tranchée, aucune preuve n'est rapportée notamment. La finalité, relative à l'utilité de l'acte, permet donc de rassembler les actes dans des catégories liées à leur objet qu'il conviendra d'identifier[332].

---

[327] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.* n° 94.
[328] *Ibid*.
[329] PERROT R., « Ordonnance sur requête : domaine d'application », *RTD Civ.*, 1999, p. 463 et s.
[330] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, *op. cit.*., n° 437 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 701 ; Cass. crim., 29 avril 1996, n° 94-82166 et 95-81956, Bull. crim. n° 168 ; Cass. crim., 20 sept. 2016, n° 16-81638, *AJ pénal* 2016.593, obs. PORTERON : il en va de même d'un courrier « *par lequel le juge d'instruction saisit le bâtonnier, en application de l'art. 63-3-1 du Code de procédure pénale, d'une divergence d'appréciation avec l'avocat choisi sur l'existence d'un conflit d'intérêt* ».
[331] Art. 668 et s., C. proc. pén.
[332] V. *infra* n° 125 et s.

129. Les actes et l'identification de l'objet-finalité. La recherche des critères permettant de définir l'objet de l'acte conduit à considérer que l'objet se manifeste à travers l'utilité de l'acte. Il permet de faire le lien entre d'une part, la raison, la justification de l'acte et, d'autre part, les effets de l'acte sur la procédure. L'objet doit donc être distingué de ces éléments qui définissent le cadre de l'acte ainsi que ses effets. Une telle identification peut se faire en dehors de toute disposition expresse, seule l'utilité de l'acte devant être recherchée. Reste que ces différents éléments ont illustré la difficulté d'identifier l'objet en raison de l'absence de texte ou de définition précise dans le corps de l'acte.

B. L'identification de l'objet par l'interprétation

130. L'identification difficile de l'objet de l'acte. S'il est désormais possible de savoir ce qu'est l'objet, encore faut-il le trouver au sein de l'acte. Or, l'objet est parfois délicat à identifier au sein de l'acte, quand bien même il serait bien présent. Ainsi qu'il a été vu trois cas de figure se présentent au sein de la procédure pénale. D'abord, des références à l'objet peuvent être explicites au sein de l'acte : c'est le cas de la garde à vue[333]. Ensuite, les références à l'objet sont implicites et éventuellement interprétées par la jurisprudence : c'est le cas de la perquisition[334]. Enfin, l'objet n'est pas évoqué dans l'acte et l'étude est relativement faible : c'est par exemple le cas d'actes d'administration judiciaire[335]. L'identification de l'objet de l'acte ne se limitant pas à ce qui est explicite et prévu par le texte il s'agit donc de rechercher ce que le législateur a souhaité mettre en œuvre. L'observateur se doit donc de rechercher ce qui relève de l'utilité de l'acte. Or, il a également été relevé que l'objet de l'acte explicite n'était pas nécessairement le seul objet de l'acte. La garde à vue ne se contente pas des objets mentionnés mais a aussi pour objet de procéder à l'audition de l'individu en vue de la clôture du dossier. C'est donc que l'objet de l'acte doit être interprété. Or, s'il existe une intuition concernant l'interprétation de l'objet, il existe aussi une méthode.

---

[333] V. *supra* n° 97.
[334] V. *supra* n° 96.
[335] Les actes d'administration judiciaire sont essentiellement étudiés au regard de leur régime et de la preuve qu'ils permettent d'obtenir. Les actes d'instruction sont ainsi parfois présentés comme des actes d'administration judiciaire car insusceptibles de recours. BOULOC B., *L'acte d'instruction*, *op. cit.*, 1965, p. 25 : les preuves sont « *utiles à l'avancement du procès* ». Pourtant, il est nécessaire de distinguer selon que l'acte est simplement insusceptible de recours ou qu'il a une finalité liée à l'administration de la justice. DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*., n° 932 et s. L'acte d'administration judiciaire fait donc l'objet de nombreuses hésitations, en plus de n'être que peu étudié.

131. L'interprétation de l'objet de l'acte. L'interprétation relève d'un savant mélange entre l'intuition et l'analyse. Ainsi que l'a établi le doyen CARBONNIER, l'interprétation obéit à des principes[336]. La méthode exégétique a ainsi été établie car la loi ne suffit pas, et s'il y a la lettre du texte, son esprit a également son importance. Cette méthode invite à rechercher ce que le législateur a souhaité mettre en œuvre. C'est donc son intention qui doit être relevée. Néanmoins, une grande partie de la doctrine rejette une telle méthode considérée comme trop aléatoire[337], les débats récents sur la procédure pénale n'étant pas susceptibles de donner tort aux auteurs qui considèrent que le travail législatif ne permet pas de dégager une vision claire et précise de l'intention du législateur. Quatre méthodes sont recensées par le doyen CARBONNIER pour compléter les lacunes de cette méthode exégétique. Parmi ces méthodes[338], la méthode téléologique consiste à rechercher la finalité du texte lorsque la lettre ne suffit pas. Ainsi, il ressort de cette méthode la nécessité de rechercher le « *but social* » de l'acte ou bien son « *objectif* ». Il doit s'agir de quelque chose d'objectif et non une intention qui serait alors subjective. Ainsi, au sujet d'une difficulté d'interprétation des dispositions relatives aux crédits de réduction de peine, il avait été nécessaire de rechercher la finalité du texte. Il a ainsi été identifié que le texte n'avait pas pour vocation de cumuler deux crédits de peine différents, mais bien d'appliquer un seul crédit avec des calculs différents selon la durée de la peine à calculer[339]. Ici, l'appréciation de la finalité du législateur repose sur l'existence ou non d'un cumul des réductions de peine. Or, la jurisprudence comme la doctrine ont établi que la solution ne pouvait être que d'interpréter le texte en dehors d'un cumul des réductions de peine, toute autre solution n'étant pas satisfaisante juridiquement[340]. La recherche de l'objectif poursuivi par le législateur est donc une piste qu'il est possible de poursuivre.

132. L'exemple de l'interprétation de l'objet des actes probatoires. Plusieurs exemples ont déjà été recensés de finalités des actes. Il s'avère que la détermination de l'objectif de l'acte est une pratique déjà adoptée. L'étude des modes de preuves a ainsi conduit différents

---

336 CARBONNIER J., *Droit civil : Introduction, les personnes, la famille, l'enfant, le couple*, Tome 1, 2ème éd. PUF, 2017, p. 296 et s.

337 *Ibid.* ; STASIAK F., « De l'art d'interpréter la loi : l'article 721 alinéa 1er du Code de procédure pénale », *AJ pénal*, 2006, p. 210.

338 CARBONNIER J., *Droit civil : Introduction, les personnes, la famille, l'enfant, le couple*, *op.cit.*, p. 296 et s. : l'auteur distingue la méthode téléologique, historique, structuraliste et de libre recherche scientifique.

339 STASIAK F., « De l'art d'interpréter la loi : l'article 721 alinéa 1er du Code de procédure pénale », préc., p. 210

340 L'existence d'un cumul aurait ainsi conduit à appliquer une réduction de peine plus importante aux condamnés ayant fait l'objet d'une peine plus importante, conduisant une personne condamnée à dix mois d'emprisonnement à avoir une réduction de peine moins importante que la personne condamnée à un an et donc à une libération plus rapide de la personne condamnée la plus lourdement. V. *Ibid.*

auteurs à rechercher la finalité de celles-ci et à les hiérarchiser en fonction de leur objet. L'expression « *reine des preuves* », fréquemment employée à l'égard de l'aveu, illustre bien cette hiérarchie entre les preuves. Par ailleurs, l'appréciation de cette hiérarchie des preuves se retrouve dans l'office du juge. Il consiste à « *trancher le litige* » et donc à dire le droit. Le juge doit réaliser un syllogisme judiciaire qui consistera à déduire des différentes preuves qui lui sont soumises, la situation factuelle qui correspond à la vérité et la bonne règle de droit à appliquer. L'opération de déduction conduit le juge à apprécier la valeur probante de chaque preuve et donc à les hiérarchiser. Cette appréciation des preuves ne peut pas être déconnectée de celle des modes de preuve ayant permis de les rechercher. En effet, il y a selon certains auteurs une nécessaire hiérarchisation en fonction des modes de preuve présentés au juge. MERLE et VITU évoquent une première distinction entre les preuves *accusatoires* et *justificatives*[341]. La preuve peut tendre vers la démonstration de l'infraction ou vers l'exonération de responsabilité. Néanmoins cette classification des preuves apparaît difficile à retenir et cède donc sa place dans certains systèmes juridiques aux preuves *directes* et *indirectes*[342]. Les preuves directes ont pour objet d'établir le fait en tant que tel. L'objet de la preuve est donc d'établir la vérité. S'agissant des preuves indirectes ou médiates, elles n'établissent la vérité que par le recours à « *un raisonnement logique ou à un examen critique approfondi* »[343]. M. GORPHE[344], repartant de la distinction des preuves directes et indirectes, distingue différentes catégories de preuve que sont les constatations judiciaires, les documents et l'aveu s'agissant des preuves directes et sûres. Concernant les preuves indirectes il retient les indices ou preuves circonstancielles et le témoignage. Et c'est essentiellement une distinction des différents types de preuve qu'il conviendra de retenir ici, plutôt qu'une classification finaliste qui peut sembler, si ce n'est inadaptée, au moins insuffisante[345]. Ces différentes hiérarchisations de preuves illustrent que les actes qui supportent la preuve peuvent voir leur finalité révélée par l'interprétation, par l'analyse, qui est faite de leur administration. Si chaque preuve en tant que telle n'a pas une utilité particulière, cette classification peut permettre d'en dégager une.

---

341 MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*., n° 169.
342 *Ibid*.
343 *Ibid*.
344 GORPHE F., *L'appréciation des preuves en justice : essai d'une méthode technique*, SIREY 1947, p. 165 et s.
345 Sur les difficultés d'établir une telle classification finaliste : MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op.cit.*., n° 169 ; RASSAT M.-L., *Procédure pénale*, 3ème éd. Ellipses, n° 278.

133. La différence d'objet des actes révélée par la hiérarchisation des preuves. De ces différents modes de preuve transparait une différence d'objet certaine. En effet, définir les preuves comme étant des constatations, des documents ou des aveux, revient à attribuer une utilité différente à chaque preuve. L'auteur développe ainsi son idée en considérant que les preuves liées à un document sont des preuves écrites qui correspondent à ce qui a été entendu ou constaté par une autorité[346]. La preuve de constatation correspond à ce qui n'est pas relaté mais apprécié concrètement et qui à ce titre constitue une preuve plus certaine car dégagée de la « narration » de l'auteur[347]. L'aveu correspond enfin à un autre type de preuve où cette fois-ci la preuve est apportée par la personne suspectée ou poursuivie, ce qui donne donc une certaine valeur à l'aveu[348]. Ces différents éléments illustrent donc bien qu'il est possible de dégager au sein des actes probatoires au moins trois sortes de finalités qui sont le rapport d'informations, la constatation objective et l'obtention d'aveux. Surtout, il est important de noter que ces différents éléments répondent tous à l'exigence d'objectivité prévue par la méthode d'interprétation. La finalité est aisément identifiable au regard de ce que réalise l'acte.

134. L'annulation d'actes en raison de l'interprétation de l'objet. Différents articles du Code de procédure pénale font une référence explicite à l'objet-finalité de l'acte. Notamment, l'article 706-96-1 évoque l'autorisation de procéder à des sonorisations « *qui ne peuvent avoir d'autre fin que la mise en place du dispositif technique* ». La jurisprudence a eu

---

[346] GORPHE F., *L'appréciation des preuves en justice : essai d'une méthode technique*, *op. cit.*., p. 176 et s.

[347] Ainsi, M. GORPHE et MME RASSAT soulignent tous deux l'importance que l'élément constaté, pour être une preuve directe, ne suppose pas une interprétation. M. GORPHE souligne ainsi les difficultés liées à « *l'inférence inconsciente* » qui crée une « *association d'idées* » et éloigne la constatation de la vérité vers laquelle elle devait tendre. Une preuve de constatation, pour garder sa force probante doit donc être exempte de toute subjectivité. Ces preuves sont donc typiquement la perquisition et la saisie, qui se contentent d'appréhender un objet tel quel. Il est encore possible de noter les prélèvements externes de l'article 55-1 par exemple, ou bien « *les vérifications médicales, cliniques et biologiques* ». Le transport sur les lieux permet également de constater les faits tels qu'ils sont. Il peut également en être de même des techniques d'enquête permettant de constater des agissements ou des communications tels que les écoutes téléphoniques, sonorisations et captations d'images. Tous ces actes ont pour objet de figer une situation et de la retranscrire de la façon la plus objective possible.

[348] Outre son statut de reine des preuves, l'aveu est considéré à l'article 428 du Code de procédure pénale « *comme tout élément de preuve* ». Pour autant, l'article préliminaire en fait justement une preuve à part. En effet, l'aveu emporte la reconnaissance de l'infraction, ou d'éléments de l'infraction, par celui qui le réalise. Sa portée est donc potentiellement considérable au regard de la déclaration de culpabilité. C'est pour cette raison que le législateur a prévu dans l'article préliminaire qu'aucune « *condamnation ne peut être prononcée contre une personne sur le seul fondement de déclarations qu'elle a faites sans avoir pu s'entretenir avec un avocat et être assistée par lui* ». Plusieurs dispositions vont également en ce sens au sein du Code de procédure pénale afin de limiter la portée d'aveux. L'article 41-1-2 du Code de procédure pénale dispose ainsi qu'il n'est pas possible d'utiliser les déclarations faites par la personne morale qui a souhaité transiger au cours d'une convention judiciaire d'intérêt public. La rétractation de la personne morale de s'engager à mettre en œuvre la convention est ainsi particulièrement protégé. L'article 495-14 du Code de procédure pénale protège dans la même mesure la personne ayant entamé une procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité. Toutes les déclarations réalisées dans le cadre de cette procédure, fondée sur l'aveu, ne pourront être utilisées par la suite.

l'occasion de se prononcer sur l'interprétation de cet article dans son ensemble. Ainsi, il a été considéré que l'ordonnance du juge donne autorisation aux officiers de police judiciaire de procéder à l'intrusion dans les lieux qui doivent être sonorisés[349]. En revanche, l'existence d'une autorisation de sonoriser suppose qu'il ne soit pas procédé à une autre opération. La réalisation d'une captation d'images est interdite et doit être annulée[350]. Cette interprétation de l'article 706-96[351] illustre bien la nécessité de déterminer objectivement la finalité de l'acte. La sonorisation est un procédé d'écoute, ce qui implique qu'une perquisition ou encore une captation d'images soit prohibée. En revanche, cela ne retire pas à l'agent sa faculté de procéder à des constatations visuelles dans la mesure où ces dernières relèvent de ses pouvoirs propres ne supposant pas d'autorisation[352]. Il en va de même d'actes d'administration judiciaire. La jurisprudence utilise ainsi la finalité de l'ordonnance prévue à l'article 175-2 du Code de procédure pénale pour justifier l'absence de recours contre cette dernière[353]. L'acte n'ayant pour objet que de permettre le pouvoir de surveillance du président de la chambre de l'instruction, il s'agit d'un acte d'administration judiciaire qui ne relève donc pas des recours en nullité des articles 170 et suivants. La solution est identique s'agissant de la détention provisoire qui ne peut être contestée que par la voie de l'appel compte tenu de son objet juridictionnel[354].

135. L'interprétation comme méthode de détermination de l'objet. L'identification de l'objet de l'acte repose donc sur une méthode désormais établie. D'abord il est nécessaire d'identifier un acte qui est le domaine d'étude de l'objet. Ensuite, au cœur de cet acte, il est nécessaire d'identifier les différents niveaux d'objets de l'acte, l'un étant général et correspond au résultat recherché au regard de la procédure, l'autre est spécial et correspond à ce qui est attendu spécifiquement par cet acte. Enfin, le cadre de l'objet identifié, il est nécessaire de déterminer ce qui est susceptible d'être considéré comme un objet. L'objet correspond à ce qui est recherché par le législateur à travers l'acte. L'objet est le lien entre la justification de l'acte et son effet sur la procédure. Sa détermination se réalise à travers une interprétation (rendue plus ou moins nécessaire en fonction de la clarté du texte) qui met en avant l'utilité objective du texte. Cette méthode étant établie, il est possible de rechercher les différents objets de la procédure pénale.

---

[349] Cass. crim., 10 avr. 2018, n° 17-85301.
[350] Cass. crim., 23 jan. 2013, n° 12-85059.
[351] La jurisprudence repose sur l'ancienne version de l'article 706-96-1.
[352] Cass. crim., 23 jan. 2013, n° 12-85059.
[353] Cass. crim., 15 jan. 2008, n° 07-87460.
[354] Cass. crim., 19 juill. 1993, n° 93-82243.

Section 2. La caractérisation des objets des actes

136. La mise en œuvre des critères de l'objet. L'objet de l'acte étant identifiable, encore faut-il l'identifier. L'existence d'une méthode d'identification, fondée sur des critères, va permettre de dégager le contenu, l'expression, de l'objet-finalité au sein des actes de procédure. Plusieurs finalités ont pu être évoquées comme ressortant de façon plus ou moins manifeste des actes. Ces finalités doivent être établies de façon plus précise au regard des critères qui ont été dégagés. Deux éléments ressortent principalement et commandent cette identification. D'une part, l'objet a deux niveaux d'étude, à savoir un niveau primaire et un niveau secondaire. D'autre part, l'objet relève de ce qui est utile pour la procédure pénale. Ces deux éléments sont indissociablement liés. Il sera donc abordé successivement la définition des objets primaires des actes (§1) et la définition des objets secondaires des actes (§2).

§1. La définition des objets primaires des actes

137. De la procédure pénale à l'objet de l'acte. L'existence d'une pluralité d'objets primaires est révélée par l'application des critères d'identification de l'objet aux actes de procédure et au regard de l'objet plus global de la procédure pénale. La manifestation de la vérité est présentée comme l'objet de la procédure pénale et anime son déroulement[355]. Or, la manifestation de la vérité suppose pour exister que plusieurs opérations soient réalisées[356]. De même, parler de la seule manifestation de la vérité serait négliger une partie non négligeable de la procédure pénale. Si la procédure pénale est tournée vers la constatation des infractions, elle est également la matière qui organise la mise en œuvre de la politique criminelle. Cela suppose, outre les différents éléments relatifs à l'infraction, tout ce qui a trait à l'organisation même de la procédure pénale. Différentes utilités se manifestent donc concernant les actes de procédure, qui ressortent soit des actes en eux-même, soit de l'interprétation qui peut en être faite. Il existe une diversité d'objets qu'il convient de déterminer au regard de la procédure pénale et qui constituent autant d'objets différents. Il s'agira donc d'aborder dans un premier temps de réaliser une distinction des objets primaires (A) et dans un second temps de déterminer précisément ces objets primaires (B).

---

[355] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1 : « *il importe d'en connaître les circonstances, puis d'en déterminer l'auteur et la victime, enfin de juger celui-là, le cas échéant, de lui appliquer les sanctions abstraitement formulées par le Code pénal. Cette triple démarche est l'objet même de la procédure pénale* ».

[356] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1 : la manifestation de la vérité suppose pour exister d'être mise en œuvre à travers « *l'ensemble des règles relatives à la constatation des infractions ainsi qu'à l'identification, l'appréhension, la poursuite et le jugement de leurs auteur* ».

A. La distinction des objets primaires

138. La subdivision de l'objet de la procédure pénale. La distinction des différents objets primaires des actes ressort de la subdivision existante au regard de l'objet de la procédure pénale. Ainsi, lorsque l'utilité de la procédure pénale est recherchée, il s'avère que, si celle-ci tend vers la manifestation de la vérité, elle ne peut se réaliser qu'à l'aide d'actes qui n'auront pas directement une telle finalité. Cela s'explique par la double nature de la procédure pénale, matière qui doit établir l'existence de l'infraction mais également régir le déroulement de la démonstration. Pour autant, cette dualité des objets ne se révèle pas satisfaisante, les actes n'étant pas susceptibles de correspondre aux catégories d'actes ainsi identifiées[357]. De nouvelles catégories doivent être ajoutées qui témoignent d'une diversité d'utilités des actes pouvant être dégagées au sein de la procédure pénale. C'est donc cinq objets primaires qui seront ainsi dégagés : l'objet probatoire, l'objet juridictionnel, l'objet d'administration judiciaire, l'objet de préparation et l'objet d'exécution.

139. L'insuffisance des seules manifestation de la vérité et organisation de la justice. La manifestation de la vérité et l'organisation de la justice sont deux subdivisions possibles de la procédure pénale. Il y a en effet une distinction nette entre ces deux catégories. L'une correspond à la révélation de l'infraction et de ses éléments, l'autre correspond à l'organisation du procès et de la procédure. Néanmoins, ces catégories restent vagues, loin des critères de l'objet définis jusqu'à présent. L'objet se doit d'être une notion efficace qui révèle l'utilité de l'acte pour la procédure. Considérer que l'acte permet la manifestation de la vérité ne permet pas de connaître son utilité concrète, seulement son but global. Il doit donc exister des sous-distinctions également à ces deux catégories qui se rapprocheront des actes. En partant de l'acte directement, différents éléments ont d'ores et déjà été aperçus. Il existe ainsi des actes qui ont pour finalité de démontrer. Ces actes permettent d'assembler les preuves nécessaires à la manifestation de la vérité. La perquisition, par exemple, consiste ainsi à se transporter dans un lieu et à rechercher des preuves. Au regard de l'utilité de la procédure, c'est donc un acte qui consiste à découvrir des éléments de l'infraction. La jurisprudence énonce d'ailleurs en ce sens que la perquisition consiste en une fouille du lieu, une action de recherche[358]. Il y a donc

---

[357] Sur l'établissement de catégories en droit, voir not. : BERGEL J.-L., "Différence de nature (égale) Différence de régime", *RTD civ*. 1984, pp. 255 et s.
[358] Cass. crim., 29 mars 1994, n° 93-84995.

une utilité distincte de la manifestation de la vérité qui se trouve être la réunion de preuves. Il existe également des actes qui ont pour objet de dire la vérité, ce sont les actes juridictionnels. Ainsi, l'acte de jugement notamment a bien deux niveaux d'objet, celui de dire le droit et celui qui correspond à l'objet du litige. Aux actes juridictionnels s'ajoutent les actes d'administration judiciaire. Un juge ne peut rendre son jugement qu'à la condition d'avoir été désigné. Cette désignation ne participe pas de la manifestation de la vérité mais bien d'une organisation de la procédure et des actes d'administration judiciaire. Il existe donc *a minima* trois catégories d'actes que l'utilité concrète des actes permet d'identifier. Pour autant, il ne s'agit pas des seuls objets des actes qui peuvent être dégagés au sein de la procédure pénale.

140. Le développement d'actes de préparation. Le développement des pouvoirs accordés au procureur de la République au cours de la phase d'enquête témoigne également d'une évolution de la typologie des actes de procédure pénale et de l'insuffisance de la présentation binaire. Cette évolution témoigne de la création d'actes qui ne correspondent pas aux catégories d'objets identifiées. En effet, ses pouvoirs se sont accrus, notamment ceux lui permettant d'apprécier l'opportunité de poursuivre. C'est ainsi que, présenté entre les alternatives aux poursuites et le classement sans suite, le ministère public est désormais en mesure de réaliser des actes qui contraignent la personne suspectée. Ces actes visent à déterminer l'intérêt d'engager des poursuites et éventuellement à donner une réponse pénale accélérée lorsque les faits sont reconnus par l'auteur. Le prononcé d'une sanction relèverait logiquement de la catégorie des actes juridictionnels comme le sont les jugements. Il y aurait donc *a priori* un rattachement possible à la même catégorie juridique. Or, le régime est totalement différent, alors que la logique voudrait qu'une même catégorie ait un régime identique[359]. Ainsi, l'acte par lequel un classement sous condition est réalisé n'a aucun effet sur l'action publique, notamment parce qu'il n'établit aucune reconnaissance de culpabilité. Il ne s'agit que d'une invitation faite à la personne de remplir des obligations particulières, invitation qui ne répond pas à une question de droit. Or, l'objet même d'un acte juridictionnel est de répondre à une question de droit, tranchée par le juge du siège. Il ne peut donc s'agir d'un acte juridictionnel. Il faudrait considérer que l'acte est, par défaut, un acte probatoire. Pour autant, il ne s'agit pas non plus d'une preuve. La finalité de l'acte n'est pas d'établir la preuve de la culpabilité pour la réalisation de la procédure mais bien de sanctionner ou de tester la volonté d'amendement de la personne. Le contenu de l'acte est d'ailleurs uniquement centré sur cet

[359] BERGEL J.-L., « Différence de nature (égale) Différence de régime », préc., pp. 255 et s.

amendement : l'orientation dans une structure de soins, la régularisation de la situation, la réparation du dommage…[360]. La démarche consiste donc davantage à éprouver l'individu qu'à prouver sa culpabilité[361]. Les effets prévus de l'acte sont la suspension de l'action publique et la mise en œuvre de poursuites en cas d'échec des mesures objet de l'acte. Il n'y a donc pas d'effet comparable à ceux que peuvent produire les actes probatoires ou juridictionnels. Il existe une utilité autonome ici qui permet d'affirmer qu'une catégorie supplémentaire existe : celle des actes de préparation.

141. La révélation d'une catégorie d'exécution. Une autre catégorie en développement est celle des actes d'exécution. Là encore, leur rattachement à des catégories existantes est possible. L'acte d'exécution est l'acte qui survient à l'issue du procès pénal. Il s'agit par exemple de l'acte par lequel le ministère public doit décider de la remise des biens ayant fait l'objet d'une saisie[362]. Autrefois peu abordées, ces dispositions ont récemment animé la jurisprudence[363] et le travail du législateur[364]. La question de la restitution des biens prend donc un tournant particulier sous la surveillance du Conseil constitutionnel. Ce qui aurait pu constituer une mesure d'administration judiciaire, consistant à simplement gérer les conséquences d'une décision judiciaire, devient un véritable contentieux. C'est ainsi que plutôt qu'un acte d'administration, il serait tentant de rattacher ces actes aux actes juridictionnels. La chambre de l'instruction est après tout compétente pour trancher les conflits liés à la restitution des biens[365] et les décisions doivent être motivées[366]. Pour autant, ce caractère juridictionnel n'intervient qu'en cas d'opposition et donc une décision peut être prise par le ministère public seul. Les conditions sont spéciales et correspondent notamment à une absence de résolution de la question par le juge[367]. Qui plus est, la question de la restitution répond à des problématiques qui ne sont pas liées uniquement à une demande du propriétaire du bien. Le ministère public

---

[360] Art. 41-1, C. proc. pén.
[361] En ce sens v. PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 455 : la phase préparatoire du procès « *a un double objet, celui de faire la preuve de l'acte délictueux et de connaître la personne présumée auteur de cet acte* ». L'auteur évoque ainsi la distinction au sein des dossiers d'instruction entre les éléments de preuve et les éléments de personnalité.
[362] Art. 41-5, C. proc. pén.
[363] Cons. const., 11 avr. 2014, n° 2014-390 QPC ; Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC ; Cass. crim., 20 mars 2019, n° 18-82198.
[364] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 2397 et s. : l'auteur évoque notamment la réforme opérée par la loi n° 2015-177 du 16 février 2015 qui palie aux inconstitutionnalités relevées par le Conseil constitutionnel mais sans pour autant clarifier totalement le système.
[365] Art. 41-4, C. proc. pén.
[366] Art. 41-5, *in fine*, C. proc. pén.
[367] Art. 41-4, al. 1, C. proc. pén. : « *lorsqu'aucune juridiction n'a été saisie ou que la juridiction saisie a épuisé sa compétence* ».

peut ainsi avoir à se prononcer sur la dangerosité du bien et donc sa destruction, ce qui montre que la question n'est pas relative qu'à la propriété mais aussi à une forme de sûreté administrative[368]. Or, il a été vu que cela ne constituait pas un acte d'administration judiciaire compte tenu de l'existence d'un contentieux, d'une part, parce que l'objet n'est pas lié à l'organisation du procès, mais plutôt à en régler des conséquences, d'autre part, parce qu'il existe, s'agissant de ces actes, des recours juridictionnels qui sont contraires au régime des actes d'administration judiciaire généralement présentés comme insusceptibles de recours[369]. La reconnaissance d'une catégorie supplémentaire, celle des actes d'exécution, est donc la solution la plus pertinente au regard des différences manifestes, tant au regard de l'objet que du régime.

142. L'existence de cinq objets primaires au sein de la procédure pénale. Finalement, l'identification de cinq catégories différentes d'objets apparaît logique au regard des phases de la procédure pénale. La procédure pénale débute par une enquête. L'enquête consiste à rassembler les éléments de démonstration de l'existence de l'infraction qui sont les actes probatoires. S'en suit la phase d'orientation des poursuites. Elle vise à déterminer si la personne doit être renvoyée ou non devant une juridiction d'instruction ou de jugement, et les actes de préparation permettent d'orienter cette décision. Intervient ensuite la phase juridictionnelle du procès, incluant l'instruction et le jugement qui sont des actes juridictionnels. Cette phase consiste à se prononcer sur les charges et sur la culpabilité de la personne. C'est au cours de cette phase que doit être organisé le procès à l'aide d'actes d'administration judiciaire. Enfin, toute décision doit être mise en œuvre et c'est donc la phase qui comprend les actes d'exécution, dont l'exécution des peines. Ces éléments illustrent bien la subdivision de l'objet de la procédure pénale et son influence sur la matière. D'un objet de la procédure pénale, il ressort cinq objets primaires des actes.

B. La détermination des objets primaires

143. L'approfondissement des objets primaires identifiés. Les différents objets primaires relevés au titre de l'analyse de l'utilité des grandes catégories d'actes au regard de la procédure pénale doivent être approfondis. En effet, ces objets primaires, catégories d'actes, étant relativement nouveaux, il convient de leur donner une définition précise. Cette

---

[368] C'est ainsi que l'article 41-5 du Code de procédure pénale fait la distinction entre les questions liées à la propriété des biens et celles liées au caractère dangereux ou nuisible de ceux-ci.
[369] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 935 et s

détermination du contenu précis des objets répond à l'exigence d'accessibilité des actes et doit s'appuyer sur l'utilité des actes en recourant éventuellement à l'interprétation de cette utilité. Seront donc déterminés les trois objets classiques en premier lieu : l'objet probatoire (1), l'objet d'administration judiciaire (2) et l'objet juridictionnel (3). Les deux objets qui s'y ajoutent en second lieu : l'objet de préparation (4) et l'objet d'exécution (5).

1) L'objet probatoire

144. L'étendue procédurale de l'objet probatoire. La démonstration de l'existence de l'infraction est un des objets du procès pénal. Cette démonstration est en effet une des conditions *sine qua none* de la manifestation de la vérité. L'étude du procès pénal établit néanmoins que cette démonstration n'est pas liée qu'à l'existence de l'infraction et qu'elle n'est pas cantonnée qu'à la phase de l'enquête policière et donc préalable aux poursuites. Cette diffusion de la preuve à travers différentes phases de la procédure pénale se reflète ainsi dans l'emploi des termes : « *nécessités de l'enquête* » et « *la manifestation de la vérité* ». Ainsi, si les termes ne sont pas identiques, les actes sont pourtant bien souvent les mêmes, et finalement, la terminologie ne correspond qu'au critère justifiant le recours à l'acte[370]. La finalité est toujours la recherche de preuve qu'il s'agisse de la phase d'enquête ou d'instruction. Le développement des « techniques spéciales d'enquête » corrobore d'ailleurs cette perméabilité des catégories. L'article 706-95-11 du Code de procédure pénale, introduit par la loi de programmation pour la justice 2018-2022, annonce une section relative aux actes applicables tant au stade de l'enquête que de l'instruction. La définition de l'acte probatoire est donc à dégager au regard de sa finalité, non de son domaine. Une définition générale de la preuve invite également à ouvrir la définition de l'acte probatoire. Ainsi, la preuve n'a pas vocation qu'à établir la vérité des faits infractionnels, mais bien d'aboutir à une responsabilité pénale et donc à l'imputation des faits à un auteur. Une preuve est donc ce qui vise à établir l'existence d'un fait[371]. La notion de preuve est régulièrement assimilée à la fois à l'établissement de la vérité et au moyen permettant d'établir la vérité[372]. L'acte probatoire est donc ce moyen permettant d'établir des faits variés. C'est ainsi que les actes prévus par le législateur ne font pas mention d'une preuve en particulier, mais permettent au contraire d'établir tout élément nécessaire à la

---

[370] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, *op. cit.*, n° 141.
[371] LARGUIER J., "La preuve d'un fait négatif," *RTD Civ.*, 1953, n° 5 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 456.
[372] BERGEAUD A., *Le droit à la preuve*, L.G.D.J., Bibliothèque de droit privé, 2010, n° 2

manifestation de la vérité. Il n'est donc pas nécessaire de distinguer en fonction d'une quelconque utilité probatoire de l'acte. La preuve est générale.

145. L'acte probatoire au regard de la manifestation de la vérité. La question de la temporalité de l'acte probatoire a également son importance. En effet, la preuve ne se limite pas à la seule phase préparatoire du procès. Sa définition doit donc tenir compte de cette particularité. Il ressort notamment de l'évolution récente du droit de la peine des actes qui ont pour finalité de prouver le manquement aux obligations imposées par le juge. Les articles 709 et suivants du Code de procédure pénale régissent les actes qui permettent aux agents de la force publique d'assurer l'exécution de la peine. Il est prévu ainsi, lorsqu'il existe des raisons de soupçonner qu'une personne ne respecte pas ses obligations, que la personne peut être retenue par les services de police ou de gendarmerie le temps de vérifier sa situation et de l'entendre. Les droits de l'individu prévus par la retenue font renvoi directement aux articles relatifs à la garde à vue[373]. L'article 712-16 complète ces dispositions. L'article dispose que le juge de l'application des peines peut avoir recours à différentes investigations pour déterminer si le condamné respecte ses obligations. Il peut ainsi ordonner des expertises, des auditions, enquêtes ou encore des réquisitions. En somme, c'est une véritable enquête qui est ici prévue et qui permet d'établir la véracité du manquement aux obligations, en vue de prendre une décision sur l'application de la peine. Or, c'est cette décision qui doit attirer l'attention au regard de la finalité procédurale. Finalement, puisque la preuve est liée à la manifestation de la vérité, c'est bien que son utilité est de la permettre. Cette manifestation de la vérité doit être entendue largement, ne s'appliquant pas qu'au jugement relatif à l'infraction, mais à toute décision du juge qui doit se prononcer sur l'existence d'un fait.

146. Proposition de définition de l'objet probatoire. Au regard de ces éléments, il ressort que l'acte probatoire n'est pas limité à la seule phase procédurale de l'enquête. La preuve est requise à différents stades de la procédure. Aussi, l'objet support de la preuve importe peu. En effet, le fait que la preuve soit dirigée vers un élément de l'infraction, vers un comportement est indifférent. Ce qui importe en revanche c'est que cette preuve conduise à une appréciation de la vérité, vérité apportée par l'acte. L'objet probatoire est donc, quel que soit le stade de la procédure, d'établir la réalité d'un fait en vue d'une appréciation de cette réalité par le juge.

---

[373] Art. 62-2 et s., C. proc. pén.

2) L'objet « administration judiciaire »

147. L'existence d'un objet autonome d'administration judiciaire. Il est important de prime d'abord de tirer les conséquences de la déduction précédente. En effet, une des principales difficultés relatives à l'identification de ce que constitue un acte d'administration judiciaire est le mélange opéré entre ces actes et les actes probatoires. Ainsi, partant de traits communs liés à leur régime, certains auteurs ont pu considérer que des actes dont la finalité était l'établissement de la vérité, constituaient des actes d'administration judiciaire[374]. Pour autant, les actes probatoires ont ceci de différent des actes d'administration qu'ils tendent « *à la manifestation de la vérité* » [375], ce qui n'est pas le cas des actes qui organisent le cours de la justice et relèvent plutôt « *d'actes d'ordre intérieur* ». De plus, l'identité de régime n'est un élément probant qu'à la condition d'établir une réelle identité de régime[376]. Or, des différences substantielles de régime existent, les preuves faisant notamment l'objet d'une appréciation par le juge qui reste libre de les rejeter ultérieurement. Certains auteurs proposent une énumération des différents actes d'administration judiciaire, considérant qu'il n'existe pas de définition générale de ces mesures[377]. Pourtant, une ébauche de définition de l'acte d'administration judiciaire se retrouve dans les travaux de PERROT[378]. Par opposition à la recherche de la preuve, l'acte d'administration judiciaire consiste à assurer le bon fonctionnement de la justice. Une autre définition vient en complément, précisant que les actes peuvent consister à organiser la juridiction ou à préparer l'instance[379]. A ce stade une définition négative de l'acte d'administration judiciaire devient possible. L'acte d'administration judiciaire n'est pas l'acte par lequel est apporté au juge la preuve d'un élément de fait. Cette première définition est logique compte tenu de l'existence d'une catégorie d'actes probatoires mais devait être envisagée au regard de la définition proposée par certains auteurs des actes pris

---

[374] BOULOC B., *L'acte d'instruction*, *op. cit.*, p. 25 : les preuves sont « *utiles à l'avancement du procès* » : MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 437 : les auteurs qualifient également plusieurs ordonnances du juge d'instruction ordonnant des investigations comme étant des ordonnances administratives.

[375] GARRAUD R. et P., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale,* Tome III, *op. cit.,* n° 795.

[376] ROUVIERE F., « Le revers du principe "différence de nature (égale) différence de régime" », *in Le droit entre autonomie et ouverture, Mélanges en l'honneur de Jean-Louis BERGEL*, BRUYLANT, 2013, p. 415-448.

[377] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., Procédure pénale, *op. cit*., n° 934.

[378] *Ibid.* : « *toute décision par laquelle un juge prend une mesure destinée à assurer le bon fonctionnement du service de la justice* ».

[379] CORNU G., Vocabulaire juridique, *op. cit.*, V°. ACTE : les actes tendent « *soit à organiser le service de la juridiction […], soit même à régler diverses questions relatives à l'instance* ».

par le juge d'instruction[380]. L'acte d'administration judiciaire n'est pas non plus l'acte par lequel le juge rend une décision. Le droit à un recours est attaché aux actes juridictionnels, ce qui n'est pas le cas des actes d'administration judiciaire qui sont insusceptibles de recours.

148. La recherche d'une définition positive de l'objet d'administration judiciaire. Les éléments de contexte étant posés, il est au moins un premier élément positif de définition qu'il est permis d'observer. L'acte d'administration judiciaire concerne les décisions du juge. Relativement évidente, cette remarque n'en est pas moins utile. En effet, cela indique dans un premier temps l'auteur de l'acte : un juge. Cela signifie donc que l'acte d'administration judiciaire n'est pas une catégorie subsidiair : un acte n'est pas d'administration judiciaire parce qu'il ne relève d'aucune autre catégorie. L'acte relève des pouvoirs du juge. Les pouvoirs du juge étant d'ordre administratif, ils sont donc distincts du droit. C'est donc que la finalité d'organisation est consubstantielle à ce rôle administratif. L'acte ne doit pas être identifié au regard de son régime et son caractère insusceptible de recours, mais bien par rapport à sa finalité : mettre le juge en situation de prononcer une décision. Finalement, l'acte d'administration judiciaire s'apprécie au regard de son pouvoir causal : une décision est-elle possible grâce à la réalisation de cet acte ? C'est ainsi la différence entre un acte probatoire et un acte d'administration judiciaire : l'acte probatoire est la source de la solution du litige, mais en rien il n'est impossible de rendre une décision sans preuve. Au contraire, l'absence de preuve permet également une décision du juge qui rejettera la demande insuffisamment fondée.

149. Proposition de définition de l'objet d'administration judiciaire. En somme, l'objet de l'acte d'administration judiciaire est de permettre à un juge d'organiser les différents détails liés à la prise d'une décision.

3) L'objet juridictionnel

150. L'objet classique de l'acte juridictionnel. L'acte juridictionnel est particulièrement étudié en droit judiciaire privé. Certains auteurs ont tenté d'apprécier en premier lieu les critères externes de l'acte pour en dégager sa nature juridictionnelle[381]. Critère

---

[380] BOULOC B., *L'acte d'instruction*, *op. cit.*.

[381] CARRE DE MALBERG V. R., *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, 1920-1922, t. I, p. 268 et s.**:** l'auteur a posé que l'acte serait juridictionnel en raison de ses organes particuliers et de la procédure employée. L'acte juridictionnel serait alors « *l'acte émanant d'un organe judiciaire selon une procédure particulière destinée à donner des garanties à ses destinataire* »[381]. Pour autant, cette définition ne semble pas satisfaisante, ne permettant pas de distinguer ce qui relève ou non du juridictionnel dans les actes réalisés par ces organes.

insatisfaisant, la doctrine utilise donc le critère discriminant du but de l'acte. Ce but est présenté comme la « *juris dictio* »[382], ou l'opération visant à « *procéder à une constatation, à une vérification* »[383]. MOTULSKY énonce également que l'objet de l'acte juridictionnel « *tendrait à l'application de la règle de droit en tant que but* »[384]. Dépassant ce critère, MOTULSKY propose également une définition plus exhaustive de l'acte juridictionnel, considéré comme l'acte qui met en œuvre une règle de droit[385]. L'acte doit être réalisé « *en vue* » de trancher un conflit d'intérêt. L'expression permet à MOTULSKY d'élargir le domaine des actes juridictionnels à toutes les décisions : contentieuses et gracieuses[386]. L'acte juridictionnel est vu largement comme relatif au règlement d'une situation juridique soumise au juge[387]. C'est ainsi que l'objet de l'acte juridictionnel doit être défini au regard de ce but identifié. Conformément aux critères de l'objet identifiés, l'application de la règle de droit correspond en tous points à ce qui est un objet-finalité. L'acte juridictionnel doit répondre à la demande de ceux qui ont saisi le juge et a pour effet l'application de la règle de droit. Le lien entre cette raison d'être de l'acte et cet effet est donc son objet : répondre à une question de droit.

151. L'acte juridictionnel en procédure pénale. Cette question n'est pas sans intéresser la procédure pénale et les développements récents ont démontré un recours de plus en plus important aux actes juridictionnels. Le juge n'est plus uniquement amené à trancher des questions relatives à une privation de liberté ou à une condamnation. Désormais, le juge est également invité à rendre des décisions concernant des sanctions négociées par le procureur de la République. Ainsi, la composition pénale notamment doit faire l'objet d'une homologation par le juge du siège qui n'intervient qu'une fois la sanction acceptée, afin de constater cet accord. Le juge n'intervient en aucune manière pour constater la bonne application de la règle de droit relative à l'infraction. Son rôle se limite à vérifier que les conditions procédurales

---

382 *Ibid.*

383 GUINCHARD S., CHAINAIS C. et FERRAND F., Procédure civile : droit interne et droit de l'Union Européenne, op. cit., n°1013 : Il s'agit selon M. GUINCHARD de s'attacher à la « *finalité de l'acte du juge. Le but de l'activité du juge, lorsqu'il statue sur une prétention, est de procéder à une vérification, à un contrôle* ».

384 MOTULSKY H., *Droit processuel,* MONTCHRESTIEN 1973, p. 15 : « *consiste, de la part d'un organe qualifié, à mettre en œuvre, selon des formes spéciales et une technique appropriée, une règle de droit, en vue de trancher un conflit d'intérêts par la consécration ou le rejet d'une prétention juridique soumise à cet organe* ».

385 *Ibid*., p. 17.

386 En ce sens voir également : JEULAND E., *Droit processuel général*, 4ème éd., 2018, n° 450.

387 AMRANI MEKKI S. et STRICKLER Y., *Procédure civile*, PUF, 2014, n° 416 : la définition adoptée par MOTULSKY prévoit que l'acte juridictionnel est l'acte « *qui émane d'un organe judiciaire, qui est rendu selon les formes d'une procédure, et qui tranche une prétention concernant une situation juridique par application d'une règle de droit* ».

propres à la composition pénale sont bien remplies[388]. Pourtant, cet acte est bien un acte juridictionnel : un juge rend la décision[389] et il est amené à répondre à une question de droit qui lui est posée[390], cette décision étant amenée à avoir des effets sur la situation de la personne concernée par la procédure. D'ailleurs, certains auteurs ont qualifié les alternatives aux poursuites d'action, signe que les actes pris répondent bien au schéma d'un acte juridictionnel, tranchant une question de droit[391].

152. Proposition de définition de l'objet de l'acte juridictionnel. L'acte juridictionnel est source de nombreux développements en doctrine qui permettent donc d'en identifier l'objet relativement aisément. Cet objet n'est autre que de rendre une décision, pour un juge, concernant une situation juridique qui lui est soumise.

4) L'objet de préparation

153. Les pistes de détermination de l'objet de préparation. La nécessité d'établir une nouvelle catégorie d'actes de préparation a été établie. Au carrefour de plusieurs définitions, l'existence d'un objet autonome est apparue indispensable, renvoyant ainsi aux actes du ministère public dans le cadre de l'appréciation des poursuites[392]. L'appréciation de l'opportunité des poursuites renvoie à l'appréciation de la gravité des faits mais également à l'appréciation de la personnalité de l'auteur. Il s'agit ainsi de se demander si poursuivre un auteur est pertinent, par exemple lorsqu'il s'agit d'une personne jeune et primo-délinquante, pouvant être pardonnée ou encore lorsqu'il y a une réparation spontanée du dommage résultant de l'infraction[393]. Les actes de préparation vont donc avoir pour utilité de permettre d'apprécier la pertinence des poursuites. Les mesures de l'article 41-1 du Code de procédure pénale visent ainsi à établir la nécessité de poursuivre. Cette nécessité s'apprécie au regard du comportement de l'auteur des faits. Ainsi, l'article 41-1 dispose que la mesure peut être prononcée « *préalablement à sa décision* » ce qui illustre donc le caractère préparatoire à la décision. La

---

388 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1193.
389 Quand bien même le critère organique n'est pas suffisant.
390 Art. 41-2, C. proc. pén. : Le procureur de la République saisit le juge en vue de la validation de la composition pénale.
391 CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », *in Mélanges offerts à R. GASSIN, Sciences pénales et sciences criminologiques,* Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2007, p. 189 et s.
392 V. *supra* n° 140.
393 LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, *op. cit*., p. 134 ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1156.

mesure doit contribuer à « *la réparation du dommage* », à « *mettre fin au trouble* » ou « *au reclassement de l'auteur* ». Ces différentes motivations pour réaliser la mesure illustrent quant à elles l'utilité de la mesure. Il s'agit en effet de vérifier que l'auteur des faits est dans une attitude justifiant l'absence de poursuites. Cela signifie notamment que l'auteur des faits doit les reconnaître, et qu'il adopte donc un comportement conforme à ce qui peut être attendu de tout citoyen. La forme consensuelle est d'ailleurs particulièrement éloquente pour établir la volonté de l'individu de se repentir de sa faute. Il n'existe pas de contrainte véritable en matière de classement sous condition, les différentes mesures consistant à « *demander* » à l'auteur de faire la preuve de son amendement. La démarche est donc clairement à vocation probatoire mais non pas de l'infraction ou de la responsabilité de l'auteur, mais bien de l'opportunité de lui faire subir une peine.

154. L'opportunité de prononcer une sanction. D'autres actes ont d'ailleurs une finalité similaire. C'est ainsi que les articles 41 et 81 du Code de procédure pénale organisent une enquête de personnalité[394]. Des actes de procédure sont directement établis aux fins d'identifier les besoins de l'individu en termes de réinsertion sociale. L'objet est différent de celui des actes probatoires. Il y a bien une preuve dans ces enquêtes mais qui ne vise pas à établir une réalité. Le comportement d'un individu repose non pas sur une certitude mais plutôt sur un ressenti, quand bien même la science et le politique cherchent à rationnaliser autant que possible l'appréciation de la dangerosité par exemple[395]. Ainsi, il s'agit avant tout d'aider le magistrat qui va se prononcer sur la sanction à imposer à la personne, de lui donner des éléments d'appréciation. En ce sens d'ailleurs, ont longtemps été distinguées la motivation de la peine qui résultait de la gravité de l'infraction et l'individualisation au regard de la personnalité et des ressources de l'individu. La jurisprudence récente a introduit l'exigence d'une motivation générale de la peine, au regard de l'ensemble de ces éléments[396]. Pour autant les éléments ressortent bien de considérations distinctes. Après tout, la détermination de la peine repose en premier lieu sur les circonstances de l'infraction et ensuite elle fait l'objet d'une personnalisation et d'une individualisation en fonction de la personnalité de l'auteur[397]. La

---

[394] Art. 81 al. 6, C. proc. pén. : Les articles disposent que l'acte consiste à « *vérifier la situation matérielle, familiale et professionnelle d'une personne mise en examen et de l'informer* [le juge d'instruction] *sur les mesures propres à favoriser l'insertion sociale de l'intéressée* » ; L'article 41 al. 7 du Code de procédure pénale reprend les mêmes termes s'agissant cette fois du procureur de la République.
[395] COCHE A., « Faut-il supprimer les expertises de dangerosité ? », *Rev. Sc. Crim.*, 2011, p. 21.
[396] Voir not. BONIS E., « Articulation des motivations générale et spéciale de la peine d'emprisonnement correctionnel », *Dr. Pén.* n° 12, 2018, comm. 220.
[397] BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 320 et s.

division des fonctions de jugement et d'aménagement des peines n'est d'ailleurs pas anodine. Ainsi, le juge de l'application des peines a pour fonction, au titre de l'article 712-16 du Code de procédure pénale, de prendre les mesures lui permettant de « *rendre une décision d'individualisation de la peine* ». Il en ressort donc une spécificité de la recherche des éléments d'individualisation et d'appréciation de la personnalité de l'auteur[398].

155. Proposition de définition de l'objet de l'acte de préparation. Au regard de cette présentation, l'acte de préparation constitue un moyen d'apprécier l'existence d'éléments liés à la personne justifiant d'une orientation particulière des poursuites. Plus largement, il s'agit d'éprouver la capacité de la personne à subir une sanction afin d'en tirer des conséquences au regard de la procédure pénale.

5) L'objet d'exécution

156. La source de l'objet dans l'autonomie de l'application des peines. La phase de l'application des peines constitue la phase finale du procès pénal. Ainsi, depuis la juridictionnalisation de cette phase, il ne s'agit plus d'une simple phase administrative visant à gérer les conséquences de la décision du juge pénal. Il s'agit bien d'une phase qui a une unité avec le reste de la procédure pénale[399]. Pour autant, il s'agit d'une procédure à part. La principale spécificité tient à cette distance avec l'action publique. L'action au stade de l'application des peines révèle ainsi une phase de la procédure qui suppose non plus de préparer l'action publique, mais de mettre en œuvre les conséquences de l'action[400]. Ainsi, les juridictions de l'application des peines doivent appliquer la sanction, sanction qui est susceptible d'évoluer tout au long de la durée de la peine et donc de faire l'objet d'aménagements[401]. Cela suppose une mise en œuvre préalable de la sanction.

157. Le domaine des actes d'exécution. De cette juridictionnalisation de l'application des peines il résulte que des décisions doivent être mises à exécution, et leur exécution suppose un suivi de l'application. Il est néanmoins possible d'entendre ces actes

---

398 Sur la prise en compte de la personnalité dans le procès pénal voir not. GAZELIX J., *La prise en compte des éléments de personnalité du délinquant par le droit pénal*, Thèse, , dir. CLAVERIE-ROUSSET C., Université de Bordeaux, soutenue le 3 déc. 2019.
399 BONIS-GARÇON E., « La recodification du droit de la peine », *in Pour une refonte du droit des peines*, dir. BONIS-GARÇON E., LexisNexis, 2016, p. 13 et s.
400 Voir *infra* n° 482 et s.
401 CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 368 et s.

d'exécution plus largement que la seule exécution et application de la peine. L'évolution législative a montré des influences réciproques entre les différentes phases du procès. Un glissement du régime de l'application des peines vers celui de l'instruction et de la détention provisoire notamment en termes de mise en œuvre de la détention[402]. L'évolution inverse a également été initiée par la loi du 15 août 2014[403] qui introduit une véritable enquête de l'exécution des peines. Néanmoins les actes de l'enquête consistent en une transposition quasi identique des actes de l'enquête au stade de l'exécution des peines. Il s'agit donc d'actes probatoires, actes qui tendent d'ailleurs à confirmer les « *raisons plausibles de soupçonner qu'elle n'a pas respecté les obligations qui lui incombent en application de sa condamnation* »[404]. Il existe en revanche des actes qui doivent tendre à exécuter la décision. Ces actes sont à l'image des actes qui exécutent la décision de restitution des biens à la suite d'une procédure qui ne ressort ni des actes juridictionnels, ni des actes d'administration judiciaire[405]. Les autres actes tendent à modifier ou surveiller le déroulement de la mesure et donc son application.

158. Les pistes de l'objet d'exécution. L'objet d'exécution est au carrefour des actes d'administration judiciaire et des actes juridictionnels. Il n'est plus une preuve ou une préparation puisqu'il consiste à exécuter ce qui a été décidé. C'est la question de l'exécution qui va conduire à identifier l'objet des actes. L'exécution est la conséquence d'une décision. C'est la raison d'être de l'acte : mettre en œuvre une décision qui a été prise. La phase de l'exécution des peines est le vivier principal auquel il est permis de penser s'agissant d'une exécution. En effet, lorsque la peine est prononcée, plusieurs dispositions régissent sa mise en œuvre. Le juge de l'application des peines est ainsi en capacité de prononcer différentes mesures qui vont venir modifier les conditions de déroulement de la peine. Il en va ainsi par exemple des permissions de sortir. Ces mesures ne relèvent pas du caractère juridictionnel en raison de leur précarité et de leur caractère discrétionnaire[406]. C'est d'ailleurs l'évolution récente de ces permissions qui reflète le plus le caractère spécifique et leur nature d'exécution. La loi du 29 mars 2019, dans un souci de simplification, a introduit la possibilité que le directeur de l'établissement pénitentiaire décide des conditions de la permission de sortir dans le cadre d'une

---

402 HERZOG-EVANS M., « Mise en œuvre de la liberté pour cause médicale – Ordonnance du juge d'instruction de Rouen 15 juin 2015 », *AJ Pénal,* 2015, p. 377.
403 Loi n° 2014-896 du 15 aout 2014.
404 Art. 709-1-1, C. proc. pén.
405 *Supra* n° 216.
406 HERZOG-EVANS M., « Peine : exécution », *Rép. proc. pén*., juillet 2016 (maj. Mai 2019), n° 137.

autorisation du juge[407]. Il ne s'agit plus d'un acte du juge en vue d'organiser le déroulé de la justice, mais bien d'un acte d'un fonctionnaire ou d'un juge, selon la situation, qui modifie les modalités d'exécution de la peine prononcée. Cette exécution d'une décision se retrouve également dans la mise en œuvre des articles 41-4 et suivants. La procédure consiste à organiser la restitution de biens, en permettant au ministère public de rendre une décision. La décision du ministère public intervient lorsqu'aucune décision n'est intervenue ou lorsqu'une décision est intervenue sans trancher la question. Il y a donc là une décision prise dans le cadre d'une absence de décision du juge qu'il est nécessaire de compléter.

159. Proposition de définition de l'objet de l'acte d'exécution. L'acte d'exécution intervient donc pour donner corps à une décision. Son objet est la bonne exécution d'une décision qui en est la raison d'être.

160. La définition des objets primaires établie. Il est donc désormais établi qu'il existe 5 catégories d'actes en procédure pénale, reposant sur des objets distincts. Les différents objets sont probatoire, d'administration judiciaire, juridictionnel, de préparation ou d'exécution. Il ressort de ces différents objets une définition propre qui permet d'identifier rapidement si un acte appartient à telle ou telle catégorie. Pour autant, la définition reste générale, primaire, et doit être complétée par un objet secondaire permettant d'en préciser les contours.

§2. La définition des objets secondaires des actes

161. La pluralité d'objets secondaires des actes. L'étude des critères de l'objet a permis d'identifier qu'il existait une part d'objets qui pouvaient être choisis par l'auteur de l'acte[408]. Or, ces actes choisis se trouvent être non pas des objets primaires, mais bien des objets secondaires de l'acte. Ils consistent à venir préciser l'objet primaire, le complétant et apportant des précisions permettant de cerner l'utilité de l'acte. En parallèle de permettre une clarification de l'acte, l'objet secondaire permet également d'améliorer la classification des actes. L'objet primaire permet des catégories d'actes mais qui n'empêchent pas des sous-catégories. Au contraire, l'existence de sous-catégories est nécessaire tant il peut exister une disparité au sein de l'unité primaire des catégories. Pour autant, l'existence de subdivisions au sein d'un objet primaire suppose d'être en mesure de déterminer quels sont les rapports entre les objets

[407] Art. 723-3, C. proc. pén.
[408] V. not. *supra* n° 104.

secondaires de cet objet primaire. Dès lors, il faut déterminer si le rattachement d'un acte à une finalité secondaire est alternatif ou exclusif. Il conviendra ensuite de déterminer quels sont exactement ces objets secondaires. Il convient donc de distinguer dans un premier temps la façon dont s'articulent les objets secondaires des actes (A) et dans un second temps de déterminer les objets secondaires des actes (B).

A. L'articulation des objets secondaires des actes

162. La difficulté d'envisager un rattachement multiple. Classiquement, chaque catégorie juridique est susceptible de faire l'objet de subdivisions : la catégorie générale se subdivise en catégories spéciales[409]. Les sous-catégories sont variées et peuvent résulter de différents critères, ce qui entraîne un rattachement multiple de chaque élément. Néanmoins, s'il est loisible d'envisager des critères multiples permettant de créer des sous-catégories, cela ne change pas la finalité de l'acte. Ainsi, la garde à vue est régulièrement présentée comme un acte probatoire, pourtant elle a de nombreux objets secondaires qui pourraient remettre en cause cet objet, notamment au regard de la privation de liberté qu'elle entraîne. Pour autant, le rattachement à l'objet primaire probatoire se révèle nécessaire et surtout possible. L'existence d'un rattachement multiple est donc en théorie à exclure, suivant l'idée qu'à un critère unique il existe une catégorie unique[410]. Il résulterait d'un double rattachement l'impossibilité d'identifier le régime attribuable à l'acte[411]. En effet, l'intérêt des catégories juridiques est de permettre l'identification du régime de cette catégorie selon le principe « *que toute identité de nature implique une identité de régime* »[412]. Pourtant, la procédure pénale, conformément à son autonomie, génère des particularités.

163. Le rattachement multiple apparent de la garde à vue. L'exemple de la garde à vue est intéressant en ce qu'il existe plusieurs utilités à la garde à vue. Au terme de l'article 62-2 du Code de procédure pénale, la garde à vue permet à l'officier de police judiciaire de choisir, en fonction des faits, différents objectifs pour la mesure[413]. Cela résulte de la nature de la garde à vue qui constitue un acte support. La garde à vue est en effet un acte à tiroir : l'officier

---

[409] BERGEL J.-L., « Différence de nature (égale) Différence de régime », *op. cit*., pp. 255 et s.
[410] *Ibid.* : l'auteur considère que le rattachement à des catégories doit être réalisé au regard d'un seul critère à la fois pour une même classification.
[411] V. *infra* n° 163 et s.
[412] *Ibid*.
[413] V. *supra* n° 97.

décidant la mesure peut, au choix, utiliser la mesure pour auditionner l'individu, réaliser des perquisitions, le garder à vue en attendant une présentation au procureur de la République, protéger des preuves ou encore faire cesser l'infraction. La diversité de ces mesures entraîne une difficulté pour déterminer l'objet de la garde à vue. La garde à vue pourrait ainsi tout aussi bien consister en une mesure de sûreté qu'en un acte probatoire. Pourtant, la jurisprudence a tranché à ce sujet, rattachant la garde à vue aux actes probatoires[414]. Il n'en reste pas moins que les objectifs prévus par le texte sont relativement différents et laissent penser à des finalités secondaires différentes[415], oscillant entre recueil de la preuve, interrogatoire et privation de liberté. Si chaque objectif constitue une finalité secondaire différente, cela signifie que la garde à vue est susceptible d'être rattachée à différentes catégories, et donc de connaître différents régimes. Pourtant, le régime est unique, sans distinction des objectifs. C'est donc que le rattachement ne s'opère qu'à l'égard d'un seul objet primaire[416].

164. L'existence d'un rattachement unique nécessaire. L'unité de régime de la garde à vue, qui se confirme avec la majorité des actes ayant des finalités multiples, entraîne la nécessité d'opter pour un rattachement unique à une catégorie d'objet primaire. Ce rattachement à un objet résultera de l'identification de l'objet qui prévaut sur les autres. Le choix doit répondre à une logique, celle des conséquences que l'acte est susceptible d'avoir sur la procédure, autrement dit l'utilité de l'acte. Un régime évolutif en fonction du déroulement de l'acte serait relativement dangereux : le régime serait susceptible d'évoluer rapidement, tout comme cela engendrerait des risques d'illisibilité et d'imprévisibilité. La solution est donc de retenir une classification en fonction de la catégorie la plus probable et surtout la plus conforme à ce pourquoi l'acte est prévu. En effet, si l'acte comprend différents objectifs, il n'en reste pas moins que le législateur lui a donné une vocation principale, un objet primaire. La garde à vue est ainsi régulièrement qualifiée d'acte permettant d'auditionner le suspect[417]. C'est donc que, quand bien même d'autres objets pourraient être réalisés à titre secondaire, l'objet secondaire le plus attentatoire est celui qui justifie le rattachement à l'objet primaire. L'audition est l'objectif le plus grave en termes de conséquences procédurales puisqu'il suppose de priver la personne de liberté et de l'interroger sur les soupçons, mettant le suspect en situation de participer à sa propre accusation. Il y a donc une articulation entre l'objet primaire et l'objet

---

414 V. *supra* n° 97.
415 V. *infra* n° 167 et s.
416 ROUVIERE F., « Le revers du principe "différence de nature (égale) différence de régime" », *op. cit.*, p. 415-448.
417 V. *supra*, n° 97.

secondaire, en ce que l'objet secondaire précise le premier. La prépondérance d'un objet secondaire, tel qu'il ressort de l'utilité dégagée de l'acte, justifie le rattachement de l'acte à un objet primaire, en l'occurance l'objet probatoire, et les objets secondaires en sont donc une précision. Dès lors qu'une personne fait l'objet d'un placement en garde à vue, elle est en mesure de savoir qu'elle peut faire l'objet *a maxima* d'interrogatoires, d'autres mesures moins « graves » procéduralement pouvant s'y ajouter. L'existence d'objets secondaires doit donc être recherchée par référence à l'objet primaire qui, seul, fait référence.

165. La hiérarchisation des finalités secondaires. En somme, lorsqu'il existe une multitude d'objets secondaires faisant douter du rattachement de l'acte à un objet primaire unique, il convient d'opérer une hiérarchisation entre ces objets secondaires. Ainsi, l'observateur doit rechercher si le législateur n'a pas rattaché l'acte à un objet primaire spécifique, ce que la gravité des objets secondaires prévus pourra confirmer. L'objet secondaire intervient comme une déclinaison de l'objet primaire et donc un seuil de clarification supplémentaire de ce que l'acte permet. La détermination des objets secondaires intervient donc dans la lignée de l'objet primaire, en déduction et complément de celui-ci.

B. La détermination des objets secondaires des actes

166. L'existence d'objets secondaires multiples. Des objets primaires, il est donc possible de rechercher des objets secondaires qui viennent apporter une précision à l'utilité de l'acte. Cette précision peut s'opérer sous la forme d'objets secondaires choisis ou bien simplement d'un objet secondaire unique. La catégorie des actes probatoires, par exemple, renferme une diversité d'actes qui n'ont de commun que la recherche de la preuve. Le procès-verbal de constatation, la perquisition, la garde à vue ou encore l'infiltration sont autant d'actes de procédure que de façons différentes de rapporter une preuve. L'utilité de chaque acte correspond à une situation particulière et à une preuve différente, qui aura d'ailleurs une exécution également distincte. Partant de ce constat sommaire, il convient de distinguer les objets secondaires au sein des différents objets primaires. Il s'agit donc d'évoquer successivement les objets secondaires de l'acte probatoire (1), de l'acte d'administration judiciaire (2), de l'acte juridictionnel (3), de l'acte de préparation (4) et de l'acte d'exécution (5).

1) Les objets secondaires de l'objet probatoire

167. Les pistes des objets secondaires des actes probatoires. Il a déjà été abordé l'existence d'une pluralité d'actes de procédure et surtout une pluralité de leurs objets. Ainsi, à propos de la hiérarchisation des preuves, il a été possible de distinguer une distinction entre la finalité de différentes preuves[418]. Les preuves relèvent, au terme de cette hiérarchisation, d'un rapport d'informations, de la constatation objective de faits et de l'obtention d'aveux. Cette liste n'est pas complète mais elle illustre d'ores et déjà les pistes de la recherche des objets secondaires. Il existe au sein de la recherche de la preuve une différence de degré d'intrusion dans les libertés fondamentales. L'acte va ainsi pouvoir porter atteinte à la liberté d'aller et venir, à la vie privée, ou encore au droit à un procès équitable. Trois modes de preuves sont particulièrement éloquents sur ces problématiques : la garde à vue[419], la géolocalisation[420] et l'infiltration[421]. Ces différents actes illustrent bien l'existence de modalités différentes d'obtention de la preuve. Le suspect peut être retenu et interrogé, suivi ou encore faire l'objet d'une forme de ruse. Or, ces différentes modalités constituent bien un but de l'acte : une forme d'obtention de la preuve susceptible de préciser la façon dont elle est obtenue. Un rapide aperçu des différentes preuves permet de visualiser les objets secondaires.

168. L'objet secondaire au regard des modes de preuves. Au sein du titre II « *Des enquêtes et des contrôles d'identité* », le Code de procédure pénale prévoit que les investigations doivent permettre la « *conservation* » des indices qui se trouveraient laissés sur une scène de crime[422]. L'article 56[423] pose les contours d'une acquisition de preuves. Il régit le transport au domicile de la personne soupçonnée « *pour y procéder à une perquisition* ». Il y a donc une différence entre ces actes au regard de ce qui est réalisé par leur auteur. La conservation des indices vise à simplement constater et prendre ce qui se trouve à la vue et à la disposition de l'enquêteur. La démarche consiste donc dans une observation relativement

---

[418] V. *supra* n° 132.
[419] Article 62-2, C. proc. pén. : La garde à vue consiste à tenir à disposition de l'agent une personne soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre une infraction. Il est alors privé de liberté le temps nécessaire à son audition.
[420] Art. 230-32 et s., C. proc. Pén. : La géolocalisation consiste à suivre en temps réel la localisation d'une personne, d'un véhicule ou d'un objet à l'insu de la personne. Plusieurs décisions concernant la géolocalisation ont été rendues au visa de l'article 8 de la CEDH. Voir not. : Cass. crim., 11 déc. 2018, n° 18-82365.
[421] Art. 706-81 et s., C. proc. pén. : l'infiltration consiste, pour un officier ou agent de police judiciaire, à se faire passer pour un coauteur, complice ou receleur et donc à prendre part à la commission d'une infraction afin d'en rapporter la preuve. La question de la déloyauté de la mesure a été posée, sur le fondement de l'article 6 de la CEDH. Voir not. : Cass. crim., 15 nov. 2017, n° 16-87382.
[422] Art. 54, C. proc. pén.
[423] Art. 56, C. proc. pén. : perquisitions et saisies

passive. A l'inverse, la perquisition est une démarche active de recueillement de la preuve. Elle suppose un transport, un déplacement puis une recherche de la preuve[424]. Par la suite, le Code de procédure pénale propose une autre distinction. Il s'agit en effet des actes consistant à interroger la personne suspecte ou mise en cause. A ce stade il ne s'agit plus réellement d'obtenir une preuve, sauf à ce qu'il s'agisse d'obtenir un aveu, mais bien à confronter la personne avec les preuves obtenues ou démarches effectuées pour l'obtenir. C'est le cas de la garde à vue, au cours de laquelle peuvent se dérouler des auditions et confrontations entre autres. Ces actes consistent à débattre autour de la preuve et de l'existence d'une responsabilité, dépassant le stade de l'acquisition de la preuve pour aller vers une démarche de preuve étayée par l'intermédiaire du contradictoire. Enfin, des actes peuvent consister dans une provocation à la preuve. C'est la question des actes de procédure prévus par la loi comme les infiltrations. Ces actes peuvent apparaître comme déloyaux en ce qu'ils visent à fausser la réalité d'échanges avec les personnes surveillées mais la loi vient les justifier et les autoriser[425]. Dans la continuité des actes « déloyaux », plusieurs actes peuvent être qualifiés ainsi, sans être des provocations à la preuve. Il s'agit avant tout d'actes occultes ou dissimulés, qui consistent à obtenir la preuve de l'infraction à l'insu du suspect. C'est le cas de la géolocalisation notamment[426]. Comme il a pu être vu, la preuve est obtenue à l'insu de l'individu, et en portant une atteinte particulière à sa vie privée compte tenu de la nécessité de rechercher la preuve sur une certaine durée. L'acte ne consiste donc pas à provoquer l'infraction, mais au contraire à attendre l'obtention des éléments probants.

169. Un objet secondaire probatoire supplémentaire. A ces actes doivent être ajoutés les différents actes relatifs à la recherche d'auteurs d'infractions. En effet, différents actes permettent d'utiliser des fichiers afin d'identifier plus facilement les auteurs d'infraction. Les fichiers d'analyse sérielle ont pour objet « *de rassembler les preuves et d'identifier les auteurs* »[427], ou encore les fichiers nationaux automatisés ont pour objet de « *prévenir le renouvellement des infractions* » et « *de faciliter l'identification de leurs auteurs* »[428]. Cela consiste à rapprocher les informations de l'enquête et à les comparer avec les fichiers afin de

[424] Cass. crim., 15 nov. 2016, n° 15-85839 : une constatation visuelle ne constitue pas une perquisition.
[425] Art. 706-81, C. proc. pén. : le Code de procédure pénale dispose clairement que les actes d'infiltration « *ne peuvent constituer une incitation à commettre des infractions* »
[426] Art. 230-32 et s., C. proc. pén.
[427] Art. 230-12, C. proc. pén.
[428] Art. 706-25-3, C. proc. pén.

rapprocher de informations[429]. Il y a donc bien une finalité probatoire, qui exploite des indices afin d'apporter une autre preuve, celle de l'identité de l'auteur.

170. Les objets secondaires probatoires. En somme, il faut considérer que six objets secondaires existent au sein des actes probatoires. L'acte probatoire va avoir pour objet secondaire la constatation (a), le recueil (b), l'interrogation (c), la provocation (d), la recherche intrusive (e) ou encore l'exploitation dans des fichiers (f).

a) L'objet secondaire de l'acte de constatation

171. La définition de l'objet secondaire de constatation. La constatation judiciaire est l'observation d'un fait, d'une vérité. Il s'agit simplement d'attester de ce que l'on voit, ce que l'on observe[430]. Cette constatation n'a pas pour présupposé l'existence d'une recherche, d'une action permettant le constat. Elle est une preuve directe à la condition de ne pas nécessiter d'être interprétée. Certains auteurs soulignent ainsi les difficultés liées à « *l'inférence inconsciente* » qui crée une « *association d'idées* » et éloigne la constatation de la vérité vers laquelle elle devait tendre[431]. Une preuve résultant d'une constatation, pour garder sa force probante, doit donc être exempte de toute subjectivité. Il s'agit par exemple des prélèvements externes de l'article 55-1 par exemple. L'agent n'intervient ici que pour relever des éléments externes considérés comme permettant d'identifier la personne[432]. L'article 706-56 du Code de procédure pénale évoque d'ailleurs la possibilité de relever « *le matériel biologique qui se serait naturellement détaché du Code* ». Reste que ce prélèvement ne peut être considéré comme un constat qu'à la condition de ne pas être intrusif ou trop attentatoire. Ainsi, le prélèvement sanguin, par exemple, doit être distingué du simple relevé d'empreinte digitales en ce qu'il suppose une atteinte à l'intégrité physique de la personne. A l'image du transport[433] sur les lieux, il n'existe de constat que lorsque l'attitude de l'agent se résume à une observation. C'est le cas encore des actes nommés ou innomés[434] et de la parade d'identification, des constatations telles que des photographies (autres que des captations) ou examens techniques[435], ou encore des

[429] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2409 et s.
[430] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, préc., V° CONSTATATION, p. 520.
[431] GORPHE F., *L'appréciation des preuves en justice : essai d'une méthode technique*, *op. cit*., p. 165 et s.
[432] DARSONVILLE A., "Bioéthique - Les examens et prélèvements à finalité judiciaire", *Dr. fam.* n° 6, Juin 2018, 18 ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit*., note n° 1, spéc. n° 2308.
[433] Art. 54, C. proc. pén. : s'agissant du transport de l'officier de police judiciaire sur les lieux de l'infraction.
[434] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1599
[435] Art. 60, C. proc. pén. ; MERLE R. et VITU A., Traité de droit criminel : procédure pénale, *op. cit*., n° 170.

réquisitions faites à des organismes pour obtenir des informations[436]. La réquisition faite à un organisme suppose une demande de l'agent, un ordre donné de se faire remettre des documents. Néanmoins, cet ordre concerne un tiers à la procédure, par exemple un opérateur téléphonique, qui est contraint de remettre des informations. La démarche est donc objective s'agissant d'une transmission d'informations à disposition. Ces actes ont en commun de ne pas faire appel à l'agent pour aller collecter la preuve. La preuve est déjà présente et l'agent n'intervient que pour la constater, la figer et la retranscrire. En somme, les actes de constatation ont pour objet de faire état d'une situation donnée, sans intrusion, permettant de retranscrire une situation de fait.

b) L'objet secondaire de l'acte de recueil

172. L'objet secondaire de recueil. Le recueil de la preuve se retrouve particulièrement au sein de la perquisition. Ainsi, l'article 56 du Code de procédure pénale organise le transport au domicile d'une personne en vue d'y rechercher les indices permettant d'établir l'existence de l'infraction ou d'en déterminer l'auteur[437]. Apparaît donc ici une différence avec les actes de constatation : l'agent doit avoir une démarche active qui lui permet de rechercher des preuves. Il peut ainsi s'introduire au domicile d'une personne. La saisie consiste également à prendre des biens afin de les soustraire à la possession de celui qui les possède. Il y a là encore l'idée d'aller chercher quelque chose, qui plus est de le déposséder. Cela renvoie aux prises de sang évoquées au préalable[438] mais également à différentes visites et fouilles[439]. Il en va de même des captations de données informatiques prévues à l'article 57-1 du Code de procédure pénale et qui permettent à tout officier de police judiciaire d'inspecter un système informatique pour découvrir des preuves. Le témoignage d'une personne qui ne fait pas l'objet de soupçons constitue également un recueil : l'article 61 du Code de procédure pénale organise ainsi la collecte de preuves auprès de témoins. La preuve peut donc être acquise dans un lieu, mais également par le témoignage d'une personne qui fera l'objet d'un procès-verbal consignant les déclarations. L'acte probatoire de recueil est donc l'acte qui permet à un agent de rechercher activement une preuve afin de la consigner pour la suite de la procédure.

---

436 Art. 60-1 et 60-2, al. 1, C. proc. pén.
437 Cass. crim., 29 mars 1994, n° 93-84995 ; DECOCQ A., MONTREUIL J. et BUISSON J., *Le droit de la police*, *op. cit.*, n° 702.
438 Art. L. 234-4, C. de la route.
439 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2356.

c) L'objet secondaire de l'acte d'interrogation

173. L'objet secondaire d'interrogation. Les auditions et interrogatoires occupent une place importante au sein du Code de procédure pénale, non pas qu'il s'agit de l'essentiel des actes, mais parce que leur encadrement requiert un grand nombre de dispositions. Ces auditions sont prévues à partir des articles 61-1 et suivants notamment. L'audition d'une personne suspectée ne peut être réalisée qu'à la condition d'informer au préalable la personne entendue de ses droits et de l'infraction qui lui est reprochée. Il ressort de cette condition l'existence d'un contradictoire. L'individu entendu par les enquêteurs doit s'expliquer sur ces faits[440]. Cette nécessité de s'expliquer ressort notamment des différents motifs qui sont mentionnés par l'article 62-2 du Code de procédure pénale aux 1° et 2° puisque la mesure doit permettre la participation de la personne aux investigations ou garantir sa présentation ultérieure. Si plusieurs raisons peuvent justifier ces objectifs, ils attestent qu'en présence d'une audition durant la garde à vue, celle-ci a pour objet de confronter le suspect aux preuves déjà recueillies. L'article 61-2 organise plus clairement la confrontation du suspect et de la victime, reprenant expressément le terme « *confrontée* ». Il y a alors confrontation entre deux versions qui ont été jugées antagonistes : celle de la victime et celle du suspect. L'audition, ou interrogatoire, permet à l'auteur de l'acte d'obtenir des éléments de preuves contradictoirement débattus. Il faut donc déduire de ces éléments que l'objet de l'acte de confrontation est de questionner le suspect sur les éléments de preuve déjà obtenus afin qu'il apporte des éléments de justification ou d'explication.

d) L'objet secondaire de l'acte de provocation

174. L'objet secondaire de provocation. Les actes de provocation concernent avant tout les actes proches de l'infiltration. Ces actes résultent d'un accommodement avec la frontière qui sépare les actes déloyaux provocants à l'infraction et les actes légaux provocants à la preuve[441]. C'est ainsi que l'infiltration prévue par les articles 706-81 et suivants du Code de procédure pénale prévoit qu'un officier ou agent de police judiciaire pourra participer à la commission d'une infraction, à condition que cela ne constitue pas une incitation à commettre l'infraction. Certains auteurs évoquent à ce propos la possibilité « *d'un certain emploi de la*

[440] V. *supra* n° 97.
[441] V. *supra* n° 168.

ruse au cours de l'enquête de police »[442]. C'est donc que les procédés de provocation nécessitent l'emploi de la ruse, de la dissimulation afin de provoquer à la preuve, sans excéder l'autorisation de la loi et enfreindre l'interdiction de provoquer à l'infraction. Cela conditionne les actions que peuvent réaliser les agents. L'article 706-82 du Code de procédure pénale apporte une précision à ce que peuvent réaliser les agents infiltrés afin d'établir l'existence de l'infraction. Ils ne sont donc pas pleinement libres de la façon dont ils peuvent acquérir la preuve, même si la liste est relativement large. Différents mécanismes reprennent également ce procédé de ruse comme l'enquête sous pseudonyme[443] ou les livraisons surveillées[444]. Il en ressort systématiquement l'autorisation de réaliser des investigations sans que les suspects aient connaissance de l'identité réelle de l'agent et avec l'autorisation de réaliser des opérations spécialement prévues par la loi. Il est possible de résumer l'objet des actes de provocation à la recherche de preuve dissimulée à l'aide d'opérations spécialement autorisées conduisant à provoquer ou favoriser la preuve de l'infraction.

e) L'objet secondaire de l'acte intrusif dans la vie privée

175. L'objet secondaire intrusif. Les actes intrusifs sont les actes qui portent une telle atteinte à une liberté individuelle qu'elle doit être spécifiquement encadrée. La sonorisation[445] consiste notamment à écouter ou filmer une personne, à son insu. La dissimulation est commune aux actes d'infiltration, mais elle a ici pour objet non pas un comportement, mais bien une intrusion dans les libertés individuelles et essentiellement la vie privée. C'est à ce titre que les sonorisations qui étaient pratiquées sur le seul fondement de l'article 81 du Code de procédure pénale ont été condamnées par la Cour européenne des droits de l'Homme, ces mesures n'étant pas prévues par un texte alors qu'elles portent une atteinte particulière à la vie privée[446]. La question s'est posée dans les mêmes termes s'agissant de la géolocalisation[447]. D'autres actes portent également une atteinte particulière à la vie privée et font à ce titre l'objet d'un texte spécial lorsqu'il y a une atteinte particulière à une liberté individuelle. C'est le cas de la perquisition qui pourra avoir lieu notamment en dehors des

[442] BLONDET M., « Les ruses et les artifices de la police au cours de l'enquête préliminaire », *JCP* 1958. I. 1419 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 470 et s.
[443] Art. 230-46, C. proc. pén.
[444] Art. 706-32 et 706-106, C. proc. pén.
[445] Art. 706-96, C. proc. pén.
[446] CEDH, 31 mai 2005, *VETTER c./ FRANCE* req. n° 59842/00 ; CEDH, 20 déc. 2005, *WISSE c./ FRANCE*, req. n° 71611/01.
[447] Art. 230-32, C. proc. pén.

heures normalement admises et qui, à ce titre, est prévue pour certaines infractions à l'article 706-90 du Code de procédure pénale. De même, la garde à vue dérogatoire est prévue aux articles 706-88 et 706-88-1, permettant une privation de liberté qui s'étend jusqu'à 144h soit six jours. L'objet des actes est ici similaire à celui des actes de recueil mais il intègre néanmoins clairement dans les différents textes une restriction aux libertés individuelles. L'acte probatoire intrusif a donc pour objet de recueillir des preuves par le biais d'un mécanisme portant restriction des libertés individuelles, et éventuellement de façon dissimulée.

f) L'objet secondaire de l'acte d'exploitation

176. L'objet secondaire d'exploitation. Finalement, les actes d'exploitation sont les actes qui visent à utiliser différentes données recueillies au cours de la procédure pénale afin de simplifier la preuve. Cette simplification de la preuve va résulter des fichiers et logiciels de rapprochement judiciaire notamment. Les articles 230-20 et suivants du Code de procédure pénale organisent notamment l'utilisation de logiciels permettant le rassemblement des preuves et l'identification des auteurs d'infractions. Les textes prévoient diverses conditions qui permettent aux enquêteurs de procéder à une analyse des éléments tels que le mode opératoire. Différents fichiers sont également à la disposition des enquêteurs afin de recouper notamment des empreintes génétiques obtenues au cours de la procédure avec l'identité d'un potentiel suspect. L'acte se distingue ici de celui qui consiste à rassembler les preuves puisqu'il y a une recherche de l'identité de l'auteur et l'outil informatique permet de procéder à un rapprochement de données déduisant une preuve. En ce sens, l'article 230-21 dispose que le rapprochement ne peut être réalisé qu'avec les éléments de preuve préalablement recueillis au cours d'une procédure pénale. La spécificité de ces mesures justifie d'ailleurs l'existence d'un régime particulier. L'objet des actes d'exploitation est donc de déterminer l'auteur potentiel d'une infraction en lien avec des éléments de preuve préalablement recueillis.

177. Les finalités secondaires de la preuve. L'analyse des actes probatoires révèle donc différents objets secondaires. Ces objets secondaires mettent en lumière la différence de moyens mis à disposition des enquêteurs ainsi que la progressivité des finalités et donc nécessités de l'enquête. Plus la preuve sera difficile à rapporter, plus l'enquêteur pourra profiter d'actes probatoires lui permettant de réaliser des recherches actives.

2) Les objets secondaires de l'objet « administration judiciaire »

178. Les pistes des objets secondaires de l'acte d'administration judiciaire. L'objet d'administration judiciaire consiste à permettre au juge de prendre les mesures nécessaires à l'organisation de son service, en vue de rendre une décision. Partant différents objets secondaires sont susceptibles de composer un tel objet. En effet, les actes d'administration judiciaire sont relativement variés. Les actes vont de la désignation du magistrat à l'ordonnance informant le président de la chambre de l'instruction de l'avancée des procédures, en passant par la récusation d'un magistrat. Ces actes sont tous des actes d'administration judiciaire : ils n'ont aucun effet sur la procédure pénale autre que d'en permettre le bon déroulement. Pour autant, ils ne répondent pas non plus à la même finalité. Une distinction existe entre l'acte qui a pour objet de délivrer une information procédurale et l'acte de contrôle des acteurs du service de la justice[448].

179. L'objet secondaire procédural. Le premier objet secondaire des actes d'administration judiciaire est ainsi l'objet procédural. Il s'agit de l'objet le plus simple et qui regroupe les actes qui permettent le bon déroulement de la procédure. L'exemple de l'ordonnance prévue à l'article 175-2 du Code de procédure pénale[449] permet d'envisager la consistance de l'objet procédural. La nature administrative de l'ordonnance est déterminée, en jurisprudence, par rapport à son régime. La Cour de cassation considère ainsi que, n'encourant aucune sanction, l'acte ne peut être qu'un acte d'administration[450]. Toutefois, un tel raisonnement n'est pas logique, reposant sur une étude du régime alors que le régime devrait justement suivre l'objet identifié de l'acte. La recherche de l'objet est possible, le déroulement de l'acte confirmant son objet. L'utilité procédurale de cette ordonnance est d'informer le président de la chambre de l'instruction du déroulement de l'instruction en cours. Cette information doit donc permettre au président d'exercer les dispositions de l'article 221-1 qui sont établies pour permettre « *une bonne administration de la justice* ». La finalité de cette ordonnance est ainsi de favoriser le bon déroulement de la procédure et permettre au juge de disposer des éléments nécessaires à la préparation d'une décision. Il en va de même de l'ordonnance de soit-communiqué par laquelle le juge d'instruction transmet le dossier au

---

[448] CORNU G., *Vocabulaire juridique, op. cit*., V°ACTE : les actes tendent « *soit à organiser le service de la juridiction […], soit même à régler diverses questions relatives à l'instance* ».
[449] Cet article dispose que le juge d'instruction doit faire état au président de la chambre de l'instruction, passé un délai de deux ans, des raisons justifiant la durée de celle-ci et les perspectives de règlement.
[450] Cass. crim., 15 janv. 2008, n° 07-87460 ; Cass. crim., 17 janv. 2006, n° 05-82197.

procureur aux fins de réquisitions conformément à l'article 175. Encore une fois, il s'agit d'un acte du juge, qui a pour finalité de permettre à la procédure de se dérouler correctement et efficacement. C'est donc en ce sens qu'il faut déterminer l'objet secondaire de l'acte d'administration judiciaire. Il s'agit d'un acte qui a pour finalité de permettre le bon déroulement de l'instance et la préparation de décisions. Il est donc bien possible d'identifier l'objet de l'acte au regard de son utilité au lieu de se limiter à son régime.

180. L'objet secondaire de contrôle du service de la justice. Le second objet secondaire des actes d'administration judiciaire est le contrôle du service de la justice. Plusieurs ordonnances traitent de la composition du tribunal[451]. Ces ordonnances visent la désignation du juge en charge de l'affaire ou encore le remplacement d'un juge absent. Il s'agit donc d'organiser la juridiction judiciaire et son fonctionnement. La récusation est une illustration de cette finalité particulière. Prévue aux articles 668 et suivants du Code de procédure pénale, la récusation est une véritable procédure dédiée à la contestation de la désignation d'un juge spécifique sans que soit pour autant accordé de voie de recours[452]. Il existe un régime propre à la récusation, spécialement prévu, marquant l'existence d'une spécificité de nature. Il en va de même de la procédure de suspicion légitime[453] ou encore des dessaisissements, notamment celui au profit d'une juridiction spécialisée[454]. Il existe pour ces différents actes conduisant au dessaisissement du juge une procédure spéciale. Cette procédure spéciale se justifie pleinement au regard de l'objet des actes. En effet, il ne s'agit pas de preuves, ni d'actes juridictionnels, ne tranchant aucun litige. En revanche, il s'agit clairement d'actes qui ont pour effet de modifier la composition de la juridiction. Cette modification n'est pas sans conséquences pour les justiciables ce qui justifie un régime particulier, différent des actes purement procéduraux. D'autres actes permettent également d'exercer des formes de contrôle au cours de la procédure. C'est le cas de la procédure de contrôle des officiers de police judiciaire qui n'intéresse pas les parties. Cette procédure concerne bien le service public de la justice. Pour autant, créant un grief au requérant, il existera également un régime spécifique prévoyant des contrôles. Finalement, ces actes ont pour trait commun d'être réalisés afin de contrôler le bon déroulement du service public de la justice. Soit l'acte permet de contrôler la bonne désignation du juge, soit encore il permet de contrôler le bon exercice de sa mission par le juge, soit il permet enfin de

---

[451] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, préc., n° 934 et s.
[452] Art. 671, C. proc. pén.
[453] Art. 662, C. proc. pén.
[454] Art. 706-75 et s., C. proc. pén.

contrôler les acteurs de la procédure. Il existe donc bien une finalité unique à travers ces différents actes qui consiste à assurer un contrôle de la procédure.

181. Les objets secondaires de l'acte d'administration judiciaire. Deux objets secondaires résultent donc de l'objet d'administration judiciaire. Précision bienvenue de ce qu'est l'acte d'administration judiciaire, les actes révèlent deux sous-catégories au sein de cet objet primaire. Les actes peuvent donc relever d'actes d'objet procédural, garantissant un bon déroulement de l'instance et préparant matériellement la prise de décision, ou bien relever d'actes d'objet lié au contrôle du service public de la justice, intervenant aux fins de désignation ou de modification de la composition de la juridiction et de contrôle de la procédure.

3) Les objets secondaires de l'objet juridictionnel

182. Les pistes des objets secondaires des actes juridictionnels. L'objet juridictionnel est l'acte par lequel une décision est rendue. Or, la juridictionnalisation de la procédure pénale a considérablement modifié la typologie des décisions et leur finalité. Il est ainsi apparu que l'acte juridictionnel ne se limite pas qu'aux seules décisions de la juridiction de jugement. L'objet primaire de l'acte juridictionnel est large et concerne toute décision qui se prononce sur une situation juridique soumise au juge. L'objet secondaire va donc refléter la distinction qui existe entre toutes ces décisions. Car si une décision rendue par un juge correspond bien à un acte juridictionnel, il existe tout de même des différences entre ces décisions, notamment au regard de leur objet. La doctrine distingue classiquement entre les jugements provisoires et les jugements au fond. Et au sein des jugements au fond, elle distingue encore entre ce qui relève du contentieux et ce qui relève du gracieux[455]. Cette division se retrouve dans différents actes que sont le jugement sur la responsabilité pénale[456], l'ordonnance d'expertise[457] et l'homologation d'une composition pénale[458].

183. L'objet secondaire de jugement. Le jugement, tel que prévu aux articles 355 et suivants, est l'expression la plus classique de l'acte juridictionnel. C'est la décision par laquelle la cour d'assises se prononce concernant la culpabilité et la peine de la personne

---

[455] JEULAND E., *Droit processuel général*, *op. cit.*, n° 450 et s. ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 75 et s. ; HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 334 et s.
[456] Art. 355 et s., spec. Art. 365-1, C. proc. pén.
[457] Art. 156 et s., C. proc. pén.
[458] Art 41-2, C. proc. pén.

poursuivie. L'acte a pour objet de se prononcer sur la responsabilité pénale, c'est donc un jugement qui tranche le litige principal, qui met fin à l'action publique et donc à la procédure. Le jugement se prononce notamment sur des défenses au fond à l'inverse d'un jugement qui ne se prononcerait que sur des questions d'exception de procédure par exemple[459]. L'acte juridictionnel de jugement est donc l'acte qui a pour objet secondaire de trancher le litige au fond afin d'y mettre fin, vidant la compétence du juge pénal.

184. L'objet secondaire accessoire. A l'inverse de l'acte de jugement, l'acte juridictionnel accessoire ne tranche pas le fond du litige. Au contraire, il est qualifié en droit processuel de jugement provisoire ou avant-dire droit. Constitue un jugement avant-dire droit, le jugement qui est rendu avant que le juge ne puisse trancher le litige sur le fond. Il s'agit ainsi « *d'une mesure d'instruction ou d'une mesure provisoire* »[460]. La mesure provisoire assure une protection, tandis que la mesure d'instruction permet de faire progresser la résolution du litige à travers une mesure probatoire. L'expertise permet d'illustrer cette question. Les articles 156 et suivants du Code de procédure pénale organisent en effet une véritable procédure tournée vers un débat probatoire. La question aurait pu se poser de considérer l'expertise comme un acte probatoire. Il s'agit en effet de démontrer un élément de fait par le biais d'une interprétation scientifique. Néanmoins, si l'expertise en tant que telle répond aux caractéristiques de la preuve, il en va autrement de la décision qui la met en œuvre. L'article 156 établit une procédure qui vise à soumettre au juge une question visant à autoriser ou non une expertise. Par ailleurs, la procédure d'expertise peut être modifiée durant celle-ci par des demandes prévues à l'article 165. Enfin, l'expertise s'achève, selon l'article 167, par un débat contradictoire. Le juge est donc appelé à se prononcer sur des demandes relatives à l'expertise, et donc totalement différentes du débat au fond relatif à la responsabilité pénale. Il ne s'agit que d'une conséquence ou d'un moyen de parvenir à établir la responsabilité. Il en va de même s'agissant par exemple du contentieux des mesures de sûreté prévu aux articles 137 et suivants du Code de procédure pénale, ou encore du contentieux des nullités qui permet à une partie de saisir la chambre de l'instruction de toute demande d'annulation d'acte sur le fondement des articles 170 et suivants. Ce contentieux ne met pas fin au litige mais il entraîne une décision du juge qui participe de sa réalisation et donc en est un aspect accessoire en ce qu'il est lié à ce contentieux. L'objet

[459] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 88 et s.
[460] CHAINAIS C., FERRAND F. et GUINCHARD S., *Procédure civile : droit interne et européen du procès civil*, *op. cit.*, n° 1169 et s.

secondaire accessoire est donc de rendre une décision sur une question liée au fond de l'affaire mais distincte du bien-fondé des poursuites.

185. L'objet secondaire d'homologation. Enfin, les actes d'homologation sont les actes dits gracieux qui ont progressivement intégré la procédure pénale. Leur rattachement à la catégorie des actes juridictionnels est contesté en doctrine[461]. Certains auteurs rattachent néanmoins à la catégorie des actes juridictionnels les décisions gracieuses en raison d'un critère organique et du régime associé à l'acte. Il faut donc en déduire qu'en raison d'un même régime, c'est une même nature qui prévaut[462]. Ils ajoutent toutefois que c'est eu égard à l'activité du juge et donc à la finalité de son action que l'acte est juridictionnel[463]. Les décisions gracieuses peuvent donc trouver leur place dans la catégorie des actes juridictionnels. Une telle interrogation se retrouve en procédure pénale s'agissant d'actes alternatifs aux poursuites. En effet, la particularité des procédures alternatives aux poursuites est que certaines se trouvent sous la supervision du juge du siège. Il en va ainsi des mesures qui supposent un acte d'homologation du juge pour leur validité, à savoir la transaction pénale par officier de police judiciaire[464], la convention judiciaire d'intérêt public[465] et la composition pénale[466] ou encore de la transaction proposée par le maire[467]. La finalité de ces mesures est de rendre la justice en utilisant des procédés plus rapides et plus doux[468]. Il ressort en effet de ces actes un certain « *consensualisme* » plus qu'une transaction[469]. Un tel consensualisme suppose donc que si la mesure est consentie, elle n'en reste pas moins imposée, et donc résulte de l'œuvre de

---

[461] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 336 : En effet, la question de l'existence de l'ensemble des critères peut poser question notamment au regard de l'existence d'un litige. La matière gracieuse est ainsi présentée comme « *un obstacle artificiel que vient lever le juge, un obstacle que la loi dresse elle-même en ne permettant pas aux parties de conclure tel acte déterminé sans le soumettre au contrôle du juge* ».

[462] Dans le même sens : CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*., n° 99 et s.

[463] *Ibid*. : Ainsi, c'est « *davantage l'application, par le juge, d'une règle de droit à une situation de fait dont il est saisi* » qui donne à l'acte sa nature juridictionnelle.

[464] Art. 41-1-1, C. proc. pén. : supprimée par la loi n°2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, NOR: JUST1806695L.

[465] Art. 41-1-2, C. proc. pén.

[466] Art. 41-2 et 41-3, C. proc. pén.

[467] Art. 44-1, C. proc. pén. : cette transaction est soumise à l'homologation d'un juge du siège lorsque la transaction ne consiste plus à une réparation du préjudice mais à la réalisation d'un travail non rémunéré pour le compte de la commune, ce qui constitue une obligation de faire attentatoire aux libertés et donc contrôlée par le juge judiciaire.

[468] Forme de contrat d'adhésion certes, la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité prévoit que celui qui acceptera la peine *in favorem* offerte par le ministère public s'engagera réciproquement à reconnaître sa responsabilité des faits. En ce sens, voir : CABON S.-M., *La négociation en matière pénale*, Bibliothèque des sciences criminelles, L.G.D.J., 2016, p. 315 et s. : l'auteur évoque ainsi la formation d'un accord en matière pénale avec l'émission et la réception d'une offre.

[469] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 620.

l'imperium du juge. Aussi, quand bien même l'acte ne semble pas faire référence à un contentieux, puisqu'il est consenti, il n'en reste pas moins que sans l'intervention du juge, la sanction pénale ne peut être appliquée. Il y a donc bien la nécessité d'une intervention du magistrat pour dire le droit et ainsi prononcer une sanction pénale alternative aux poursuites. Reste que l'existence d'un caractère juridictionnel est contesté notamment parce que le juge ne dispose pas de son entière liberté dans l'appréciation des faits. Il est en effet limité par la délimitation du litige opérée par l'accord entre les parties, le conduisant donc à n'apprécier que la procédure ayant conduit à cet accord. Il n'en reste pas moins que, si le juge ne peut apprécier la sanction pour la réduire par exemple, il reste maitre d'accorder ou non l'homologation. C'est donc bien le juge qui devra, en dernier mot, dire le droit[470]. L'objet secondaire d'homologation consiste donc à rendre une décision mettant fin à l'action publique en appréciant la conformité de l'accord soumis au juge.

186. Les objets secondaires de l'acte juridictionnel. L'objet secondaire de l'acte juridictionnel peut donc prendre trois acceptions différentes. L'acte consistant à rendre une décision, celle-ci peut avoir trois finalités différentes. Elle peut trancher le fond du litige et y mettre fin. Elle peut trancher une question qui est accessoire au fond de l'affaire. Elle peut enfin mettre fin à l'action publique en homologant un accord conclu entre les parties.

4) Les objets secondaires de l'objet de préparation

187. Les pistes de l'objet secondaire de l'acte de préparation. L'acte de préparation a pour objet primaire l'évaluation de la capacité de l'individu à faire l'objet d'une sanction. Cette appréciation de la décision se retrouve à différents stades. Dès le stade de l'enquête, il existe des actes permettant de préparer la décision sur les poursuites. Cela s'inscrit dans le cadre de l'article 40-1 du Code de procédure pénale qui offre trois voies au ministère public, permettant de poursuivre, mettre en œuvre une procédure alternative[471] ou encore classer sans suite la procédure. Pour autant, l'article 41-1 sème le doute dans ces différentes voies. Il s'agit d'une mesure qui vise à apprécier la capacité de réinsertion de la personne[472], non pas de

---

[470] CAPDEPON Y., « Le juge du siège et l'évolution de la procédure pénale : juger ou contrôler ? », *Dr. pén.*, Sept. 2007 n°9, étude n° 15.

[471] L'alternative aux poursuites consiste alors en une alternative négociée, conformément aux actes « *41-1, 41-1-2 ou 41-2* ».

[472] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale,* iop. cit., n° 1161 : « *elles se présentent bel et bien comme des alternatives aux poursuites, puisque leur exécution peut conduire à l'engagement de celles-ci et, inversement, leur bonne exécution devrait permettre de les éviter* ».

lui imposer une véritable sanction pénale comme cela peut être le cas dans les autres actes alternatifs aux poursuites. A ce titre, la doctrine évoque l'article 41-1 au titre des classements sans suite « *sous condition* »[473]. Il existe donc une quatrième voie constituée par ces mesures. L'évaluation a pour objet avant tout de rechercher si l'individu doit faire l'objet d'une sanction ou s'il est en mesure de s'amender sans sanction. Cette quatrième voie ne doit pas occulter l'article 41 qui permet au procureur de la République d'ordonner une investigation au sujet de la situation matérielle, familiale et sociale de la personne soupçonnée. Ces investigations visent cette fois à renseigner les magistrats sur la capacité, notamment, à subir une sanction en particulier. Il existe donc à ce stade deux finalités possibles des actes de préparation, relatifs à l'appréciation de la poursuite et à l'appréciation de la sanction.

188. L'objet secondaire d'appréciation de la poursuite. Au sein du classement sous condition plusieurs possibilités sont à la disposition du procureur[474]. Notamment, la médiation pénale peut assurer une réparation du préjudice de la personne désignée victime prévue à l'article 41-1 cinquièmement. La demande de régularisation de la situation, prévue au troisièmement peut assurer une cessation du trouble à l'ordre public. Enfin, le reclassement de l'auteur peut survenir de l'orientation dans une structure sanitaire, sociale ou professionnelle prévue au deuxièmement. Si ces mesures apparaissent différentes et tournées vers des buts éloignés, leur finalité est en réalité identique. En effet, la finalité du classement sous condition n'est pas en tant que tel d'indemniser le dommage ou reclasser l'auteur des faits. La finalité du classement sous condition est, pour le procureur de la République, de savoir s'il convient ou non d'engager des poursuites. L'exécution par le suspect des mesures imposées démontre alors que le procureur a eu raison d'éprouver la bonne volonté de l'individu. C'est en soit une objectivisation de l'opportunité des poursuites. La question de cet acte n'est donc pas son effet (réinsertion, indemnisation, ordre public) mais bien son utilité pour la procédure : apprécier le bien-fondé des poursuites. Il s'agit donc d'une préparation de la décision sur l'action publique, à l'aide d'une demande d'action concrète faite à la personne.

189. L'appréciation de l'amendement, finalité de l'appréciation des poursuites. L'ensemble des mesures prévues à l'article 41-1 du Code de procédure pénale amène à une

---

[473] PRADEL J., *Procédure pénale*, op. cit.., n° 611 ; CONTE Ph.et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 310.

[474] L'article 41-1 dispose que la mesure doit permettre d'« *assurer la réparation du dommage causé à la victime* », « *mettre fin au trouble* », « *ou de contribuer au reclassement de l'auteur* ».

sanction qui est, avant tout, tournée vers l'appréciation de la bonne volonté de l'auteur et donc sa capacité à s'amender. Certains auteurs évoquent l'étude de son honorabilité[475]. L'amendement consiste, dans son sens courant, à améliorer, corriger. En droit, l'amendement correspond à *« l'amélioration escomptée en la personne du condamné qui endure sa peine, du fait de celle-ci […] fondé sur la vertu corrective prêtée au châtiment* »[476]. Le rappel à la loi est un « *avertissement* »[477] délivré en présence de l'auteur des faits. L'avertissement prévu par le rappel à la loi constitue la possibilité de voir naitre un amendement[478] comme le prévoit la circulaire d'application[479]. L'ensemble des mesures renvoient également à cette démarche d'amendement. L'orientation vers une structure sanitaire, sociale ou professionnelle correspond aussi à une invitation, ce qui reflète donc la volonté d'amendement de l'individu. Elle se distingue de la bonne exécution d'une sanction comme c'est le cas avec une composition pénale contraignante[480]. La régularisation et la réparation conduisent également à une « *démarche pédagogique* […] *d'excuses à l'égard de la victime* »[481], l'auteur montre sa volonté de ne pas persister dans une situation illégale et donc de s'amender. L'article 41-1 6° du Code de procédure pénale prévoit enfin la médiation qui acte un accord entre l'auteur et la victime aux fins de versement de dommages et intérêts. L'objectif plus général est d'obtenir un règlement du litige au sens large[482]. Le caractère d'amendement plus que de répression ressort ainsi de ce contexte de discussion non confidentielle. Le caractère amiable permet de montrer la volonté de l'auteur de réparer le dommage commis. Le caractère non confidentiel permet, également,

---

[475] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 680.
[476] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*., V° AMENDEMENT.
[477] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1164 ; DECHENAUD D., "Les voies alternatives", *in* MALABAT V., DE LAMY B. et GIACOPELLI M., *Droit pénal : le temps des réformes*, Litec, 2011, p. 215 et s..
[478] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.,* n° 1526 : les auteurs classent le rappel à la loi parmi les alternatives réparatrices, témoignant de cette finalité plus morale que punitive.
[479] Circulaire n° CRIM.04-3/E5, 16 mars 2004, relative à la politique pénale en matière de réponses alternatives aux poursuites et de recours aux délégués du procureur : la circulaire prévoit que le rappel à la loi effectué favorise « *une prise de conscience chez l'auteur des conséquences de son acte pour la société, pour la victime et pour lui-même sans se réduire à de simples considérations morales* »
[480] L'article 41-2 prévoit également une orientation vers une structure sanitaire, sociale ou professionnelle mais l'article dispose Circulaire n° CRIM.04-3/E5, 16 mars 2004, relative à la politique pénale en matière de réponses alternatives aux poursuites et de recours aux délégués du procureur : la circulaire prévoit que le rappel à la loi effectué favorise « *une prise de conscience chez l'auteur des conséquences de son acte pour la société, pour la victime et pour lui-même sans se réduire à de simples considérations morales* »
[480] L'article 41-2 prévoit également une orientation vers une structure sanitaire, sociale ou professionnelle mais l'article dispose alors que l'individu doit se soumettre à l'injonction, il n'est donc plus libre.
que l'individu doit se soumettre à l'injonction, il n'est donc plus libre.
[481] *Ibid*.
[482] Définition établie par l'article 21 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. Néanmoins l'article 23 de la même loi, interprété par la Cour de cassation comme excluant la médiation pénale du champ de la confidentialité imposé par l'article 21 de la loi. Cass. crim., 12 mai 2004, n° 03-82098.

d'avoir un suivi de la mesure et de garantir son efficacité[483]. L'appréciation du bien-fondé des poursuites s'apprécie donc au regard de la finalité plus large qu'est la constatation de l'amendement de l'individu.

190. L'objet secondaire d'évaluation de la personnalité. La préparation de la décision peut également résulter d'une enquête spécifique appelée enquête de personnalité. Cette enquête est prévue aux articles 41 et 81 du Code de procédure pénale[484]. L'article 81 du Code de procédure pénale ajoute la faculté pour le juge d'instruction de solliciter des informations sur la personnalité de l'auteur de l'infraction[485]. L'enquête de personnalité permet de connaître le « *mode de vie passé et présent de la personne mise en examen* », ce qui permettra à la juridiction de jugement ou d'application des peines d'individualiser la peine le cas échéant[486]. Cette enquête prend d'ailleurs tout son sens dans le cadre de l'obligation de motiver le choix de la peine qui impose pour le juge de se référer d'une part à la gravité des faits, mais aussi et de façon cumulative, à la situation personnelle du prévenu et sa personnalité[487]. Le dossier de personnalité est clairement tournée vers l'auteur de l'infraction et la compréhension des raisons criminologiques de son acte (enfance, environnement, précarité etc…) ainsi que sa capacité à réaliser une sanction particulière, ce qui renvoie bien à l'objet secondaire identifié d'évaluation de la sanction. Les décrets d'application confirment d'ailleurs que le dossier de personnalité « *ne saurait avoir pour but la recherche des preuves de la culpabilité* »[488]. Il y a donc bien une influence des composantes de la responsabilité pénale sur la nature et le but des actes de procédure pénale. L'enquête de personnalité a ainsi un objet secondaire propre, qui est d'évaluer la sanction pertinente, à l'aide d'éléments d'enquête liés à la personnalité.

---

483 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.,* n° 1171 : le détournement de la médiation rendu possible par l'absence de confidentialité peut néanmoins créer des réticences à y recourir, ou bien une incitation des médiateurs à occulter une partie du compte rendu qui sera dressé de la mesure.

484 Art. 81 al. 6, C. proc. pén. : Les articles disposent que l'acte consiste à « *vérifier la situation matérielle, familiale et professionnelle d'une personne mise en examen et de l'informer* [le juge d'instruction] *sur les mesures propres à favoriser l'insertion sociale de l'intéressée* » ; L'article 41 al. 7 du Code de procédure pénale reprend les mêmes termes s'agissant cette fois du procureur de la République.

485 Sur ce point voir not. : VALAT J.-P., Fasc. 20 : « Juge d'instruction – Juridiction d'instruction du premier degré – Dispositions générales », *Jurisclasseur procédure pénale*, 1er sept. 2006 (maj. 15 fév. 2019), n° 149 et s.

486 GUERY C., CHAMBON P., *Droit et pratique de l'instruction préparatoir, Dalloz action*, Manière de procéder du juge d'instruction, 2018-2019, n° 132.22. Les auteurs font d'ailleurs le parallèle avec l'enquête de personnalité prévue à l'article 8 de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

487 BONIS E., « Motivation – Articulation des motivations générale et spéciale de la peine d'emprisonnement correctionnel », *Droit pénal* n° 12, Décembre 2018, comm. 220 : à propos de l'arrêt Cass. crim., 17 oct. 2018, n° 17-86.910.

488 Art. D. 16, C. proc. pén.

191. Les objets secondaires de l'acte de préparation. En l'état de l'étude des actes de procédure pénale, il découle des actes de préparation deux finalités secondaires. L'acte peut être d'appréciation des poursuites : il permet au ministère public de préparer sa décision concernant l'orientation des poursuites. L'acte peut être d'appréciation de la sanction : il permet au magistrat d'apprécier la pertinence de telle ou telle sanction au regard de la situation particulière de l'individu.

5) Les objets secondaires de l'objet d'exécution

192. Les pistes de l'objet secondaire des actes d'exécution. L'objet de l'acte d'exécution est la finalité qui met en œuvre une décision prise par le juge. Il s'agit donc, à première vue, d'une conséquence d'un acte juridictionnel qui tend à être mis à exécution. Les actes d'exécution prennent toutefois différentes formes, s'éloignant progressivement de la seule exécution d'une décision. La première forme qui vient à l'esprit est la question de l'exécution de la peine. Le droit de la peine régit en effet les questions relatives « *au droit substantiel de la peine* […et au] *droit procédural de la peine* »[489] et, partant, les questions relatives à la procédure d'aménagement de la peine. Pour autant, l'aménagement de peine a pu être défini comme appartenant à la catégorie des actes juridictionnels[490]. Il ressort donc de cette définition que les aménagements de peine sont des actes juridictionnels et non une mesure d'exécution à proprement parler de la peine. L'exécution doit donc être recherchée ailleurs. Et c'est notamment la question de la mise en œuvre de la peine qui peut nous éclairer. Ainsi, le livre cinquième du Code de procédure pénale débute par un article 707 qui dispose que les peines sont « *mises à exécution de façon effective et dans les meilleurs délais* ». Il doit donc exister des actes tendant à la mise à exécution de la peine. La deuxième forme est illustrée par l'article 710 du Code de procédure pénale qui organise le contentieux de l'exécution des décisions. L'article 710 est lié aux articles 41-4 et suivants du Code de procédure pénale s'agissant des pouvoirs du ministère public dans la gestion des biens non restitués. Ces actes interviennent une fois l'action publique éteinte et doivent tirer les conséquences d'une lacune de l'action. Troisième et dernière forme, certains actes ont une nature particulière : ils interviennent en dehors de la preuve, en dehors du cadre juridictionnel, ils ne servent pas plus l'administration

---

[489] BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit.*, n° 37.

[490] CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 623 : les aménagements de peine sont « *abstraitement définis comme un ensemble de mesures juridictionnelles, décidées par une juridiction judiciaire, précaires, en raison de leur évolutivité et de leur révocabilité, et sanctionnées, qui tendent à responsabiliser le condamné qui y consent* ».

de la justice, mais ils ont pour objet de faciliter les conditions d'obtention d'une décision. C'est notamment le cas des mandats prévus aux articles 122 et suivants. Les mandats n'ont pas pour finalité d'apporter une preuve, ni de préparer l'audience, ni même de trancher un litige. Ils servent en revanche à faciliter la prise de décision. Ils doivent donc s'entendre comme des actes d'exécution par anticipation. Trois objets secondaires sont donc identifiables à ce stade et seront abordés successivement.

193. L'objet d'exécution d'une décision. L'exécution d'une décision résulte notamment de la procédure des articles 41-4, 41-5 et 41-6 du Code de procédure pénale. L'article 41-4 vise une « *l'enquête ou lorsqu'aucune juridiction n'a été saisie ou que la juridiction saisie a épuisé sa compétence* ». Il s'agit donc de pallier l'absence ou l'insuffisance d'une décision. En effet, les articles ont pour but de permettre à la personne dont les biens ont été saisis de demander leur restitution ou, à défaut, de demander à tirer les conséquences de cette non restitution. Pour autant, il ne s'agit pas d'un acte juridictionnel. La particularité est justement de ne pas trancher un litige, d'autant qu'aucun juge n'est saisi. Cela conduit donc le ministère public à prendre des mesures afin de remédier à cette absence de décision. Ainsi, l'article 41-4 ne sera pas applicable lorsque la confiscation des biens a été ordonnée par un juge[491]. C'est uniquement en cas de difficulté d'exécution que le juge se retrouvera saisi de la décision du ministère public. L'objet secondaire de l'acte d'exécution s'entend donc de la décision du ministère public tirant les conséquences de la fin de la procédure pénale.

194. L'objet d'exécution par anticipation. Les actes d'exécution par anticipation sont notamment les mandats[492]. Ils n'ont pas pour finalité de rapporter une preuve ni même d'organiser les détails de l'organisation du procès. Le mandat a pour utilité de rechercher un individu, le faire comparaitre, l'amener, l'arrêter ou encore le détenir en maison d'arrêt. La finalité est donc distincte, permettant de s'assurer de la présence de la personne pour des actes particuliers. Il y a donc une finalité utilitariste à ces actes. Cette finalité n'est autre que de permettre d'anticiper l'exécution d'un autre acte. C'est ainsi que le mandat de recherche permet de placer l'individu en garde à vue. Le mandat de comparution, d'amener et d'arrêt permettent, avec une contrainte croissante, de présenter l'individu au juge d'instruction. Le statut du mandat de dépôt est plus ambigu. Ainsi, la jurisprudence considère que le mandat de dépôt est

---

491 Cass. crim., 8 janv. 2014, n° 12-88072.
492 Art. 122 et s., C. proc. pén.

accessoire à la décision de placement en détention. Le mandat de dépôt ne constitue selon elle qu'un titre de détention devant être contesté par la voie de l'appel de la décision dont il est le support[493]. Il n'en demeure pas moins que le mandat de dépôt est un acte à part entière. Ainsi, s'il ne s'agit pas d'un acte qui permet la réalisation d'un acte d'investigation, il permet l'exécution de la détention provisoire. Le mandat de dépôt constitue donc bien un support à cet acte juridictionnel. Les mandats assurent donc la représentation de l'individu devant un magistrat ayant décidé de procéder à un interrogatoire, une mise en examen ou un dépôt. Il s'agit donc d'un acte de transition, d'un acte support. L'objet secondaire de ces actes est donc de permettre l'exécution d'un autre acte par anticipation, constituant ainsi son support pratique.

195. L'objet d'application. L'acte d'application est l'acte qui tire cette fois-ci les conséquences d'une décision. Il est donc la mise en œuvre d'une décision de justice et notamment de la condamnation. Ainsi, plusieurs actes constituent des applications de la condamnation. Il s'agit d'actes qui, au regard de leur finalité, ont pour objet d'assurer la bonne exécution de la décision et d'en organiser les modalités. Les actes comme les permissions de sortir en constituent une illustration éloquente[494]. La permission de sortir est ainsi la décision par laquelle le juge, ou le directeur de l'établissement pénitentiaire, autorise un individu à sortir pour préparer sa réinsertion ou maintenir ses liens familiaux. L'objet secondaire est donc ici la détermination des modalités d'exécution d'une décision judiciaire.

196. Les objets secondaires de l'acte d'exécution. Les objets secondaires des actes d'exécution sont variés. Lorsqu'il est mis un terme à la procédure, les actes vont devoir mettre la décision à exécution et en tirer les conséquences. Ils peuvent également mettre en œuvre cette décision en organisant des modalités particulières d'application, venant ainsi la modifier en partie. Enfin, l'acte peut intervenir, non plus dans un cadre décisionnel, mais en amont, pour garantir une bonne exécution d'un acte à réaliser. Ces différentes finalités confirment la finalité des actes d'exécution à savoir de mettre à exécution une décision du juge.

---

493 Cass. Crim., 19 juill. 1993, n° 93-82243.
494 Art. 723-3, C. proc. pén.

CONCLUSION CHAPITRE 2

197. L'identification de critères de l'objet. L'étude de l'objet-finalité montre que des critères d'identification existent. L'objet n'est pas qu'une finalité poursuivie, il s'agit d'une finalité qui existe au sein de l'acte de procédure pénale et qui doit être identifiée comme telle. Ainsi, l'existence de l'objet ne peut être dégagée sans suivre une méthode particulière. D'abord, l'objet existe au cœur d'un acte de procédure. Ensuite, cet objet est double et suppose donc de distinguer entre l'objet primaire de l'acte et son objet secondaire. Enfin, l'objet peut être recherché au regard de l'utilité de l'acte. C'est l'utilité de l'acte au regard de la procédure qui constitue l'objet. Cette utilité sera déterminée, notamment, en ayant recours à l'interprétation, ce qui permettra d'en révéler les contours lorsque la loi n'est pas suffisamment claire et précise. La détermination de ces critères permet d'envisager les finalités des actes.

198. L'identification des finalités. Les finalités primaires et secondaires sont multiples, illustrant la spécificité de la procédure pénale qui n'est pas qu'une mise en œuvre de la justice pénale. Ainsi, aux actes juridictionnels et aux actes d'administration judiciaires qui constituent les actes classiques permettant de mettre en œuvre le droit substantiel s'ajoutent d'autres finalités. L'aspect inquisitoire de la procédure pénale suppose l'existence d'actes probatoires qui permettent les investigations et la recherche des preuves. Le processus sanctionnateur et la place primordiale de l'individu au sein de la procédure pénale entraînent l'existence d'actes de préparation qui permettent au magistrat d'apprécier la personnalité avant d'envisager une sanction. Enfin, les actes d'exécution sont en quelque sorte la traduction des voies d'exécution à la matière pénale. Ils permettent la bonne exécution de décisions. Chaque finalité primaire fait l'objet de sous-distinctions. Les objets secondaires viennent développer l'objet primaire et apportent une précision quant à l'utilité attendue des actes.

199. La nécessité d'éprouver les finalités. Il n'en reste pas moins que ces catégories d'objets établies doivent être éprouvées. En effet, s'il existe des différences certaines au regard des finalités des actes, encore faut-il que ces finalités se traduisent par une spécificité au regard du régime. C'est donc le régime des actes qu'il convient d'étudier.

CONCLUSION TITRE 1

200. La pertinence de la définition d'objet-finalité. La recherche de l'objet des actes a conduit à une double définition. Dans un premier temps, l'objet s'établit comme la finalité de l'acte, par opposition à la notion d'objet-moyen qui se révèle clairement insuffisante pour apprécier les actes en procédure pénale. Cette finalité s'est établie, à titre provisoire, comme la finalité correspondant au but prévu par la loi, éventuellement choisi par l'auteur de l'acte et qui doit être prévisible. Dans un second temps, l'établissement de critères d'identification de l'objet-finalité conduit à nuancer cette première affirmation. Le caractère choisi de l'objet, par l'auteur de l'acte, ne ressort pas réellement de la définition de l'objet ou à titre très exceptionnel. Le caractère choisi se manifeste avant tout par l'œuvre du législateur qui, établissant un acte de procédure, lui donne une utilité spécifique. Cette utilité de l'acte est perceptible au regard de l'acte et de son interprétation. L'objet-finalité doit être dégagé au regard de l'acte, de son utilité, et de l'interprétation qui peut en être faite. L'existence d'un double niveau, d'une structuration de l'objet à travers un objet primaire et des objets secondaires marque l'enjeu d'accessibilité et de prévisibilité de la norme.

201. La possible détermination de différents objets des actes. Les critères d'identification de l'objet de l'acte ont permis également de révéler les finalités des actes. Les actes peuvent ainsi être probatoires, juridictionnels, d'administration judiciaire, de préparation ou encore d'exécution. Chacune de ces finalités se subdivise encore en finalités secondaires qui affinent l'utilité de l'acte au regard de la procédure pénale. Un acte de procédure pénale doit donc pouvoir être rattaché à une finalité primaire, relativement générale puis en son sein à une finalité secondaire plus précise. Il en résulte la possibilité de déterminer, avec précision, ce à quoi va pouvoir conduire l'acte. La pertinence de l'objet-finalité va également s'illustrer par l'influence qu'il exerce sur la détermination du régime des actes de procédure.

TITRE 2. L'INFLUENCE DE L'OBJET SUR LE REGIME DES ACTES

« *Une idée sans exécution est un songe*. »[495]

202. La conséquence de la pluralité d'objets. Il est acquis que l'objet permet de classer les actes au sein de catégories. Toutefois, l'utilité de l'objet doit également être appréciée au regard des conséquences pratiques. L'objet disposant d'une « *définition réelle* », avec un caractère « *général et abstrait* »[496], il est nécessaire de rechercher l'existence d'une cohérence des régimes. Ainsi, si une catégorie existe, différenciée par son objet, elle devrait également disposer d'un régime propre, déduit de cet objet[497]. L'objet doit donc avoir une influence sur le régime des actes, c'est à dire que c'est l'existence d'un objet déterminé qui exerce une action sur le régime et le façonne à l'image de ce qu'est l'objet[498]. L'objet constitue un critère discriminant dans la détermination de l'existence d'un régime. La *summa divisio* entre acte d'administration judiciaire et acte juridictionnel illustre la différence de régime existante[499]. Les premiers ne sont pas susceptibles de recours à l'inverse des seconds ce qui constitue, à l'origine, l'élément de distinction entre les catégories. L'objet est la clé permettant de dégager le régime des actes en raison de leur objet.

203. L'influence sur le déroulement et sur le contrôle. Si l'objet a une influence sur le régime interne des actes, il a également une influence sur le contrôle des actes. L'influence de l'objet sera effective si le contrôle de l'acte est influencé par l'objet[500]. Le respect de l'objet prévu d'un acte doit être assuré à l'aide de mécanismes empêchant tout contournement ou détournement de l'objet. A ce titre, le droit positif prévoit de sanctionner l'utilisation d'un acte qui ne serait pas conforme à son objet. C'est le cas, par exemple, dans le cadre du détournement de procédure[501]. Il existe bien l'identification d'une finalité d'un acte afin de prononcer une nullité en cas de non-respect de celle-ci. Par ailleurs, cette protection

---

[495] DOURNON J.-Y., *Dictionnaire des citations françaises*, *op. cit*., Duc de SAINT-SIMON., *Mémoires*, p. 515.
[496] Sur l'utilisation du terme « *définition réelle* » : BERGEL J.-L., Différence de nature (égale) Différence de régime, *op. cit*., pp. 255 et s. ; BERGEL J.-L., *Théorie générale du droit*, Dalloz, 5ème éd. 2012, p. 250 et s.
[497] *Ibid*.
[498] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op. cit*, V° INFLUENCE, p. 1327.
[499] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 932.
[500] CONTE Ph., « "Effectivité", "inefficacité", "sous-effectivité", "surefficacité"… : variations pour droit pénal », *in Le droit privé français à la fin du xxe siècle : Études offertes à Pierre CATALA*, Litec, 2001, p. 127.
[501] V. *supra* n° 81.

intervient également au regard de l'existence même de l'objet au sein des actes. L'absence d'un objet dans la définition de l'acte sera susceptible d'une sanction. L'appréciation de l'influence de l'objet se déplace donc du régime de l'acte, de son déroulement, vers celle de la sanction qui résulte de sa violation. Il existe donc, outre une influence sur le déroulement des actes, une influence de l'objet sur le prononcé de sanctions relatives aux actes.

204. L'adéquation double de l'objet et du régime des actes. L'influence de l'objet au sein de la procédure pénale se matérialise donc à deux niveaux. L'acte voit son déroulement, sa mise en œuvre, influencé par son objet. Le contrôle des actes de procédure prend également en compte l'objet de l'acte. L'influence de l'objet se concrétise donc dans un premier temps au regard du déroulement de l'acte (Chapitre 1) et dans un second temps au regard du contrôle des actes (Chapitre 2).

Chapitre 1. L'influence de l'objet sur le déroulement des actes

205. L'influence des objets sur le déroulement des actes. L'objet permet de classer les actes en cinq grandes catégories d'actes de procédure pénale dont il résulte une différence de régime aisément identifiable. L'influence de l'objet primaire se manifeste par la détermination de traits distinctifs propres à chacune des catégories d'actes ainsi identifiées. Des différences se font ainsi sur l'auteur de l'acte, le formalisme de l'acte ou encore les voies de recours ouvertes contre cet acte. Les objets secondaires ont également une influence sur le déroulement de l'acte. Une preuve d'interrogation et une preuve de recueil sont différentes notamment au regard de la présence de l'avocat pendant la confrontation. Il existe donc bien une influence de l'objet primaire comme secondaire sur le régime des actes.

206. Une influence d'intensité variable. Les manifestations de l'influence de l'objet sur le régime des actes sont différentes selon que l'objet est primaire ou secondaire. L'objet primaire a pour conséquence d'établir un régime commun à l'ensemble des actes appartenant à une même catégorie. A ce titre, l'ensemble des actes d'administration judiciaire répond à une forme de pouvoir discrétionnaire du juge qui les caractérise. L'objet secondaire, qui précise l'objet primaire, va venir influencer le régime de l'acte en suivant la même logique. Alors que l'acte d'administration judiciaire procédural est soumis à une absence de recours, l'acte de contrôle sera, lui, soumis à un recours spécialement prévu encadrant ce caractère discrétionnaire. La définition de l'objet, articulé suivant un objet primaire et des objets secondaires, va donc influencer le régime des actes en procédure pénale en établissant un régime général puis en précisant ce régime.

207. D'un régime commun à un régime varié. L'objet influence donc le régime des actes à double titre. Il permet d'établir d'une part, l'influence de l'objet primaire sur le régime général des actes (Section 1), et d'autre part, l'influence de l'objet secondaire sur la variation de ce régime (Section 2).

Section 1. L'influence de l'objet primaire sur le régime des actes

208. Un objet primaire pour un régime. L'influence majeure de l'objet primaire sur le régime des actes est d'établir des traits communs au sein des catégories d'actes. L'acte en procédure pénale étant entendu en premier lieu comme une action, une opération[502], cela entraîne différentes questions quant à son déroulement. Ainsi, une opération se définit comme « *l'action d'un organe qui produit un effet selon sa nature* »[503]. Outre l'influence de la nature sur le régime, la définition de l'opération démontre que l'existence d'un acte renvoie à des préoccupations déterminées : qui réalise l'acte, comment, et ce qui en résulte. Si l'objet a bien une influence sur les actes de procédure, c'est nécessairement sur ces éléments essentiels de l'acte que se retrouveront les marques de l'influence de l'objet. Les actes dont l'objet est probatoire confirment une telle approche. L'acte probatoire a pour objet d'établir la réalité d'un fait[504]. Cela signifie donc que l'acte n'a pas nécessairement d'auteur spécifique, puisque la manifestation de la vérité est partagée entre les différents participants à la procédure pénale. A l'inverse, l'acte juridictionnel est nécessairement l'apanage du juge puisque consistant à dire le droit. L'acte juridictionnel aura donc nécessairement un auteur unique : le juge du siège. Cette influence se retrouve quel que soit l'objet primaire, conduisant à une influence de l'objet sur le régime des actes probatoires (§1), juridictionnels (§2), d'administration judiciaire (§3), de préparation (§4) et d'exécution (§5).

§1. L'influence de l'objet probatoire sur le régime des actes

209. L'influence de la recherche de la preuve sur le régime. L'influence de l'objet sur les actes probatoires se retrouve au regard de cette quête de la vérité, de la recherche des preuves. Ainsi, la finalité étant d'obtenir une preuve et de rechercher les auteurs d'une infraction, le législateur a cherché à garantir l'efficacité de cette recherche avec un régime adapté. Si ces actes sont soumis à un contrôle du juge dans le cadre du contentieux de la nullité, ils bénéficient surtout d'un régime relativement souple pour assurer une collecte des preuves efficace. Cette efficacité se retrouve notamment dans l'appréciation de la force probante des actes. Les actes probatoires peuvent ainsi être réalisés par une diversité d'auteurs (A), ils sont soumis à un contrôle spécifique (C) mais bénéficient d'une appréciation assouplie par le juge pénal qui jugera de leur force probante (B).

---

[502] V. *supra* n° 31.
[503] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op. cit.*, V° OPERATION, p. 1745.
[504] V. *supra* n° 146.

A. La diversité d'auteurs

210. Un acte possible par toute personne. Les actes probatoires disposent de plusieurs spécificités en lien avec le but final des preuves, à savoir être recueillies et administrées en justice. La première spécificité est l'existence d'une pluralité d'auteurs potentiels des actes. Par principe, l'auteur de ces actes probatoires est prévu par la loi lorsque l'acte est un acte nommé[505]. Ainsi, le Code de procédure pénale, lorsqu'il définit un acte, prévoit également l'auteur de celui-ci. Par exemple : « *la garde à vue est une mesure de contrainte décidée par un officier de police judiciaire* »[506], ou encore « *l'officier de police judiciaire se transporte sans désemparer au domicile de ces derniers pour y procéder à une perquisition* »[507]. Or, la liberté de la preuve en procédure pénale répond à l'exigence de manifestation de la vérité et donc d'une certaine souplesse dans la recherche des preuves[508]. Les actes probatoires peuvent être réalisés tant par les officiers de police judiciaire, que par le ministère public, les juges d'instruction ou encore les parties privées. La question de l'auteur est donc propre aux actes probatoires puisqu'à la différence des autres actes, il peut exister une multitude d'auteurs[509]. C'est d'ailleurs la seule catégorie d'actes pour laquelle les parties privées peuvent être auteur d'un acte de procédure autre que l'acte de demande en justice. Les preuves des parties privées peuvent ainsi être produites en justice, quand bien même elles seraient déloyales[510].

B. L'acte conditionné par sa recevabilité

211. L'appréciation de la force probante des actes probatoires. La contrepartie de cette diversité d'auteurs potentiels des actes va se retrouver dans l'appréciation de la valeur des actes. Le principe qui régit la recevabilité des preuves, et donc l'appréciation des actes probatoires, est celui de la libre appréciation de la valeur probante des preuves par le juge. La théorie générale de la preuve met ainsi en avant la question de l'admissibilité des preuves[511]. L'admissibilité des preuves répond à la question de savoir si la preuve est recevable ou non : la

---

[505] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1599.
[506] Art. 62-2, C. proc. pén.
[507] Art. 56, C. proc. pén.
[508] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 152 et s.
[509] DI MARINO G., « La procédure pénale à visage dissimulé », *op. cit.*, p. 199 et s. : Les actes « *à finalité procédurale peuvent être réalisés par des personnes extrêmement diverses allant des magistrats, policiers, gendarmes et auxiliaires de justice jusqu'aux parties elles-mêmes* ».
[510] *Ibid*.
[511] VERGES E., VIAL G. et LECLERC O., *Droit de la preuve*, *op. cit.*, not. n° 333 et s.

recherche de la preuve a-t-elle respecté les principes de légalité et de loyauté de la preuve[512]. Sauf ces cas et quelques cas bien spécifiques pour lesquels la loi détermine la force probante d'un acte, le juge est toujours libre d'écarter les affirmations de l'acte[513]. Il existe donc une particularité de l'acte probatoire en ce qu'il doit nécessairement être soumis au juge afin qu'il apprécie sa valeur. L'étude de la preuve montre que sa spécificité réside essentiellement dans la façon dont elle sera reçue par le juge. En effet, la procédure pénale est gouvernée par le principe de l'intime conviction[514]. Cette intime conviction se retrouve notamment au stade du discours adressé par le président de la cour d'assises aux jurés, leur demandant de se décider « *d'après les charges et les moyens de défense, suivant votre conscience et votre intime conviction* »[515]. L'article 427 du Code de procédure pénale reprend cette notion d'intime conviction s'agissant du jugement des délits, établissant même la règle générale de la liberté de la preuve. Ainsi, le « *juge décide d'après son intime conviction* » sur le fondement des preuves qui lui sont librement apportées et qui ont été débattues contradictoirement[516]. L'appréciation des indices graves ou concordants nécessaires à la mise en examen d'un suspect est également une illustration de cette liberté d'appréciation des preuves, relevant de l'appréciation souveraine des juges[517]. Le juge est donc libre d'apprécier les preuves qui lui sont rapportées pour déterminer si elles constituent ou non des charges suffisantes. Cette appréciation pourra toutefois être limitée par la loi, ainsi aux articles 536 et suivants du Code de procédure pénale, qui établissent une « *admissibilité restreinte des preuves* » dans le contentieux des contraventions[518]. La liberté de la preuve entraîne donc l'existence de cette spécificité d'une valeur fluctuante de l'acte probatoire en fonction de la prise en compte « intime » de l'acte par le juge. La finalité spécifique des actes probatoires, apporter une preuve, vient donc influencer l'appréciation de l'acte par le juge en introduisant l'appréciation de sa force probante, sur le fondement de son intime conviction.

---

512 LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, *op. cit.* p. 400 et s. ; FOURMENT F., « Du principe de loyauté de la preuve et de son application aux matières civile et pénale », *D.* 2011, p. 562 ; sur l'inapplication de la loyauté aux parties privées voir *supra* n° 211.
513 MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 273 et s.
514 RICHARD J., *L'intime conviction du juge en matière criminelle*, Thèse, dir. THOMAS D., Université de Montpellier, 26 juin 2017 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 969 et s.
515 Art. 304, C. proc. pén.
516 Voir, Cass. crim., 30 mars 1999, n° 97-83464, comm. GARE T., "L'admission de la preuve illégale : la Chambre criminelle persiste et signe", *D.* 2000, p. 391 et s.
517 Cass. crim., 14 avr. 2015, n° 14-85333.
518 VERGES E., VIAL G. et LECLERC O., *Droit de la preuve*, *op. cit*., not. n° 352.

C. La nullité des actes probatoires

212. Les actes probatoires soumis au contentieux des nullités. Il ressort également une unité des actes probatoires, à travers le contrôle de ces derniers. Ainsi, à chaque acte correspond un contrôle mais le contentieux des nullités est, du moins en partie, spécifique aux actes probatoires. Ce contrôle se retrouve aux articles 170 et suivants, et 802 du Code de procédure pénale. Ils disposent que les juges peuvent être saisis aux fins d'annulation d'un « *acte ou d'une pièce de procédure* »[519]. Les actes d'instruction sont définis négativement comme tout ce qui n'est pas une décision juridictionnelle contrôlée par l'exercice des voies de recours, ainsi que les actes extérieurs à la procédure pénale. Les actes probatoires se distinguent donc en ce sens des actes juridictionnels. Positivement, il s'agit de tous les actes « *de recherche des preuves accomplis par le juge d'instruction et tous ceux qui ont été accomplis au cours de l'enquête de police* »[520]. Néanmoins aux actes de l'enquête et de l'instruction, il faut ajouter les actes et pièces de procédure qui incluent différents actes comme les mandats, ou encore les réquisitoires[521] et qui ne constituent pas des actes probatoires. Les nullités qui peuvent être soulevées s'agissant d'actes probatoires ne sont pas exclusives de ces actes et peuvent être soulevées s'agissant d'actes ayant un autre objet. Il ne s'agit donc pas d'une spécificité, mais la majorité du contentieux est relative aux actes probatoires, ce qui en fait un aspect important de ces actes.

213. Le déroulement spécifique de l'action en nullité. La spécificité de ce contrôle va se retrouver dans le cadre de l'appréciation de la validité des actes. Ainsi, la finalité probatoire suppose que la preuve puisse être obtenue avant d'en étudier la légalité, pour des questions d'efficacité probatoire. Ce contrôle intervient donc toujours *a posteriori*. L'acte probatoire se distingue d'autres actes en ce que le recours contre sa réalisation est soumis à l'existence de son support. C'est ainsi que l'acte ne sera annulable qu'à partir du moment où il existera dans la procédure, au travers d'un *instrumentum* relatant sa réalisation. C'est à ce titre que la circulaire du 1er mars 1993 relative à l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale procède à une distinction des termes d'acte et de pièce de procédure. Si la jurisprudence et la doctrine considèrent que cette distinction est sans intérêt[522], elle marque néanmoins la possibilité

---

[519] Art. 170, C. proc. pén.
[520] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 890.
[521] GUERRIN M., « Nullités de procédure », *Rep. proc. pén*., Dalloz, 2015 (maj. Juin 2016), n° 156.
[522] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1995.

d'une application différenciée des nullités. L'existence d'une nullité des pièces de procédure sera la nullité d'un acte probatoire. L'acte probatoire consistant en une opération de recherche de preuves, il suppose pour exister dans la procédure, un procès-verbal en transposant le contenu. De là résulte l'existence d'un contrôle nécessairement reporté dans le temps. A l'inverse, d'autres nullités peuvent être invoquées, pour des actes cette fois-ci, mais sans qu'il soit nécessaire d'attendre une quelconque transposition. C'est le cas du mandat qui mêle le fond de l'acte à l'*instrumentum*. Aussi, si le régime des nullités est globalement identique concernant les actes et pièces de procédure, il n'en reste pas moins que le déroulement de la nullité sera différent, le contrôle pouvant être reporté dans le temps pour les actes probatoires, dans l'attente du procès-verbal de restitution de l'acte, son *instrumentum*, notamment.

214. Le régime des actes influencé par l'objet probatoire. Il ressort bien de ce panorama des actes d'enquête et d'instruction une influence de l'objet probatoire. C'est en raison de la recherche des preuves que le régime des actes probatoires fait l'objet d'une certaine souplesse. Ainsi, une pluralité d'auteurs sont à même de réaliser l'acte, acte dont l'appréciation est soumise à l'intime conviction du juge, et dont la nullité sera étudiée *a posteriori* une fois la preuve recueillie et traduite dans un procès-verbal. Cette influence de l'objet se retrouve également dans les actes juridictionnels.

§2. L'influence de l'objet juridictionnel sur le régime des actes

215. L'existence d'une mise en œuvre exclusive aux actes juridictionnels. La qualité de l'auteur de l'acte juridictionnel est un élément de discrimination au regard des actes probatoires. L'acte probatoire peut être réalisé par différentes personnes, magistrats ou non. Pour autant, la qualité de l'auteur n'est pas un critère exclusif des actes juridictionnels puisque les actes d'administration judiciaire sont au même titre des actes qui dépendent du juge, s'agissant de permettre l'exécution de la justice. Il y a toutefois bien une influence de l'objet sur ce point, l'acte juridictionnel étant l'apanage du juge puisque consistant à dire le droit. Le support de l'acte juridictionnel est en revanche indifférent. L'acte juridictionnel prend la forme d'un jugement au sens large, englobant les jugements de première instance, les sentences, les ordonnances provisoires ou rendues par un juge unique et les arrêts d'appel[523]. Néanmoins, certaines ordonnances sont dites d'administration judiciaire[524] ce qui empêche donc de déduire

[523] AMRANI MEKKI S. et STRICKLER Y., *Procédure civile*, *op. cit.*, n° 409.
[524] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 764 et 804.

de la forme de l'acte sa nature. C'est dans la mise en œuvre de l'acte juridictionnel que se trouve la principale distinction. L'objet de l'acte suppose qu'un processus contradictoire soit mis en œuvre afin que l'acte du juge corresponde à la réponse aux demandes des parties, répondant ainsi à la définition de l'action en justice[525]. L'influence de l'objet se concrétise au regard de l'auteur de l'acte qui ne peut être que le juge (A) et de la procédure d'adoption qui doit notamment révéler un processus contradictoire (B).

A. Un acte du juge du siège

216. L'exigence d'un juge du siège affirmée par le Conseil constitutionnel. Le juge du siège est une condition indispensable des actes juridictionnels du fait même de l'objet de l'acte. L'acte juridictionnel étant l'action de dire le droit, seul le juge peut réaliser un tel acte. La question d'une ouverture des actes juridictionnels à d'autres auteurs est apparue notamment au sujet de l'injonction pénale et du transfert de pouvoirs juridictionnels au ministère public. Cette mesure, introduite par la loi n°95-125 du 8 février 1995, prévoyait de laisser au procureur de la République la faculté « *d'enjoindre l'exécution de certaines obligations à une personne physique majeure contre laquelle étaient susceptibles d'être exercées des poursuites […] et qui reconnaissait sa culpabilité* ». Le Conseil constitutionnel s'est opposé à cette mesure au regard, notamment, du principe de séparation des autorités de poursuite et de jugement[526]. Le juge du siège est donc indispensable s'agissant de mesures juridictionnelles liées à des décisions relatives à la culpabilité et surtout à la sanction pénale.

217. La place du juge du siège confirmée. La question reste de savoir si le juge du siège est une exigence systématique de l'acte juridictionnel. En effet, il existe des actes juridictionnels qui ne répondent pas au même objet secondaire, à savoir qu'ils résultent d'un contentieux différent de la culpabilité. Ainsi, les actes tendant à la restitution de biens n'appartiennent pas à cette catégorie. Or, il ressort de l'article 41-4 du Code de procédure pénale que la restitution des biens qui n'aurait pas été prononcée par une juridiction est à la charge du

---

[525] V. *supra* n° 36; AMRANI MEKKI S. et STRICKLER Y., *Procédure civile*, *op. cit.*, n° 416 : la définition adoptée par MOTULSKY prévoit que l'acte juridictionnel est l'acte « *qui émane d'un organe judiciaire, qui est rendu selon les formes d'une procédure, et qui tranche une prétention concernant une situation juridique par application d'une règle de droit* ».

[526] Cons. const., 2 fév. 1995, n° 95-360 DC : cette décision est rendue notamment en considérant que cette distinction permettait d'assurer la sauvegarde des libertés individuelles inhérentes à la matière pénale et à la nature de sanction pénale des mesures prononcées. ; Sur l'introduction d'une composition pénale sans juge par la loi du 23 mars 2019 voir *infra* n° 299.

procureur de la République. Le texte de poursuivre que la décision de non-restitution est prise par le procureur de la République. Toutefois, l'interprétation de cette mesure révèle qu'il ne s'agit ici que d'une mesure d'exécution. En effet, la décision du procureur de la République n'existe en réalité qu'autant qu'il n'y a pas de contestation, ce qui conduit à la saisine de la chambre de l'instruction. Un arrêt de la chambre criminelle a ainsi considéré que la compétence du procureur de la République pouvait laisser sa place à la compétence générale des juridictions de procéder à l'exécution des décisions de justice, au regard de l'article 710 du Code de procédure pénale[527]. La motivation de l'arrêt permet de considérer que la compétence du procureur de la République est subsidiaire en l'absence du prononcé d'une décision, et cède sa place en cas de contestation à la juridiction compétente, en l'occurrence la juridiction qui était saisie dans le cadre de l'article 710 ou la chambre de l'instruction dans le cadre de l'article 41-4. L'acte de décision de restitution ou de non restitution, lorsqu'il s'agit du ministère public consiste en un acte d'exécution. Il n'y a donc pas ici de situation où un acte juridictionnel serait pris par une autre personne qu'un juge du siège. L'acte juridictionnel demeure l'apanage du juge du siège, quand bien même la fonction de juger pourrait sembler être parfois modifiée[528].

218. Le juge du siège indispensable au regard de l'objet. Le juge du siège est donc nécessairement l'auteur de l'acte juridictionnel, l'objet de l'acte impliquant que cette mission lui soit dévolue exclusivement. La principale influence de l'objet réside néanmoins dans le processus d'élaboration de l'acte juridictionnel qui est l'élément discriminant les actes juridictionnels des autres actes.

B. Un acte issu d'un processus contradictoire

219. La nécessité d'un processus spécifique à la *juris dictio*. La *juris dictio* est l'opération par laquelle le juge procède à la vérification de la règle de droit[529]. L'acte juridictionnel correspondant à cette vérification va donc devoir adopter un régime permettant la réalisation de cette vérification. Cela se manifeste par un processus conduisant à l'adoption d'une décision motivée, motivation qui constitue le cœur de l'acte juridictionnel.

220. La procédure d'adoption de l'acte juridictionnel non exclusive. L'acte juridictionnel, pris par un juge du siège tend également à se distinguer des actes d'exécution et

---

[527] Cass. crim., 9 mai 1994, n° 92-83092, Bull. crim. n° 175.
[528] CAPDEPON Y., « Le juge du siège et l'évolution de la procédure pénale : juger ou contrôler ? », préc.
[529] V. *supra* n° 150.

d'administration au regard de sa procédure d'adoption. Ainsi, comme l'énonce MOTULSKY, l'acte juridictionnel suppose un processus de décision particulier. Certains critères apparaissent néanmoins comme n'étant pas exclusifs. Certaines autorités administratives, par exemple, peuvent obéir aux mêmes conditions de forme : collégialité, publicité et contradictoire[530]. Par ailleurs, MOTULSKY énonce également que certains actes juridictionnels peuvent être rendus sans contradictoire, citant notamment la procédure du défaut[531], où l'accusé sera jugé sans pouvoir se défendre du fait de son absence, la décision de condamnation n'étant qui plus est pas susceptible d'appel. De plus, la collégialité peut également être considérée comme peu déterminante en ce que les affaires pénales sont de plus en plus réalisées à juge unique[532]. A l'inverse, la motivation est également présente dans certains actes probatoires, qui supposent, pour être réalisés, d'être motivés[533]. Pour autant, la motivation doit être considérée comme un élément essentiel de l'acte juridictionnel. Il apparaît, au regard de l'exemple des autorisations d'interceptions de correspondance, qu'une différence doit être faite entre la motivation des actes juridictionnels et l'autorisation des actes probatoires. Ainsi, la motivation constitue une justification de l'emploi d'une règle de droit. A l'inverse, l'autorisation donnée de réaliser un acte probatoire est la vérification de l'opportunité de fait de réaliser un acte de procédure qui créera éventuellement une situation juridique susceptible de recours. Les actes d'autorisation sont ainsi présentés comme des actes à la motivation uniquement factuelle et qui consistent plus à protéger les individus qu'à dire le droit[534]. La distinction entre autorisation et motivation fait d'ailleurs partie de distinctions opérées par le Conseil constitutionnel, avec d'un côté l'autorisation de l'acte et d'un autre le contrôle de sa réalisation[535]. Il y a donc bien une distinction entre la motivation pouvant relever d'un acte d'autorisation, et la motivation attendue d'un acte dont l'objet est juridictionnel.

221. La motivation de l'acte juridictionnel. La motivation est donc constitutive d'un élément distinctif de l'acte juridictionnel. Ainsi, l'expertise décidée par le juge

---

530 MOTULSKY H., *Droit processuel*, *op. cit.,* p. 16 et s. ; Sur l'absence de pertinence du critère v. également CORNU G. et FOYER J., op. cit., p. 97 et s.
531 Art. 379-2 et s., C. proc. pén.
532 V. *infra* n° 587.
533 Art. 706-95-6, C. proc. pén. : l'autorisation donnée de procéder à des interceptions téléphoniques fait l'objet « *d'une ordonnance écrite et motivée* » mais « *n'a pas de caractère juridictionnel et n'est susceptible d'aucun recours* ».
534 GOGORZA A., « L'autorisation judiciaire pendant la phase policière : libres propos sur la notion d'acte juridictionnel en procédure pénale », *Rev. Sc. Crim.*., 2017, p. 247.
535 *Ibid*.

d'instruction conformément aux articles 156 et suivants du Code de procédure pénale a la qualification d'acte juridictionnel. La motivation de l'ordonnance qui permet l'expertise comprend en effet des éléments différents de l'acte probatoire, s'agissant de déterminer la question posée à l'expert[536]. Le juge d'instruction est soumis à un contradictoire[537] qui n'existe pas dans les actes probatoires, quand bien même celui-ci peut être considéré comme insuffisant[538]. Ce contradictoire porte notamment sur les choix opérés par le juge concernant l'expert désigné, le nombre d'experts, ou encore la mission confiée à l'expert, intégrant le contradictoire résultant notamment de l'arrêt de la Cour européenne des Droits de l'Homme *MANTOVANELLI c. FRANCE*[539]. La motivation de l'acte juridictionnel emporte la consistance de l'appréciation par le juge, ce qui se distingue notamment de l'autorisation. L'autorisation étant une motivation factuelle, elle ne fait que justifier le recours à l'acte. A l'inverse, la motivation étant juridique elle donne sa substance à l'acte. C'est ainsi que la motivation de l'expertise ou du refus d'expertise emporte une appréciation juridique « *tenant à l'opportunité de la mesure envisagée* »[540]. L'existence d'un droit à la preuve permet de donner toute sa portée au débat qui a lieu au cours de l'expertise, puisque la motivation doit consister à justifier l'octroi ou le refus des prétentions probatoires des parties. Il y a donc dans la motivation l'exigence d'une réelle application de la règle de droit, ce qui permet une distinction d'avec l'autorisation qui se contente, elle, de justifier le recours factuel à une mesure. En outre, l'acte juridictionnel susceptible d'appel verra la juridiction apprécier par voie de réformation l'ensemble de ses conditions, tant de fait que de droit, tandis que le recours en nullité de l'acte non juridictionnel consiste à aborder l'adéquation entre la réalisation de l'acte et ses conditions, et donc le respect du fait au droit. Pour autant, il n'est pas question de trancher par la voie de la nullité une quelconque prétention. Le droit motivé par l'acte est donc une condition de l'acte juridictionnel.

222. Acte juridictionnel et juridictionnalisation de l'enquête. Dans le cadre de l'étude des actes juridictionnels se pose la question d'inclure les actes relevant de la juridictionnalisation de l'enquête. Ces actes bénéficient, au même titre que les actes juridictionnels classiques, d'une motivation réalisée par un juge du siège. Toutefois, la

---

536 Art. 158, C. proc. pén.
537 CASILE-HUGUES G., « Expertise et instruction : nouvelles orientations après la loi du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale », *Rev. pénit.*, p. 803 et s.
538 AMBROISE-CASTEROT C., « Des contradictions dans le contradictoire en matière d'expertise pénale », *in Principes de justice : Mélanges en l'honneur de Jean-François BURGELIN*, Dalloz, 2008, p. 19 et s.
539 CEDH, 18 mars 1997, *MANTOVANELLI c. FRANCE*, req. n° 21497/93 ; et sur ce point v. : VERGES E., VIAL G. et LECLERC O., *Droit de la preuve*, *op. cit.*, n° 734 et s.
540 BERGEAUD A., *Le droit à la preuve*, *op. cit.*, n° 236.

motivation est le seul élément présent, le contradictoire étant absent et la motivation n'est en réalité qu'une garantie utilitariste, à savoir ajoutée à des actes probatoires pour en encadrer la réalisation. Le régime des actes avec autorisation judiciaire est au cœur de l'évolution de juridictionnalisation de l'enquête[541]. En effet, la motivation des actes dérogatoires au droit commun suppose une motivation renforcée qui reprend, à l'image de la détention provisoire, une motivation en fait et en droit[542]. Le contentieux des perquisitions nocturnes illustre par exemple cette problématique de la motivation renforcée de l'autorisation de l'acte. L'article 706-92 du Code de procédure pénale, notamment, pose cette exigence d'une motivation et la chambre criminelle interprète cette exigence de façon très stricte[543]. Il s'en suit donc un contrôle *a priori* qui revêt certains caractères d'une décision juridictionnelle. Ce caractère juridictionnel existe d'autant plus dans le cadre de l'enquête policière où la décision est une réponse apportée à une requête du ministère public. L'autorisation judiciaire illustre donc toute l'ambiguïté de la judiciarisation de la phase d'enquête. Les décisions acquièrent progressivement des traits juridictionnels sans que le régime ne soit juridictionnel. Pour autant, l'autorisation judiciaire ne semble être qu'une condition préalable de l'acte probatoire[544]. L'absence de juridictionnalisation effective de l'enquête, et la faculté du juge d'instruction de délivrer lui-même l'autorisation des actes qu'il considère utiles à la manifestation de la vérité, plaident de toute façon pour un tel *statu quo*. L'absence d'un juge de l'enquête, saisi de l'examen d'une demande de preuve et chargé de dire le droit sur ce point empêche de voir un acte juridictionnel dans les simples autorisations judiciaires. Une telle voie d'action est souhaitable au sein de la procédure pénale et rapprocherait d'autant plus la procédure pénale de la procédure civile qui connaît déjà le système de l'ordonnance sur requête[545], système qui a également connu des débats concernant la distinction des recours gracieux et contentieux. En l'état, ces actes ne sont pas susceptibles d'être intégrés aux actes juridictionnels compte tenu de leur objet, qui ne dit pas le droit, et ont donc un régime distinct des actes juridictionnels.

---

541 DECIMA O. (dir.), *La juridictionnalisation de l'enquête pénale*, CUJAS, 2015.
542 V. *infra* n° 277.
543 Cass. crim., 8 juil. 2015, n° 15-81731 : « *Attendu qu'il résulte de ces textes que l'ordonnance autorisant des perquisitions dans des locaux d'habitation en dehors des heures prévues à l'article 59 du code de procédure pénale doit être spécialement motivée, en droit et en fait, au vu de l'urgence et au regard des conditions prévues aux 1° à 3° de l'article 706-91 de ce code ; que l'absence d'une telle motivation de cette atteinte à la vie privée, qui interdit tout contrôle réel et effectif de la mesure, fait nécessairement grief aux intérêts de la personne concernée* ».
544 GOGORZA A., « L'autorisation judiciaire au stade de l'enquête policière », préc.
545 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 641 et s.

223. L'existence d'une catégorie autonome d'acte juridictionnel. L'objet juridictionnel est bien un élément de distinction, permettant d'établir que les actes juridictionnels relèvent d'une catégorie autonome et au régime propre. Le régime commun aux actes juridictionnels correspond donc aux actes qui, pris par un juge, disent le droit, au moyen d'une motivation juridique. Une des spécificités de l'acte juridictionnel est également son effet, à savoir l'autorité de la chose jugée, mais elle ne s'exprime pas de la même façon en fonction de l'objet secondaire de l'acte[546]. L'ensemble de ces éléments permet néanmoins de voir une distinction entre l'acte à objet juridictionnel et l'acte à objet d'administration judiciaire qui est soumis à un formalisme beaucoup moins rigoureux.

§3. L'influence de l'objet d'administration judiciaire sur le régime des actes

224. Le régime des actes d'administration judiciaire. L'objet des actes d'administration judiciaire permet une nouvelle définition de ces actes. Ces actes ont longtemps été entendus comme les mesures permettant d'assurer le bon fonctionnement de la justice[547], étant entendu que ces actes sont des actes pris par un juge en « *qualité d'administrateur* »[548]. Il s'agit encore d'actes qui ont pour finalité « *la poursuite de l'intérêt du service public de la justice* »[549]. L'étude de l'objet permet d'affiner cette définition à l'aune des deux objets secondaires identifiés, et d'envisager les actes d'administration judiciaire comme les actes qui assurent le bon déroulement du procès au regard de la composition de la juridiction ou du bon déroulement de la procédure. Les actes d'administration judiciaire ont pour rôle d'assurer la mise en œuvre de principes relatifs au procès pénal, l'intérêt du service public se retrouvant directement dans les principes de bonne administration de la justice, d'efficacité de la procédure et de protection des personnes. Or, il s'avère que ces trois principes sont utilisés notamment par le Conseil constitutionnel pour justifier le régime des actes d'administration judiciaire. L'objet de l'acte prenant corps dans ces principes, conduit à établir un pouvoir discrétionnaire du juge quant aux actes d'administration judiciaire (A) et à une absence de recours contre ces actes sans effet sur la procédure pénale (B).

---

546 V. *infra* n° 283 ; également BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit.*, n° 291 et s, spec. n° 299 et s.
547 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.,* n° 934 et s.
548 THERON J., « Mesure d'administration judiciaire, proposition d'un critère de qualification », *D.* 2010, p. 2246.
549 DUPUIS F., *L'excès de pouvoir en procédure pénale*, *op. cit.*, n° 312 et s. ; THERON J., Mesure d'administration judiciaire, proposition d'un critère de qualification, préc.

A. Le pouvoir discrétionnaire du juge

225. Des conditions de mise en œuvre simplifiées. L'objet de l'acte d'admnisitration judiciaire, tourné vers l'organisation du procès et la bonne administration de la justice, justifie le caractère discrétionnaire de ces actes. Au titre du caractère discrétionnaire, plusieurs actes n'emportent pas nécessairement de motivation, et apparaissent donc comme relevant de la « *libre appréciation du juge, sans qu'il ait à motiver* »[550]. Ces actes ne requièrent pas alors de conditions particulières ni de motivation. Il en va ainsi, par exemple, de la désignation des magistrats par le président de la juridiction qui n'appelle pas de motivation particulière[551]. Pour autant, en parallèle, certains actes qualifiés d'actes d'administration judiciaire exigent pourtant une motivation et l'existence d'un recours[552]. Dans le même temps, certains actes peuvent être à la fois juridictionnels et discrétionnaires, ce qui enlève toute exclusivité à l'acte d'administration judiciaire[553]. Le caractère discrétionnaire n'est donc pas une exclusivité. Il faut néanmoins approuver la formule de GASSIN, confirmée par la suite, selon laquelle les mesures d'administration judiciaire « *ne sont rien d'autre que des instruments techniques au moyen desquels législateur et juge peuvent échapper au formalisme procédural et au contrôle des voies de recours* », procédés à « *géométrie éminemment variable* », au gré des « *exigences du procès dit "équitable"* »[554]. L'acte d'administration est d'ailleurs présenté comme un acte qui ne sera pas assorti « *d'un formalisme rigoureux* »[555]. L'influence de l'objet sur le régime se manifeste donc à travers une certaine opportunité du régime en fonction des exigences du procès équitable et des besoins du service public de la justice. Si le caractère discrétionnaire n'est pas une évidence dans certains cas, il existe toutefois une influence de l'objet sur le formalisme attendu des actes d'administration judiciaire, formalisme qui n'est donc pas exigé ici.

---

[550] PERDRIAU A., « Les mesures d'administration judiciaire au regard du juge de cassation », *Gazette du palais*, mars – avril 2002, p. 360.
[551] Par exemple : Art. 50, C. proc. pén. : « *le tribunal de grande instance désigne l'un des juges* ». Il n'y a pas à motiver le choix d'un autre juge, si ce n'est l'existence d'un besoin de désigner un autre juge. Le besoin reste néanmoins suffisamment vague, « *autrement empêché* » pour laisser une certaine discrétion au magistrat.
[552] V. *supra* n° 230.
[553] DEGOFFE M. Et JEULAND E., « Les mesures d'administration judiciaire en droit processuel : problèmes de qualification », préc., n° 3.
[554] GASSIN R., « Les mesures d'administration judiciaire en procédure pénale », préc., p. 951 et s.
[555] BOULOC B., *L'acte d'instruction*, *op. cit*, n° 113 ; dans le même sens : DEGOFFE M. Et JEULAND E., « Les mesures d'administration judiciaire en droit processuel : problèmes de qualification », préc., n° 21.

226. La présence d'une motivation discrétionnaire. Concernant les actes qui contiennent parfois une motivation, il faut noter que celle-ci reste soumise à une forte coloration discrétionnaire[556]. L'acte d'administration judiciaire peut devoir être motivé, comme c'est le cas du dessaisissement du juge d'instruction au profit d'une juridiction interrégionale spécialisée[557]. Dans cette situation, le juge doit faire référence à la grande complexité de l'affaire afin de justifier son dessaisissement. Décision qui est d'ailleurs contrôlée par la chambre de l'instruction ou la chambre criminelle de la Cour de cassation[558]. Pour autant, la motivation n'est pas une motivation au sens de ce qui est attendu d'un juge disant le droit. En effet, à l'image de ce qui ressort de deux arrêts de la chambre criminelle, le contrôle des ordonnances de dessaisissement est relativement sommaire. Ainsi, si la chambre criminelle avait annulé une telle ordonnance qui comportait des considérations générales[559], elle valide celle qui énonce une gravité de l'infraction et son caractère international, et fait référence à un lien avec des affaires dont est déjà saisie la juridiction spécialisée[560]. Ces « *énonciations* » sont suffisantes aux yeux de la Cour pour apprécier le « *bien-fondé* » de la décision. C'est donc que, si l'ordonnance doit être motivée, elle n'en reste pas moins soumise à une certaine opportunité et donc à une appréciation subjective du magistrat saisi. Or, la subjectivité relève de ce qui est discrétionnaire, puisque soumis à l'appréciation de celui qui a le pouvoir de décider.

227. La coloration discrétionnaire d'un acte informel. S'il faut retenir un critère de l'acte d'administration judiciaire, c'est essentiellement sa coloration discrétionnaire qui ressort. Cette coloration s'accompagnera d'un formalisme assoupli et grandement adaptable en fonction de ce que l'acte doit permettre. L'existence d'une atteinte aux droits des individus pourra ainsi entraîner un formalisme plus important, compte tenu du droit à un procès équitable notamment, et surtout de l'existence d'un recours exceptionnel, le principe restant l'absence de recours.

---

[556] DEGOFFE M. et JEULAND E., « Les mesures d'administration judiciaire en droit processuel : problèmes de qualification », *in Justice et droits fondamentaux : études offertes à J. NORMAND*, Litec, 2003, p. 141 et s. : les auteurs semblent d'ailleurs pondérer l'utilisation du terme de « *pouvoir discrétionnaire* » en invoquant « *qu'il s'agit plus exactement de l'autorité du juge ou d'une marge de liberté dans l'organisation de son travail* ».
[557] Art. 706-75 et s., C. proc. pén.
[558] Art. 706-78, C. proc. pén.
[559] Cass. crim., 8 oct. 2014, n° 14-86646.
[560] Cass. crim., 28 janv. 2015, n° 15-80382.

B. L'absence d'effet sur la procédure

228. L'influence de l'objet sur les droits des parties. L'objet de l'acte d'administration judiciaire a de spécifique qu'il est *a priori* totalement déconneté des intérêts des parties privées. Puisque l'acte vise l'administration de la justice, il n'est pas censé concerner les parties, ce que reflète le principe de bonne administration de la justice et qui affecte le régime des actes.

229. L'influence de l'objet et la bonne administration de la justice. Il ressort de la jurisprudence une utilisation croissante de la notion de bonne administration de la justice, quand bien même cette utilisation serait parfois protéiforme et donc « *encore trop floue* »[561]. L'utilisation de cette notion par les différentes juridictions nationales et conventionnelles entraîne un caractère englobant de la bonne administration de la justice. Il en ressort ainsi une exigence d'impartialité, d'indépendance et aussi de célérité de la justice[562]. Le principe de bonne administration de la justice apparaît donc comme recoupant une partie des objets secondaires des actes d'administration judiciaire. La difficulté de ce principe réside dans la question de sa valeur. Ainsi, la bonne administration de la justice a été consacrée par le Conseil constitutionnel en tant qu'objectif à valeur constitutionnelle[563]. L'existence d'un objectif à valeur constitutionnelle signifie que ce n'est pas un droit invocable, exigible par les parties. C'est ainsi que dans sa décision QPC du 10 décembre 2010, le Conseil constitutionnel a rejeté la question prioritaire qui était fondée sur l'objectif à valeur constitutionnelle de bonne administration de la justice[564]. Cet objectif n'a de valeur qu'au regard de la justification ainsi accordée au législateur en vue « *de limiter les droits et libertés des justiciables* »[565]. La bonne administration de la justice se révèle essentiellement comme une garantie du bon déroulement de la justice, déroulement qui prime sur les droits des justiciables. Or, les actes d'administration judiciaire,

---

[561] APCHAIN H., « Retour sur la notion de bonne administration de la justice », *AJDA* 2012, p. 587.
[562] CEDH, *BODDAERT c. BELGIQUE*, 12 octobre 1992, 12919/87, n° 39 ; CEDH, 10 avr. 2001, *SABLON C. BELGIQUE*, req. n° 36445/97, §. 96 ; CEDH, 27 nov. 2003, *SLIMANE KAÏD C. FRANCE*, req. n° 48943/99.
[563] Cons. const., 3 déc. 2009, n° 2009-595 DC, cons. n° 4 : « *que la bonne administration de la justice constitue un objectif de valeur constitutionnelle qui résulte des articles 12, 15 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ; qu'il appartient au législateur organique, compétent pour déterminer les conditions d'application de l'article 61-1 de la Constitution, d'assurer la mise en œuvre de cet objectif sans méconnaître le droit de poser une question prioritaire de constitutionnalité* ».
[564] Cons. const., 10 déc. 2010, n° 2010-77-QPC, cons. 3.
[565] PERRIER J.-B., "La constitutionnalité de la légalisation de la pratique de la double convocation en matière de CRPC", *AJ Penal*, 2011, p. 188.

compte tenu de leurs finalités, ne sont rien d'autre que des mesures permettant la bonne administration de la justice, et leur régime doit donc être commandé par ce principe supérieur.

230. Des actes insusceptibles de tout recours, par principe. Il ressort donc du principe de bonne administration de la justice que l'objet d'administration judiciaire entraîne l'absence de recours contre ces actes[566]. Si la question de la bonne administration de la justice est une compétence du législateur, qui consiste à réguler l'organisation des tribunaux, il est opportun d'en exclure totalement les parties. Permettre à un justiciable de critiquer la composition d'une juridiction, les délais de la procédure ou les modes de communication entre magistrats reviendrait à donner l'opportunité au justiciable de critiquer l'œuvre du législateur. Le juge serait contraint d'apprécier la loi et la séparation des pouvoirs ne serait plus respectée. C'est alors le Garde des Sceaux qui serait le seul titulaire d'une voie de recours, par le biais du pourvoi en annulation pour excès de pouvoir[567]. L'inexistence de tout recours contre des actes d'administration judiciaire est donc comme une évidence en totale adéquation avec l'objet de ces actes. Pour autant, une exclusion totale des recours est également en contradiction avec l'esprit de la procédure pénale. En effet, le principe de légalité commande que tout acte soit réalisé en conformité avec la loi. Alors, considérer qu'un acte est en dehors de tout contrôle puisqu'il touche à la seule organisation du procès reviendrait à créer une zone « en dehors du droit ». Dans des situations où l'acte relève de la seule discrétion de l'autorité qualifiée, il est logique d'exclure tout recours contre ce choix. Il faut néanmoins prémunir les justiciables contre l'emploie abusif d'un mécanisme dans des conditions qui ne seraient pas prévues par la loi. Aussi, plutôt qu'un recours contre l'acte en lui-même, c'est un recours contre les conditions de son utilisation qui pourrait avoir lieu[568]. Un des caractères des actes d'administration judiciaire est donc de constituer des mesures qui ne peuvent être des causes de nullité de la procédure[569], le pendant logique étant que ces mesures ne peuvent affecter la procédure en ce qui concerne notamment l'interruption ou la suspension de l'action publique[570].

---

[566] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 936 et s.
[567] THERON J., « Mesure d'administration judiciaire, proposition d'un critère de qualification », *op. cit*.
[568] V. not. : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 936 et s.
[569] GASSIN R., « Les mesures d'administration judiciaire en procédure pénale », *in Justices et droit du procès : du légalisme procédural à l'humanisme processuel : mélanges en l'honneur de Serge Guinchard*, Dalloz, 2010, p. 951 et s.
[570] Art. 9-2, C. proc. pén. : l'article énonce les différents actes susceptibles d'interrompre l'action publique, actes dont ne font pas partie les actes d'administration judiciaire.

231. Le recours au regard de la motivation. Finalement, l'absence de recours ferme la boucle des caractères des actes d'administration judiciaire. L'acte est insusceptible de recours car, au regard de son objet, il ne doit pas avoir d'effet sur la procédure. Pour autant, ce n'est pas le critère de l'absence d'atteinte aux « *droits et obligations des parties quant à la substance du litige* » qui permet de définir les mesures d'administration judiciaire[571]. En effet, même si l'acte n'a pas d'effet sur la procédure, il peut causer un grief aux parties[572]. Dans le cadre de la motivation des actes d'administration de la justice, un recours va être mis en œuvre. Si la décision n'est pas purement discrétionnaire puisque contrôlée, elle relève néanmoins d'une liberté certaine du magistrat. Les actes peuvent également faire l'objet d'un recours, mais ce recours est spécifique aux actes d'administration judiciaire, étant systématiquement prévu avec l'acte, et n'ayant pas de lien avec un appel ou autre recours classique. C'est ainsi que la voie de contestation offerte aux parties est une voie unique, insusceptible de recours[573]. Il y a donc bien une absence d'effet sur la procédure, ainsi qu'une absence de recours par principe. Seul un recours spécifique sera parfois prévu mais cette voie de contrôle sera également insusceptible de recours.

§4. L'influence de l'objet de préparation sur le régime des actes

232. Le but des différents actes de préparation. La finalité des actes de préparation est d'évaluer la personnalité de l'individu préalablement à la détermination d'une sanction, qu'il s'agisse d'apprécier sa capacité à s'amender, ou d'apprécier sa situation psychique, familiale ou sociale[574]. Or, cette appréciation de la sanction est régie notamment par le principe d'opportunité des poursuites[575]. Il résulte de l'opportunité des poursuites que le procureur de la République doit avoir les moyens de procéder à une forme d'évaluation de la situation afin de se prononcer sur la voie qu'il choisira, entre les poursuites, l'absence de poursuites et les

---

[571] *Ibid.* ; THERON J., « Mesure d'administration judiciaire, proposition d'un critère de qualification », préc.
[572] THERON J., Mesure d'administration judiciaire, proposition d'un critère de qualification, préc. ; PERROT R., "Mesures d'administration judiciaire", RTD Civ., 1995, p. 958 : PERROT considérait sur ce point que ce critère d'atteinte aux droits et obligations n'était pas un critère de définition positive. En revanche, la position de l'auteur ne peut être suivie en ce qui concerne l'existence d'un critère négatif. En effet, ce n'est pas parce qu'il existe une atteinte aux droits que l'acte cesse d'être un acte d'administration judiciaire. Seulement, l'acte devient alors susceptible d'un recours spécifique.
[573] Cass. crim., 16 fév. 2005, n° 05-81000 : l'article 706-78 du Code de procédure pénale exclut la possibilité de se pourvoir contre les décisions statuant en matière de dessaisissement ; Art. 671, C. proc. pén. : l'ordonnance statuant sur la demande de récusation est insusceptible de recours.
[574] V. *supra* n° 187 et s.
[575] V. not. MIANSONI C., *Les modes de poursuite devant les juridictions pénales*, Thèse, dir. CADIET L., Université Panthéon-Sorbonne, 28 mai 2018, spéc. n° 319 et s. ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit*., n° 327 et s.

alternatives aux poursuites[576]. Il s'agit donc d'actes qui ont pour objet d'aider à la décision et ne correspondent pas à l'acte final qui sera pris par le ministère public. De cet objet résulte donc les caractères généraux de l'acte de préparation. L'acte de préparation sera nécessairement facultatif, puisqu'il relève d'une opportunité (A). Par ailleurs, les recours contre ces actes seront également limités, l'acte étant susceptible de n'être qu'une étape vers un acte final de poursuite (B).

A. Le caractère facultatif de l'évaluation

233. Un régime propice à l'évaluation. Les alternatives aux poursuites supposent un amendement, et la preuve de cet amendement, pour statuer sur l'action publique. Cela suppose donc que l'acte ne soit pas la décision relative à l'exercice des poursuites mais plutôt une décision de temporisation, de préparation. Cela se retrouve clairement dans les textes et la jurisprudence. L'article 41-1 évoque ainsi en condition préalable de la mise en œuvre de l'alternative aux poursuites qu'il doit s'agir d'une mesure prise « *préalablement à sa décision sur l'action publique* »[577]. Le texte ne fait ensuite aucune mention des effets de l'exécution de la mesure. L'esprit du texte indique que la réussite de la mesure entraîne une renonciation à poursuivre[578]. A l'inverse, le ministère public doit, en cas d'échec, « *sauf élément nouveau,* [mettre en œuvre] *une composition pénale ou engager des poursuites* ». La chambre criminelle a logiquement déduit de ces dispositions que l'alternative aux poursuites, même exécutée, ne pouvait pas empêcher l'engagement des poursuites[579]. Cette interprétation est d'autant plus légitime que l'article 41-2 et les autres mesures faisant l'objet d'une homologation prévoient explicitement dans leurs conditions que leur exécution éteint l'action publique.

234. Un régime distinct des actes juridictionnels. L'absence de l'autorité de la chose jugée des alternatives aux poursuites exécutées ou non répond également à ce caractère

---

[576] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit*., n° 327 et s.
[577] Art. 41-1, C. proc. pén.
[578] PERRIER J.-B., « Alternatives aux poursuites : l'orthodoxie juridique face à l'opportunité pratique », *D.* 2011, p. 2349 et s.
[579] Cass. crim., 17 janv. 2012, n° 10-88.226 : « *Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel a fait l'exacte application de l'article 41-1 du code de procédure pénale, d'où il résulte que le procureur de la République peut, préalablement à sa décision sur l'action publique, prescrire l'une des obligations prévues par ce texte, sans que l'exécution de cette obligation éteigne l'action publique, ce qui implique que le plaignant peut mettre celle-ci en mouvement.* » ; également DESPREZ F., "L'illustration d'une insuffisance législative à propos des alternatives aux poursuites", *D.* 2011, p. 2379 ; LUDWICZAK F., "Action publique – Procédures alternatives aux poursuites et action publique : entre apparence de conformité et quête de cohérence", *JCP G*, 26 déc. 2011, 1453.

nécessairement facultatif induit par l'objet. Ainsi, les alternatives aux poursuites sont considérées comme des mesures de nature « *purement administrative* »[580] en ce qu'elles ne sont pas revêtues des qualités des actes juridictionnels. Elles n'ont donc pas autorité de la chose jugée ou de « *chose exécutée* »[581], un acte administratif n'étant pas à même d'avoir un tel effet sur l'action publique. C'est là d'ailleurs la critique qui pouvait être adressée à la composition pénale sans homologation[582]. Ce caractère administratif, sans autorité, confirme bien le caractère facultatif résultant de l'objet. Puisque la mesure ne peut entraîner, en elle-même, d'effet sur la procédure, l'acte est bien une aide à la prise de décision. C'est uniquement l'échec de la mesure qui aura un effet. C'est avant tout le comportement de l'individu qui aura un effet, plus que l'acte en lui-même, permettant au procureur de la République de prendre une nouvelle décision. De la même manière, l'absence de garanties d'impartialité et d'indépendance du ministère public n'est pas un frein au prononcé de ces mesures. La seule difficulté qui se posera est la gravité de la sanction, qui ne devra pas excéder un certain degré[583]. Le caractère facultatif ressort bien de cette absence d'effets sur la procédure. Qui plus est, l'objet de l'acte et ce caractère facultatif, ensemble, justifient que les recours dirigés vers les actes de préparation soient limités.

B. Les voies de recours limitées

235. Le caractère consenti des mesures. Reposant notamment sur une recherche d'amendement de l'auteur, les actes de préparation ont de spécifique qu'ils reposent en grande partie sur un caractère consenti. Cela justifie notamment l'absence de caractère juridictionnel à ces sanctions. La démonstration de l'amendement par l'auteur de l'infraction se traduit par sa volonté de mettre fin au trouble à l'ordre public et son acceptation d'une sanction. Il y a donc de sa part également la recherche d'une alternative à l'exercice de l'action publique. A l'aspect moral de l'amendement s'ajoute l'aspect opportun de l'alternative. Cette question du consentement à la sanction fait d'ailleurs partie intégrante de la justification, par la Cour de cassation, de dérogations aux droits de l'accusé en matière de motivation[584], tout comme cela

---

580 GIACOPELLI M., « Les procédures alternatives aux poursuites : Essai de théorie générale », préc., n° 19 et s. ; VITU A., « Le classement sans suite », *Rev. Sc. Crim.*., 1947, p. 505 et s.
581 GIACOPELLI M., "Les procédures alternatives aux poursuites : Essai de théorie générale", préc., n° 19 et s. ; BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit.*, n° 292 et s.
582 V. *infra* n° 299.
583 Cons. const., 21 mars 2019, Décision n° 2019-778 DC, cons. n° 267 et s. et n° 252.
584 Cass. crim., 16 avril 2019, n° 18-83434 : « *Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief d'un défaut de motivation de la peine de travail d'intérêt général au regard de sa situation personnelle, dès lors que le*

peut justifier au sens de la Cour européenne des droits de l'Homme la dérogation aux droits de la défense[585]. La présence donc d'une acceptation de la mesure, voire d'une reconnaissance de l'infraction par l'auteur, emporte consentement à ce régime dépourvu de contrôle par l'autorité judiciaire et permet une exécution plus rapide.

236. Un régime distinct des actes d'administration judiciaire. L'absence de caractère juridictionnel serait donc, dans une logique binaire, la justification de la consécration de ces mesures en tant qu'actes d'administration judiciaire[586]. Cependant, les mesures alternatives aux poursuites disposent d'un recours et d'un contrôle spéficiques, distincts de ceux existants pour les actes d'administration judiciaire[587]. S'agissant d'une part du contrôle de ces mesures, la tendance est à une forme de juridictionnalisation. En effet, l'article 40-2 du Code de procédure pénale conduit le procureur de la République à aviser les parties de la décision de classement sans suite, des mesures décidées, et des éléments juridiques ou d'opportunité qui justifient la décision. Il ne peut donc s'agir d'une décision purement arbitraire, mais elle doit être motivée. L'article 40-3 autorise les personnes concernées par le classement sans suite à former un « *recours* » devant le procureur général, procureur qui peut enjoindre au procureur de la République d'engager des poursuites et donc remettre en cause la décision. S'agissant d'autre part du contrôle de la mesure, celle-ci suspend la prescription de l'action publique[588]. Cette suspension de l'action est logique s'agissant d'une mesure d'évaluation, il ne faudrait pas qu'elle fasse échec à la décision ultérieure du ministère public de poursuivre. Cela ne doit pas faire échec non plus à la faculté dont dispose la victime d'exercer l'action civile. La citation

---

prononcé d'une telle peine étant subordonné à l'accord préalable de l'intéressé, il implique nécessairement la prise en compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de la situation personnelle de celui-ci ».

585 KOERING-JOULIN R., Note relative au droit d'accès à un tribunal, site de la Cour de cassation, consulté le 08 mai 2019 : « *Le justiciable a la faculté de renoncer à ce droit, comme aux autres droits garantis par l'article 6 (notamment par un compromis d'arbitrage) à condition que sa renonciation soit librement consentie et sans équivoque. A ce propos, on rappellera l'arrêt X.../France (4 décembre 1995, req. n° 23805/94) par lequel la Cour européenne a « condamné » la jurisprudence de la Cour de cassation déniant aux hémophiles victimes de la contamination par le VIH et indemnisés par le Fonds d'indemnisation, le droit de saisir les juridictions civiles d'une demande d'indemnisation. En effet, la Cour a jugé que le système organisé par la loi du 31 décembre 1991 « ne présentait pas une clarté et des garanties suffisantes pour éviter un malentendu quant aux modalités d'exercice des recours offerts et aux limitations découlant de leur exercice simultané. » (§ 37) Autrement dit, pour la Cour, on ne pouvait induire de la demande d'indemnisation formée par le requérant devant le fonds spécial qu'elle valait renonciation implicite de sa part à exercer son droit à réparation devant les juridictions civiles.* »

586 GIACOPELLI M., « Les procédures alternatives aux poursuites : Essai de théorie générale », préc., n° 16 et s. ; BOUZAT P. et PINATEL J., *Traité de droit criminel et de criminologie*, t. II, Procédure pénale, 2ème éd. Dalloz, 1979 ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, t. II, Procédure pénale, 5ème éd. CUJAS, 2001, n° 329.

587 Dans le sens d'un affaiblissement du rattachement des alternatives aux poursuites à des mesures d'administration judiciaire : GASSIN R., « Les mesures d'administration judiciaire en procédure pénale », *op. cit.*

588 Art. 41-1, C. proc. pén. ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1176.

directe, possible quand bien même la mesure aurait été jugée satisfaisante, n'éteint pas l'action et donc permet un véritable contrôle de la décision du ministère public, parfois qualifiée de contre-pouvoir à cette liberté du procureur de la République. Cela illustre le caractère hybride de la voie de recours exercée devant le procureur général. Ce recours a une apparence juridictionnelle puisqu'il emporte la motivation d'une décision qui devient donc justifiée. Ce n'est toutefois qu'une apparence puisqu'une action peut effacer ce recours qui est donc avant tout un recours hiérarchique nécessitant une motivation pour que le supérieur apprécie la situation qui lui est soumise.

237. L'influence de la préparation d'une décision sur le régime des actes. Les actes de préparation ont donc bien un régime en adéquation avec leur objet. La préparation d'une décision n'intervenant que de façon provisoire il est logique que le régime face l'objet d'un formalisme allégé. L'acte de préparation est donc un acte, par principe, facultatif et faisant l'objet d'un recours limité.

§5. L'influence de l'objet d'exécution sur le régime des actes

238. La particularité induite par l'objet d'exécution. L'objet d'exécution est spécifique, en ce qu'il consiste à assurer l'exécution d'une décision. C'est donc un acte qui intervient en conséquence ou en raison d'un autre acte et, à ce titre, doit avoir dans son régime les moyens de permettre la mise en œuvre de cette décision. Néanmoins, ces actes ne relèvent pas d'une simple exécution. Ils ne peuvent donc relever de la compétence d'un officier de police judiciaire ou d'un agent administratif. Il s'agit d'assurer l'exécution d'une décision qui peut avoir des conséquences sur les libertés individuelles. Par conséquent, l'acte d'exécution relève nécessairement d'un magistrat (A), magistrat qui interviendra dans un cadre juridique délimité par la décision à exécuter pour prendre un acte d'application (B).

A. L'acte d'un magistrat

239. La primauté du ministère public. Le ministère public a un pouvoir certain en matière d'exécution. Il ressort ainsi des articles 32 et 709 du Code de procédure pénale que le ministère public assure l'exécution des décisions de justice. A ce titre les articles 32, 35 et 709 accordent au ministère public le pouvoir de requérir directement la force publique pour assurer l'exécution des décisions. A l'inverse des actes juridictionnels et d'administration judiciaire, l'acte d'exécution relève de l'autorité judiciaire en sa qualité de représentant de l'État. L'acte

d'exécution est donc logiquement un acte qui sera réalisé à l'initiative du ministère public. Cette compétence du ministère public s'explique par les conditions préalables requises pour les mesures d'exécution.

240. L'intervention parfois nécessaire d'un juge du siège. Les mandats sont particuliers puisqu'ils ne sont pas systématiquement un acte du ministère public, ce qui a pu créer un doute quant à leur objet d'exécution et l' unité de leur régime. En effet, l'article 70 du Code de procédure pénale prévoit bien l'exécution de mandats par le procureur de la République. Il peut ainsi décerner un mandat de recherche contre toute personne soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre un crime ou délit flagrant puni d'au moins trois ans d'emprisonnement. Le mandat s'exécute par renvoi aux dispositions de l'article 134 du Code de procédure pénale relatif à l'instruction. Il relève néanmoins de ces articles que les mandats sont, pour la plupart, de la compétence du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention. C'est leur caractère particulièrement attentatoire aux libertés individuelles qui requiert cette judiciarisation de l'acte et non pas une juridictionnalisation.

B. Un acte délimité par la décision à appliquer

241. L'existence d'un caractère d'exécution commun. L'ensemble des actes d'exécution démontre un caractère commun qui est celui d'une simple exécution de l'acte. Cela suppose donc que l'acte ne puissent entraîner un litige ou du moins que ce litige soit le plus limité possible. En effet, c'est la décision qui est appliquée qui est normalement la justification de l'acte, celui-ci n'en étant qu'une conséquence.

242. L'absence de litige condition de l'acte d'exécution. L'article 41-4 prévoit la procédure soumise au procureur de la République ou au procureur général lorsqu'il n'y a pas eu d'action publique engagée ou lorsque la juridiction a vidé sa compétence. L'objet de l'acte est de restituer le bien, conséquence implicite d'une décision de relaxe par exemple, ou de conserver un bien considéré comme dangereux ou n'appartenant pas à la personne. Sur ce point, la jurisprudence appuie le caractère de l'absence de litige puisqu'elle considère que la compétence du ministère public est limitée aux situations où aucune juridiction n'est compétente.

243. L'absence de caractère juridictionnel des mandats. Les mandats ne relèvent pas d'un acte juridictionnel du juge, puisqu'ils se rattachent à l'acte, à la décision qu'ils

permettent d'exécuter. C'est ainsi que le régime du mandat sera adapté à l'acte devant être appliqué par la suite. L'article 122 dispose que le juge d'instruction peut décerner mandat de recherche, de comparution, d'amener ou d'arrêt. Tout mandat de recherche doit conduire au placement de la personne en garde à vue. Si l'acte d'arrestation est ici déconnecté de l'acte de garde à vue, il n'en reste pas moins que l'un ne va pas sans l'autre. C'est parce que le juge désire procéder à une garde à vue, du moins à un interrogatoire, qu'il donne mandat de rechercher la personne. D'ailleurs, certains auteurs ont considéré qu'il ne s'agissait, par le mandat de recherche, que de permettre une comparution devant une autorité[589]. Il en va de même du mandat de comparution et du mandat d'amener. Ils peuvent être délivrés par le juge d'instruction, cette fois dans le cas où il existe contre la personne des indices graves ou concordants, ce qui suppose donc la possibilité que la personne soit témoin assisté ou mis en examen. Il ne s'agit au terme de l'article 122 du Code de procédure pénale que de permettre l'audition de la personne, soit par une mise en demeure de comparaître, soit par une contrainte permettant d'amener la personne devant le juge. L'article 125 dispose à ce titre que la personne faisant l'objet d'un mandat de comparution ou d'amener est immédiatement interrogée par le juge d'instruction. Il s'agit donc nécessairement d'exécuter une décision du juge d'instruction qui n'a pas pris la forme d'un jugement ou d'une ordonnance, et consistant à donner à la personne interrogée un statut d'accusé[590]. Le mandat d'arrêt procède de la même façon puisque le juge qui ordonne un mandat d'arrêt doit réaliser une audition dans les vingt-quatre heures suivant l'arrestation. L'article 133 du Code de procédure pénale prévoit également que le mandat d'arrêt puisse donner lieu à un renvoi de la personne devant le juge des libertés et de la détention afin qu'il soit statué sur son placement en détention provisoire. Le mandat d'arrêt permet donc de mettre à exécution la décision du juge d'instruction de requérir le placement en détention provisoire, dans les conditions de l'article 145 du Code de procédure pénale. Le mandat de dépôt est plus explicite puisqu'il résulte nécessairement d'une ordonnance de placement en détention provisoire. C'est donc la situation dans laquelle une décision a été rendue, et où il convient de la mettre à exécution[591].

---

589 LESCLOUS V. et VALAT J.-P., Fasc. 20 : « Mandats. – Des mandats et de leur exécution », *JCl. Proc. pén.*, 1er jan. 2006 (maj. Mai 2019), n° 7 et s.

590 En ce sens, Cass. crim., 26 sept. 1986, n° 86-93.682 : l'audition préalable en tant que simple témoin est ainsi interdite.

591 Art. 135, C. proc. pén. : le mandat de dépôt ne peut être décerné qu'en exécution de l'ordonnance prévue à l'article 145, ce qui suppose donc nécessairement un placement en détention provisoire préalable.

244. Le lien entre objet d'exécution d'un acte et régime. Il y a donc bien un lien entre les actes d'exécution et leur régime. Le régime des actes d'exécution démontre une influence de l'objet dans son approche globale. Une prépondérance est donnée au ministère public pour la mise en œuvre des actes compte tenu de leur objet, une exécution, dont c'est la mission selon l'article 32 du Code de procédure pénale. Si un juge du siège est parfois l'auteur d'un acte d'exécution, il n'en reste pas moins que ces actes restent soumis à la condition de ne pas entraîner de litige ou du moins d'être directement rattachés à l'acte qu'ils exécutent.

245. Un objet primaire, un régime. De l'étude des différents objets primaires et de leur influence sur le régime des actes, il ressort bien l'idée qu'à un objet primaire correspond un régime. Il en résulte, d'une part, que chaque objet primaire a un régime spécifique. Ce régime est, d'autre part, la conséquence directe de l'objet. Ainsi, l'acte probatoire commande une souplesse dans la réalisation de l'acte, mais également un encadrement de celui-ci. L'acte juridictionnel suppose qu'un juge dise le droit à l'issue d'un processus entraînant une décision motivée. L'acte d'administration judiciaire est un acte souple afin d'assurer une bonne administration de la justice. L'acte de préparation, permet au procureur de la République de choisir une modalité de poursuite, au regard de l'opportunité dont il dispose, l'acte est donc facultatif et le recours est limité. Enfin, l'acte d'exécution existe pour l'acte qu'il exécute et donc reposera en grande partie sur le procureur de la République qui pourra réaliser des actes dans la limite de l'acte exécuté. Pour autant, à ce cadre général du régime de l'acte doit être ajouté l'influence de l'objet secondaire qui introduit une variation dans ce régime.

Section 2. L'influence de l'objet secondaire sur le régime des actes

246. L'introduction de variations dans le régime des actes en fonction de l'objet secondaire. L'objet secondaire introduit une précision de l'objet primaire. Cette précision de l'objet se répercute sur le régime puisque l'objet secondaire va entraîner des variations dans le régime des actes. Ces variations sont de deux ordres. L'influence de l'objet peut susciter une gradation du régime ou une modulation de celui-ci. La gradation est la progression par degrés successifs, et le plus souvent ascendante[592]. C'est donc une évolution progressive, avec une relative unité, suivant une même échelle. La modulation correspond à l'action d'adapter à différents cas particuliers[593]. La variation n'est plus progressive mais peut au contraire être un changement plus radical. Alors que la gradation répond à une certaine continuité, à l'image d'une échelle que l'on gravit, la modulation est un changement de ton, d'intensité, comme le changement de tonalité d'un chanteur. Cette distinction entre gradation et modulation des régimes est directement influencée par la distinction entre les objets secondaires des actes. En effet, si les objets ont des définitions proches, il est alors logique que les régimes le soient également compte tenu du lien entre l'objet et le régime de l'acte. Toutefois, si les définitions varient de façon trop importante, des conséquences se retrouveront nécessairement sur le régime. Ainsi, certains actes aux objets secondaires proches ont un régime influencé de façon graduée (§1) et les actes aux objets secondaires plus différenciés auront un régime influencé de façon modulée (§2).

§1. L'influence graduée de l'objet en fonction de son objet secondaire

247. Régime distinct et gradué. La définition des objets secondaires, au sein d'un objet primaire, va donc influencer le régime des actes en suivant une gradation. Deux objets ont une influence graduée, il s'agit des objets probatoires et juridictionnels. La gradation des objets secondaires de l'acte probatoire est cohérente avec l'objet primaire. L'objet est d'établir la preuve d'un fait et donc il pourra être nécessaire de recourir à des modes de preuve plus ou moins attentatoires aux libertés individuelles pour établir cette preuve. Ainsi, de la constatation à l'intrusion, les finalités secondaires ont un effet de plus en plus intrusif et supposent donc un renforcement du régime. De la même façon, l'objet juridictionnel vise une question de droit d'homologation, de litige accessoire ou principal. Il existe donc un objet secondaire également

---

[592] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op. cit.*, V° GRADATION, p. 1174.
[593] *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, *op.cit.*, V° MODULATION, p. 1615.

progressif puisque l'homologation consiste à apprécier un accord, l'objet accessoire concerne une question distincte de l'action au fond et l'objet de jugement constitue l'objet le plus complet au regard de l'objet primaire. De cette gradation des objets secondaires va résulter une gradation du régime des actes probatoires (A) et du régime des actes juridictionnels (B).

A. L'influence graduée sur le régime des actes probatoires

248. L'apparition de distinctions entre les actes probatoires. La procédure pénale doit établir des faits juridiques qui sont parfois difficiles à prouver en raison de la dissimulation de l'infraction. Le « *principe de liberté des preuves admises* »[594] permet d'assurer une réponse efficace de la justice pénale dans la limite du principe de légalité. Ainsi, si toutes les preuves soumises au juge ont une valeur équivalente par principe, encore faut-il qu'elles aient été recherchées et produites conformément à la loi. Cette exigence de la légalité n'est pas systématique[595] mais elle augmente à mesure que se développe la nécessité de rendre plus proportionnée l'existence de procédés attentatoires aux libertés individuelles[596]. Cette conciliation de la légalité des modes de preuve et de la protection des libertés individuelles va donc se retrouver dans la gradation du régime des actes. Les actes dont l'objet secondaire est relativement peu attentatoire feront l'objet d'un encadrement limité. A ce titre, ils seront susceptible d'être réalisés par nombre d'auteurs et seront faiblement controlés. Plus le caractère attentatoire de l'objet augmentera, plus le régime sera renforcé, réservant ainsi l'acte à l'autorité judiciaire et introduisant les droits de la défense. L'objet secondaire a donc une influence sur l'existence de la pluralité d'auteurs de l'acte probatoire (1) et sur les garanties accordées dans le cadre de la mise en œuvre de l'acte probatoire (2).

1) L'influence de l'objet secondaire sur la pluralité d'auteurs

249. La différenciation de l'auteur en raison de l'objet. La gradation se retrouve en premier lieu au regard des auteurs des actes. Ainsi, à la pluralité d'auteurs possibles[597], l'objet secondaire va introduire une précision de l'étendue de cette pluralité.

---

[594] MERLE R. Et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op.cit*., n° 152.
[595] Ainsi, la preuve de la partie privée n'est pas prévue par la loi et peut être réalisée librement. V. *supra* n° 31.
[596] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 412 ; Cons. const., 18 nov. 2011, n° 2011-191/194/195/196/197, cons. 29 : cette recherche d'un équilibre se retrouve notamment dans la volonté du Conseil constitutionnel de ménager « *le respect des droits de la défense et l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infraction"*.
[597] V. *supra* n° 210.

250. La pluralité d'auteurs des constatations. Les constatations peuvent être réalisées par les magistrats et par les officiers de police judiciaire sans réelle distinction. Tout au plus l'officier de police judiciaire doit-il informer le procureur de la République de son transport sur les lieux d'un crime flagrant, mais sans que cela ne constitue une exigence d'autorisation préalable[598]. L'officier peut d'ailleurs confier la réalisation de l'acte à un agent de police judiciaire qui sera placé sous son contrôle.

251. La supervision des auteurs d'acte de recueil. La perquisition dans le cadre de la flagrance et les relevés signalétiques relèvent des pouvoirs propres de l'officier de police judiciaire. La perquisition doit toutefois être autorisée par le procureur de la République lorsque l'enquête relève de la préliminaire, signe de l'apparition d'une restriction plus importante dans la liberté accordée aux officier de police judiciaire pour la réalisation de ces actes de recueil. Le procureur de la République intervient par la suite dans le cadre du contrôle des actes et lorsqu'il se pose la question du maintien des biens sous scellé[599]. Ces actes sont accessibles également au juge d'instruction qui peut les réaliser par lui-même en vertu de l'article 81 du Code de procédure pénale.

252. La compétence spécifique des actes d'interrogation. Les actes d'interrogation, à savoir essentiellement la garde à vue et l'interrogatoire, ont des auteurs dédiés. La garde à vue, qui consiste à interroger la personne est une compétence propre de l'officier de police judiciaire[600]. La compétence de l'officier de police judiciaire est toutefois encore un peu restreinte au regard du contrôle attendu du procureur de la Répulique. Ainsi, s'il s'agit d'un pouvoir propre, l'officier qui place un individu en garde à vue doit immédiatement en aviser le procureur de la République, qui a compétence pour le remettre en liberté[601]. C'est également le procureur qui a compétence pour prolonger la mesure. De son côté, le juge d'instruction pourra conduire des interrogatoires, qui relèveront de dispositions distinctes de la garde à vue et spécifiques à l'instruction[602].

253. L'interdiction pour le juge des actes de provocation. Les actes de provocation à la preuve ont un objet particulièrement attentatoires puisqu'ils consistent à adopter un

---

[598] Art. 54, C. proc. pén.
[599] Art. 56, C. proc. pén. : saisie ; Art. 55, C. proc. pén : relevé signalétique.
[600] Art. 62, C. proc. pén.
[601] Art. 63, C. proc. pén.
[602] Art. 101 et s., C. proc. pén.

comportement déloyal moralement mais légal, le législateur en ayant défini les conditions[603]. Ils supposent que les agents désignés par les magistrats soient spécialement habilités à cette mission. Il en va ainsi des agents infiltrés[604], qui agissent sous la responsabilité d'un officier de police judiciaire, sous le contrôle du magistrat, et qui doivent être habilités spécialement par décret[605]. Il ressort de ces différents éléments que si l'objet secondaire entraîne une distinction des auteurs des actes, c'est essentiellement au regard de la gradation du contrôle des actes. En effet, plus l'acte devient attentatoire aux libertés individuelles, plus l'intervention d'un magistrat est requise afin de contrôler l'acte, et donc plus le rôle du magistrat se voit évoluer de la réalisation de l'acte à son encadrement. Le juge se voit interdire de réaliser les actes qui constituent une provocation à la preuve telle qu'une infiltration. Seul un officier ou agent de police judiciaire peut procéder à l'infiltration. Cela se comprend au regard de l'objet de l'acte : le but étant de provoquer à la preuve, le rôle du magistrat d'instruire à charge et à décharge[606] l'empêche d'adopter un comportement déloyal[607].

254. L'autorisation nécessaire pour les actes intrusifs. Les opérations de recueil de preuve, telles que les interceptions de correspondance[608] ou la géolocalisation[609] ont un objet plus intrusif dans les libertés et ont donc un régime différent s'agissant de l'auteur de l'acte. Ainsi, ces actes sont opérés par un officier de police judiciaire, sous contrôle d'un magistrat. Seul un officier de police judiciaire ou agent sous contrôle de l'officier, peut dresser procès-verbal des opérations[610]. Il ne pourra le faire, toutefois, qu'à la condition d'avoir obtenu l'autorisation préalable d'un magistrat.

255. La supervision de l'acte d'exploitation. L'acte d'exploitation, au regard de l'atteinte qu'il entraîne aux données personnelles des individus, et donc à leur liberté individuelle, est encadré par l'autorité judiciaire[611]. Les officiers de police judiciaire inscrivent l'acte dans le fichier, mais un magistrat contrôle la saisie.

---

603 CONTE Ph., « La loyauté de la preuve en procédure pénale : fragile essai de synthèse », préc.
604 Art. 706-81, C. proc. pén.
605 Art. D. 15-1-1 et s., C. proc. pén.
606 Qu'il s'agisse d'un juge d'instruction ou d'un procureur de la République puisque l'obligation incombe aux deux au regard des articles 39-3 et 81 du Code de procédure pénale.
607 V. not., CONTE Ph., « La loyauté de la preuve en procédure pénale : fragile essai de synthèse », préc.
608 Art. 100 et s., C. proc. pén.
609 Art. 230-32 et s., C. proc. pén.
610 Art. 230-38, C. proc. pén.
611 Art. 230-8 et s., C. proc. pén. ; GAUTRON V., « Fichiers de police : réglementation française », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, avril 2015 (maj : mars 2019), not. n° 75.

256. Le lien étroit entre auteur et recours. De l'influence de l'objet secondaire sur l'auteur de l'acte ressort également la nécessité de réaliser un contrôle renforcé de certains actes, ce qui justifie ainsi que le contrôle soit plus important lorsqu'il s'agit d'actes intrusifs ou de provocation plutôt que lorsqu'il s'agit d'actes de constatation.

2) L'influence de l'objet secondaire sur les garanties accordées

257. Les actes probatoires contrôlés. De l'étude de l'auteur compétent pour réaliser l'acte est également apparue une influence de l'objet secondaire sur l'encadrement de l'acte et son contrôle. Les actes probatoires qui tendent à la constatation d'une infraction bénéficient d'un très faible encadrement (a), les actes de recueil de la preuve ont un formalisme minimum (b), ceux d'interrogation seront soumis à un formalisme renforcé (c) pour arriver au niveau le plus important de formalisme dans le cadre des actes de recueil intrusif (d) et à un contrôle *a priori* dans le cadre des actes de provocation de la preuve (e). Les actes d'exploitation de ces preuves ont un encadrement un peu plus spécifique, compte tenu de leur objet secondaire plus détaché de la gradation (f).

a) Le faible encadrement de l'acte de constat

258. Le contrôle souple des actes de constatation. Les actes probatoires sont des actes qui supposent une certaine autonomie de l'agent pour leur réalisation. Le temps de la recherche des preuves est nécessairement différent de celui du jugement, et suppose donc un rythme soutenu qui ne peut se concilier avec une intervention systématique d'un magistrat. A ce titre, les actes les moins attentatoires aux libertés individuelles bénéficient du régime le plus souple. Les actes de constatation, qui visent à une simple retranscription d'une situation de fait[612], sont réalisés librement par leur auteur. Ils sont simplement soumis à un contrôle *a posteriori* au titre de la nullité des actes de procédure. Ils ont des conditions souples du fait de leur faible impact sur les libertés et droits fondamentaux, à tel point qu'ils incluent des actes innomés ou non règlementés[613]. Il en va de la reconstitution, par exemple[614], qui est à la discrétion des enquêteurs. Il en va de même des constatations techniques ou scientifiques[615], ou

---

[612] V. *supra* n° 171.
[613] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1599.
[614] L'acte n'a été introduit qu'à titre indirect à l'article 61-3 du Code de procédure pénale, dans le cadre du droit à un avocat pendant la garde à vue.
[615] Art. 60, C. proc. pén.

encore des réquisitions faites à des organismes, pour obtenir des informations[616]. A un acte peu attentatoire existe donc un régime souple et un contrôle uniquement *a posteriori*.

b) Le formalisme minimum des actes de recueil

259. Le contrôle des actes probatoires de recueil. L'objet secondaire de recueil consiste à obtenir, par une recherche active, une preuve nécessaire à la suite de la procédure[617]. Le formalisme applicable aux actes de recueil augmente par rapport à la simple constatation puisqu'un procès-verbal est formellement exigé[618] et il est ajouté une forme de contradictoire au recueil de la preuve. Ce contradictoire peut être réalisé pendant l'exécution de l'acte avec la présence de l'intéressé, qui sera par exemple amené à « *fournir des renseignements sur les objets, documents et données informatiques saisies* »[619]. La différenciation entre le constat et le recueil de la preuve est ainsi illustrée par ce dialogue possible entre l'auteur de l'acte et le destinataire. C'est parce qu'il ne s'agit plus d'une simple constatation qu'il est possible d'interagir avec le suspect. Néanmoins, seul ces renseignements peuvent être obtenus par l'enquêteur qui ne saurait dépasser l'objet de l'acte pour tendre vers un interrogatoire de l'individu. Ainsi, les questions sont strictement limitées à la provenance des objets qui sont appréhendés au cours de la perquisition[620]. C'est également parce que l'acte devient attentatoire

---

[616] Art. 60-1 et 60-2, al. 1, C. proc. pén.
[617] V. *supra* n° 172.
[618] Art. 56, C. proc. pén. : « *l'officier de police judiciaire se transporte sans désemparer au domicile de ces derniers pour y procéder à une perquisition dont il dresse procès-verbal* » ; Art. 76, C. proc. pén.
[619] Art. 56 *in fine*, C. proc. pén.
[620] En ce sens : Cass. crim., 3 avril 2013, n° 12-88.428 : La cour d'appel avait alors précisé qu'il convenait de faire une distinction entre d'une part l'audition et d'autre part la perquisition, ces deux actes étant « *de nature différente* ». En effet, la cour d'appel considère qu'il ne peut être assimilé une audition où « *on sollicite des déclarations par lesquelles la personne entendue peut éventuellement s'auto incriminer* » et une perquisition qui consiste « *vérifier, constater, reconnaître ou ne pas reconnaître la présence des objets recherchés et découverts qui pourront ultérieurement, lors d'audition ou d'interrogatoire, lui être opposés comme moyens de preuve* ». Pour le demandeur au pourvoi, la perquisition remplit toutes les conditions d'un interrogatoire : il y a une contrainte par la notification du statut de suspect et donc toutes les questions qui s'en suivent relèvent d'un interrogatoire analogue à celui de la garde à vue emportant le droit à une notification entres autre du droit au silence. Pour la chambre criminelle, cette assimilation de la perquisition à une audition n'est pas valable et donc la perquisition ne peut être annulée. Elle affirme ainsi que les garanties de l'article 6 de la Convention de sauvegarde ne s'appliquent pas lorsque la personne a reçu une notification de son statut de suspect mais qu'elle « *est présente à des actes au cours desquels elle n'est ni privée de liberté ni entendue sur les faits qui lui sont reprochés* ». Sur ce point, il peut également être fait référence à la distinction faite en jurisprudence entre l'interrogatoire de l'accusé et la demande de renseignement réalisée en début d'audience par le président des assises. Voir Cass. crim., 22 déc. 1970, n°70-91524 : « *Attendu qu'au cours de l'interrogatoire prévu par l'article 272, le président des assises n'a pas le pouvoir de provoquer les explications de l'accuse sur le fond de l'affaire* ».

aux libertés individuelles que les conditions de réalisation sont renforcées[621]. Dans l'enquête préliminaire, la perquisition est ainsi conditionnée au consentement de la personne, consentement que seul un juge du siège peut outrepasser[622]. L'accord à la perquisition, exprimé par le propriétaire des lieux fait l'objet d'un formalisme accentué protégeant l'expression de cet accord, même si le degré de formalisme reste bien moins important que pour l'aveu[623]. Ainsi, l'accord donné vaut pour l'ensemble de la perquisition et ne peut être retiré[624]. Il ressort de ces éléments une exigence de formalisme renforcée dans ces actes de recueil de preuve. La loi doit prévoir l'acte et l'acte permettra d'obtenir des preuves de façon plus poussée mais en suivant un formalisme certain. Le formalisme est prévu par les actes et encadre leur déroulement : limitation des interrogatoires, exigence d'un consentement, intervention du juge ou exigence de flagrance entres autres choses.

c) Le formalisme renforcé des actes intrusifs dans la vie privée

260. Le contrôle des actes probatoires intrusifs. Les actes de recueil intrusifs ont pour objet de rechercher une preuve au moyen d'un mécanisme qui porte une atteinte particulière aux libertés individuelles, essentiellement la vie privée[625]. A ce titre, compte tenu de cette atteinte, ils supposeront l'existence d'une autorisation préalable de l'autorité judiciaire, garante des libertés individuelles[626]. Plusieurs de ces actes sont regroupés au sein d'une section relative aux « *autres techniques spéciales d'enquête* »[627]. L'acte devra être réalisé en lien avec les nécessités de l'enquête ou de l'information[628] et devra également être autorisé par une ordonnance « *écrite et motivée* »[629]. Le contrôle réalisé sur l'acte est donc renforcé, impliquant une autorisation par un magistrat, ce directement en lien avec cet objet de recueil et d'atteinte aux libertés individuelles. Ce magistrat sera le procureur de la République, le juge des libertés et de la détention ou le juge d'instruction selon le temps requis pour la mesure ou le stade auquel est réalisé l'acte. C'est ainsi que la perquisition ne pourra avoir lieu sans le consentement de la

---

621 V. *supra* n° 172 : le recueil supposant d'obtenir une preuve, cela suppose que l'enquêteur soit en mesure de se déplacer et de saisir des objets. Il y a donc une atteinte possible à la propriété de l'individu, une introduction dans son domicile, soit une atteinte à sa vie privée. L'atteinte reste toutefois limitée à la question des biens.
622 Art. 76, C. proc. pén.
623 Voir not. Cass. crim., 28 janv. 1987, n° 85-95180.
624 Cass. crim., 5 déc. 2000, n° 00-85041.
625 V. *supra* n° 175.
626 Il peut s'agir par conséquent aussi bien du procureur de la République que d'un juge du siège selon le Conseil constitutionnel : Cons. const., 8 déc. 2017, n° 2017-680 QPC.
627 Art. 706-95-11 et s., C. proc. pén.
628 Art. 706-95-11, C. proc. pén.
629 Art. 706-95-12, C. proc. pén.

personne en enquête préliminaire, sauf à être autorisée par un juge des libertés et de la détention[630]. Il en va ainsi pour les actes qui visent à recueillir des preuves de façon intrusive : géolocalisation, interception de correspondance, captation de données informatiques, sonorisations. Le contrôle permet de renforcer l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité de l'acte avant sa réalisation, limitant le risque d'une atteinte illégitime aux libertés de l'individu[631]. C'est d'ailleurs en raison d'une atteinte disproportionnée au respect de la vie privée et au secret des correspondances que le Conseil constitutionnel a refusé une extension des interceptions judiciaires à l'enquête concernant toute infraction dont la peine encourue est supérieure ou égale à trois ans d'emprisonnement[632]. L'acte intrusif se distingue en cela de l'acte de recueil par l'exigence de l'intervention ou d'un consentement encadré formellement, ou d'une autorisation préalable d'une autorité judiciaire au sens entendu par le Conseil constitutionnel[633]. S'ajoute à cela le renforcement de l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité de la mesure dans le cadre de l'autorisation.

d) Le formalisme augmenté des actes d'interrogation

261. L'exigence d'une déclaration des droits pour les actes d'interrogation. La réalisation d'un acte consistant en un interrogatoire emporte de renforcer le formalisme et les garanties accordées à la personne interrogée, l'objet de l'acte étant d'obtenir de lui une déclaration[634], ce qui est suceptible de créer une atteinte à son droit de ne pas participer à sa propre accusation. Ce formalisme sera néanmoins différent d'une autorisation puisque l'avis adressé au ministère public, dans le cadre de la garde à vue, est attaché à la contrainte et non à l'audition en elle-même. A ce titre, l'audition libre n'en fait pas une condition et pourtant il y a bien interrogatoire. Cela illustre la spécificité de l'acte de garde à vue qui constitue un acte permettant une audition, mais également un acte de recueil de preuves intrusif. L'audition libre[635], la garde à vue[636] et l'entretien de première comparution entre autres font preuve d'un

---

630 Art. 76, C. proc. pén.
631 Cette appréciation résulte de la double exigence imposée par les articles 706-95-11 et 706-95-13 du Code de procédure pénale. Le premier de ces textes impose la nécessité de poursuivre une infraction prévue par les articles 706-73 et 706-73-1, donc une gravité abstraite. Le second texte impose la motivation de la nécessité au regard des éléments de fait et de droit, donc une gravité concrète.
632 Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC.
633 Cons. const., 17 déc. 2010, n° 2010-80 QPC.
634 V. *supra* n° 173.
635 Art. 61-1, C. proc. pén.
636 Art. 62-2 et s., C. proc. pén.

formalisme certain quant à leur déroulement. La déclaration des droits[637] est une formalité indispensable de ces actes[638] et implique l'obligation, pour l'auteur de l'acte, de donner des informations précises sur les justifications de la mesure, son déroulement et ses conséquences. C'est à la condition que le suspect soit pleinement en mesure de savoir ce qui lui est reproché qu'il pourra assurer sa défense en toute liberté, et surtout choisir d'exercer ou non les droits qui lui auront été notifiés. La Cour européenne fait ainsi du consentement éclairé une condition *sine qua none* de la renonciation au droit à un avocat[639].

262. Le lien entre l'objet secondaire et le régime protecteur. C'est en raison de l'objet de l'acte, l'obtention d'une déclaration par la personne soupçonnée, que le régime est particulièrement contraignant, illustrant l'adéquation entre l'objet et le régime. La déclaration n'est pas simplement exigée, elle est également particulièrement protégée. L'article préliminaire dispose dans son dernier alinéa que nul ne peut être condamné pour des déclarations qu'il aurait formulées sans la présence de son avocat. Il s'en suit un contrôle strict de la présence de la notification des droits, la jurisprudence sanctionnant cette absence sans même exiger la démonstration d'un grief, celle-ci portant « *nécessairement atteinte aux intérêts de la personne concernée* »[640]. La présomption de grief démontre l'importance accordée aux formalités entourant les actes de confrontation, le grief étant une condition posée par l'article 802 du Code de procédure pénale pour toute annulation d'acte de procédure.

263. La distinction du recueil et de l'interrogation. L'influence de l'objet d'interrogation sur le régime est particulièrement perceptible en jurisprudence au regard de la distinction entre le recueil de déclarations spontanées et l'audition. Ainsi, les déclarations spontanées, recueillies sur les lieux d'une infraction, ne relèvent pas des actes d'interrogation dès lors qu'elles ne sont pas provoquées par l'agent et sont dénuées du formalisme des auditions[641]. Il ne s'agit donc que de recueillir une preuve, non de la solliciter, la différence

---

[637] Consacrée notamment par la directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales, et transposée *a minima* et dans l'urgence par la loi n° 2014-537 du 27 mai 2014.
[638] Art. 61-1, C. proc. pén. : audition libre ; Art. 63-1, C. proc. pén. : garde à vue ; Art. 116, C. proc. pén. : première comparution.
[639] PORTMANN A., "Parlement européen : le droit d'accès à un avocat est un principe supérieur", Dalloz actu., 12 sept. 2013 ; CEDH, 8 déc. 2009, SAVAŞ c./ TURQUIE, req. n° 9762/03, cons. 63 et s. : « la *Cour doit rechercher si le requérant a renoncé de manière non équivoque à son droit d'être assisté par un avocat et si cette renonciation était entourée d'un minimum de garanties correspondant à sa gravité (Sejdovic c. Italie [GC], no 56581/00, § 86, CEDH 2006II-) »* ; voir également Cons. const., 18 juin 2012, n° 2012-257 QPC, cons. 9.
[640] Cass. crim., 2 mai 2002, n° 01-88453 ; Cass. crim., 7 mai 2018, n° 17-82826, Inédit.
[641] Cass. crim., 31 oct. 2017, n° 17-81842.

d'objet secondaire emporte donc bien différence de régime. L'acte probatoire de confrontation se distingue donc des autres actes par une augmentation du formalisme, une fois encore. La gradation de l'objet se constate une nouvelle fois, l'acte d'interrogation étant soumis à un contrôle poussé des formalités, et également à une protection particulière des droits de la défense.

e) Le contrôle *a priori* des actes de provocation

264. Le contrôle des actes probatoires de provocation. Les actes de provocation à la preuve supposent un encadrement des plus stricts. L'objet de ces actes est à la frontière de l'obtention légale de preuves et de la provocation prohibée de commettre une infraction, l'objet étant de provoquer ou favoriser la preuve de l'infraction[642]. Cette provocation doit donc reposer, à l'image des actes à objet intrusif, sur une autorisation préalable. Il faut également ajouter à cette autorisation un encadrement des provocations pouvant être réalisées. La doctrine distingue la provocation policière selon qu'elle tend « *en réalité à susciter l'infraction* » ou qu'elle tend « *seulement à établir la preuve de l'infraction* »[643]. La provocation à l'infraction a pour conséquence d'exonérer le prévenu de sa responsabilité, tandis que la provocation à la preuve permet, au contraire, de l'établir. Cette distinction est très clairement reprise par le régime des actes de provocation. Il ressort de l'article 706-81 du Code de procédure pénale, relatif aux infiltrations, que « *ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre des infractions* ». L'article 706-87-1 ancien relatif à l'enquête sous pseudonyme dispose également que l'acte ne peut constituer en une provocation à la commission d'une infraction et ce « *à peine de nullité* »[644]. L'article 230-46 introduit par la loi de programmation est moins clair sur ce point, mais il reprend également l'interdiction de provoquer à la commission d'une infraction. L'objet de l'acte – la provocation à la preuve – suppose donc un encadrement des contours de cet objet. Au regard de l'infiltration, principal acte de provocation, le régime de l'acte comprend une autorisation préalable et un contrôle régulier lors de sa réalisation. Pour autant, subsistent des réserves quant à certains actes, laissant penser à une diversité de régime. Ainsi, l'infiltration doit bien faire l'objet d'une autorisation et d'un contrôle[645]. En ce sens, la Cour européenne des

---

[642] V. *supra* n° 174.
[643] LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, *op. cit.*, p. 400.
[644] Il en va de même de l'article 706-106 du Code de procédure pénale relatif à la preuve des infractions prévues par le 12° de l'article 706-73 sur les délits en matière d'armes et produits explosifs.
[645] Art. 706-88 et s., C. proc. pén. : l'infiltration est réalisée sur autorisation du juge d'instruction ou du procureur de la République

droits de l'Homme et des libertés fondamentales a précisé plusieurs critères garantissant le bon déroulement de l'acte. De ces critères ressort la nécessité d'un contrôle de l'acte, d'autant que la Cour semble exiger également « *une habilitation judiciaire* » à réaliser la provocation à la preuve et également la possibilité de procéder à « *un examen passif d'une situation délinquante existante* » [646]. L'acte de provocation ne peut donc intervenir qu'à la condition de pouvoir justifier de la difficulté d'établir la preuve d'une infraction dont des éléments existent mais d'une force probante insuffisante. C'est ainsi que le régime de l'infiltration de l'article 706-81 suit ces préconisations. Sous la supervision d'un officier de police judiciaire, un officier ou agent spécialement habilité réalise l'infiltration. Il le fait conformément à l'autorisation du magistrat, autorisation écrite et spécialement motivée[647], et dans le respect des actes prévus par la loi[648]. D'autres actes, constitutifs d'une provocation posent néanmoins question sur l'existence d'un régime commun.

265. Le régime questionné des enquêtes sous pseudonyme. L'enquête sous pseudonyme ne nécessite pas, au sein des dispositions législatives, d'autorisation préalable ni même de contrôle dans le déroulement de l'acte *a priori*, sauf en ce qui concerne les acquisitions et livraisons visées par l'article 230-46 3°. Cela signifierait donc que, malgré l'unité d'objet, il n'existe pas d'unité de régime entre les actes de provocation. Néanmoins, la circulaire d'application concernant l'enquête sous pseudonyme de l'article 706-47-3 ancien résumait notamment que ce mode d'enquête était applicable concernant les infractions de traite des êtres humains, de proxénétisme et d'atteinte aux mineurs[649]. Dans ce cadre, les enquêtes sous pseudonymes étaient réalisées par des agents « *affectés dans un service spécialisé* »[650], ce qui suppose une formation et une habilitation spécifique des agents. Par ailleurs, le service interministériel d'assistance technique (SIAT) de la direction centrale de la police judiciaire (DCPJ) doit valider au préalable et centraliser les pseudonymes utilisés par les « *cyberpatrouilleurs* ». Il en va de même pour les différents achats que pourraient réaliser un « *cyberpatrouilleur* » et qui sont justifiés devant le SIAT. Il existe donc un contrôle de fait du déroulement de l'enquête, puisque l'action est justifiée, et encadrée. L'introduction de l'article

---

646 Sur ce point v. : HALARD G., "Réflexions sur la provocation policière," *Rev. Sc. Crim.*, 2018, p. 31 ; CEDH, 5 fév. 2008, *RAMANAUSKAS c./ LITUANIE*, req. n° 74420/01.
647 Art. 706-83, C. proc. pén.
648 Art. 706-82, C. proc. pén.
649 Circulaire interministérielle n° CRIM-2010-7/E6, du 22 mars 2010, relative aux investigations sous pseudonyme sur Internet et au rôle du centre national d'analyse des images de pédopornographie, NOR : JUSD1005244C, Bulletin officiel du ministère de la Justice et des libertés.
650 Art. 706-87-1, C. proc. pén.

706-87-1 du Code de procédure pénale par les lois du 13 novembre 2014 et 17 août 2015 a semé le doute dans ce régime. En effet, il ressort de l'article 706-87-1 que l'enquête sous pseudonyme est bien une forme de « *cyber-infiltration* »[651], mais pour autant elle ne semble pas reprendre ces éléments de régime. Il n'est ainsi prévu aucune forme de contrôle dans le texte. La « *cyber-infiltration* » se trouve à la suite des dispositions relatives à l'infiltration au sein du Code de procédure pénale mais sans pour autant laisser apparaître des conditions similaires. Pourtant, la disposition du texte dans le Code et sa numérotation – malgré l'absence de valeur légale accordée au plan du Code – permettaient de conforter l'assimilation de l'enquête sous pseudonyme à l'infiltration[652]. La loi de programmation pour la justice[653] entretient le doute. Elle sépare la procédure d'enquête sous pseudonyme de l'infiltration. Il existe alors un régime propre à la constatation des preuves en « cyber-enquête » d'une part, et un régime propre aux infiltrations d'autre part. Pour autant, malgré ces hésitations, les traits de l'infiltration se retrouvent bien dans l'enquête sous pseudonyme : les agents doivent toujours être habilités ce qui entraîne un encadrement de fait de la réalisation de l'acte. Pour les actes les plus graves, les agents doivent être autorisés par un magistrat ce que n'a pas manqué de relever le Conseil constitutionnel[654].

266. Le régime unifiable des livraisons contrôlées. S'agissant des livraisons contrôlées, la difficulté réside dans la définition de l'acte. Plusieurs auteurs considèrent qu'il s'agit d'infiltrations spéciales[655]. La livraison contrôlée ne serait rien d'autre qu'une infiltration « simplifiée » pour certaines infractions qui sont les infractions délictuelles en matière de stupéfiants, d'armes et de produits explosifs. Ces opérations sont simplifiées car il n'est pas nécessaire de réaliser une opération « *d'immixtion* »[656] dans le réseau. Ces actes sont utiles dans

---

[651] DUMENIL G., « Criminalité organisée – La nécessité urgente d'encadrer procéduralement la mesure de cuber-infiltration », *Dr. Pén*., n°9, 2018, étude n°22.
[652] *Ibid*.
[653] LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, NOR: JUST1806695L.
[654] Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC.
[655] PRADEL J., « Vers un " aggiornamento " des réponses de la procédure pénale à la criminalité, apports de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 dite perben II seconde partie », *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 20, 12 Mai 2004, doctr. 134, n° 19 ; DECOCQ A., MONTREUIL J. et BUISSON J., *Droit de la police*, LITEC, 2ème éd. 1998, n° 610 ; PRADEL J., « Trafic de drogue, provocation délictueuse des agents de l'autorité et permission de la loi (commentaire de la loi n° 91-1264 du 19 déc. 1991 relative au renforcement de la lutte contre le trafic des stupéfiants) », *D*. 1992, chr. XLVI ; BUISSON J., « Synthèse – Police judiciaire : enquête et garde à vue », *in Encyclopédie du Jurisclasseur : Procédure pénale*, Litec, 2018, Synthèse n° 20.
[656] PRADEL J., « Trafic de drogue, provocation délictueuse des agents de l'autorité et permission de la loi (commentaire de la loi n° 91-1264 du 19 déc. 1991 relative au renforcement de la lutte contre le trafic des stupéfiants) », préc.

le cas où il n'est pas nécessaire d'infiltrer durablement un réseau et que seul un acte unique ou rapide est requis. Ces actes sont ainsi qualifiés en pratique comme des « *coups d'achat* »[657]. Dès lors, l'existence d'un contrôle de l'acte en cours d'exécution est impossible. Cela ne pose toutefois pas de difficulté particulière au regard de l'objet. L'acte permet bien la réalisation d'une infraction (achat, transport ou vente d'un produit prohibé notamment) aux fins d'obtenir la preuve de la commission d'une infraction. Il s'agit donc effectivement d'un acte de provocation mais dont l'exécution se trouve temporaire. Le régime est donc bien identique, mais nécessairement adapté compte tenu du caractère quasi instantané de l'acte. On retrouve bien une autorisation préalable du « *procureur de la République ou du juge d'instruction* » à l'image de l'enquête sous pseudonyme, encore une fois sans décision écrite et motivée[658]. Le contrôle de proportionnalité exigé par la Cour européenne devrait amener à ce que, à défaut de contrôle en cours d'exécution, il existe un contrôle renforcé de ces actes *a posteriori*.

267. Le régime adaptable des actes de provocation. Les actes de provocation à la preuve disposent donc de deux régimes semblables. L'existence d'une finalité de provocation suppose un encadrement accru de l'acte. Il en découle l'exigence d'un agent spécialisé appartenant à un service qui le supervice, l'autorisation de réaliser l'acte par un magistrat et l'existence d'une délimitation précise des opérations possibles par la loi. Tout cela dans le cadre d'une appréciation préalable d'une situation infractionnelle justifiant le recours à l'infiltration, situation devant être écrite et motivée dans le cadre de l'infiltration de l'article 706-81. L'acte ne peut donc pas être utilisé librement, mais seulement à la condition d'établir un contexte infractionnel préalable.

f) L'encadrement spécifique des actes d'exploitation

268. Le contrôle des actes probatoires d'exploitation. Pour finir, il existe les actes probatoires d'exploitation consistant à recouper des données afin de rechercher l'identité de l'auteur d'une infraction. Ces actes sont particuliers en ce qu'ils permettent d'utiliser des traitements automatisés de données à caractère personnel[659]. Ils sont particuliers en ce qu'ils ne visent pas à obtenir une nouvelle preuve, mais plutôt à utiliser des éléments déjà recueillis. S'il

---

[657] DAURY-FAUVEAU M., « Commentaire du volet « armes » de la loi du 3 Juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale », *Dr. pén.* n° 10, Oct. 2016, étude 22.
[658] Art. 706-32 et 706-106, C. proc. pén.
[659] V. *supra* n° 176.

n'y a pas d'atteinte directe à la liberté d'une personne, il y a tout de même une atteinte à un nombre très important de personnes compte tenu du stockage des données. La protection des données individuelles suppose l'existence d'un encadrement du traitement de ces données. C'est pour cette raison qu'un magistrat est dédié, par l'article 230-9 du Code de procédure pénale, à la supervision des fichiers, ce contrôle s'ajoutant à la surveillance du procureur de la République compétent[660]. L'existence d'un magistrat en charge du contrôle des différents fichiers permet à tout individu d'accéder à ses données, d'en demander la rectification voire l'effacement. Il existe à ce titre un recours spécifique devant le président de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris en cas de contestation de la décision de ce magistrat du parquet nommé hors hiérarchie[661]. Toutefois, le contrôle le plus important est celui réalisé par les juridictions administratives et autorités administratives indépendantes dans le cadre du contrôle normatif[662]. La problématique de la progression des données liée à ces preuves particulières se retrouve également avec un régime spécifique d'effacement des données collectées. En fonction du fichier, de son objectif spécifique, et des suites données à la procédure, la durée prévue avant effacement sera susceptible de varier[663]. Ainsi, en matière d'empreintes génétiques, l'effacement est prévu au bout de vingt-cinq ou quarante ans s'il n'a pas été fait droit à une demande d'effacement[664]. En matière de personnes recherchées, les données doivent être effacées dès l'aboutissement des opérations prévues[665] comme pour les fichiers d'analyse sérielle[666]. Finalement, il ressort de cette approche des fichiers que leur régime est guidé par quelques traits communs : l'existence d'une protection des données personnelles par un magistrat, une faculté de formuler des requêtes aux fins d'effacement des données et un encadrement dans le temps de la détention de ces données.

269. L'adéquation du régime et de l'objet des actes probatoires. Il résulte de l'étude du régime des actes probatoires que l'influence de l'objet secondaire sur le régime des actes est une réalité. La gradation de l'objet, qui constitue une atteinte aux libertés individuelles de plus en plus élevée de la constatation vers la provocation à l'infraction, influence le régime

---

[660] Art. 230-8, C. proc. pén.
[661] GAUTRON V., "Fichiers de police : réglementation française", préc., not. n° 75.
[662] *Ibid*.
[663] Même si la diversification des régimes pourrait être plus marquée, ce qu'aurait pu laisser espérer la décision Cons. const., 16 sept. 2010, n° 2010-25 QPC.
[664] Art. R53-14, C. proc. pén.
[665] Décret n° 2010-569 du 28 mai 2010, NOR: IOCC0918466D, art. 7.
[666] Art. 230-15, C. proc. pén.

de la même façon. Ainsi, plus l'objet sera attentatoire, plus le régime proposera des garanties. Ces garanties prennent notamment la forme d'un renforcement du formalisme de l'acte, puis de son contrôle *a priori*, mais également par l'instauration des droits de la défense ou d'un encadrement de l'accès aux données à disposition de la justice. Cette gradation va se retrouver également dans le cadre de l'étude des actes juridictionnels.

B. L'influence graduée sur le régime des actes juridictionnels

270. Le type de contentieux source de distinction des régimes des actes juridictionnels. L'acte juridictionnel comprend également plusieurs objets secondaires[667] qui illustrent les différents temps de l'intervention du juge et suscitent une gradation du régime. Le juge est ainsi amené à trancher le litige qui lui est soumis au principal : la culpabilité, la peine et l'éventuelle indemnisation de la victime. Il peut également s'agir d'une mesure d'homologation qui serait l'expression d'une décision gracieuse en procédure pénale[668]. Il est enfin amené à trancher plusieurs contentieux qui sont accessoires à ce litige, soit qu'ils participent de la décision finale, soit qu'ils gravitent autour de cette décision. Une distinction relativement similaire propose d'ailleurs de distinguer d'une part « *les jugements étrangers au fond de l'affaire* » et d'autre part les jugements « *sur le fond de l'affaire* »[669]. Cette distinction illustre bien une distinction au sein des actes juridictionnels, distinction qui se retrouve notamment au regard de la motivation et plus largement du processus d'adoption de la décision. Aussi, les actes juridictionnels ont pour effet l'autorité de la chose jugée. Toutefois, à l'image de la motivation, elle connaît également des variations suivant l'objet secondaire de l'acte. L'influence des objets juridictionnels secondaires doit donc être envisagée au regard de la motivation graduée (1) et des effets de l'acte (2).

1) La motivation graduée des actes juridictionnels

271. L'influence de l'objet sur le processus de décision. L'objet secondaire exerce une influence sur le processus par lequel le juge va rendre sa décision. Selon l'importance du contentieux qui lui sera soumis, le juge sera plus ou moins soumis au contradictoire[670] et à une

---

[667] V. *supra* n° 182 et s.
[668] CAPDEPON Y., « Le juge du siège et l'évolution de la procédure pénale : juger ou contrôler ? », préc.
[669] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1051.
[670] Sur l'influence du type de contentieux sur l'étendue du contradictoire, voir : DREYFUS D., « La pratique du contradictoire à l'audience pénale », *in Le contradictoire dans le procès pénal : nouvelles perspectives*, dir. RIBEYRE C., CUJAS, 2012, p. 133 et s.

exigence de motivation. Sur le fond de l'affaire, les décisions de condamnation doivent être motivées. Il s'agit de trancher la question de la responsabilité de la personne poursuivie. La responsabilité étant l'élément central du procès pénal, il est logique d'attendre une motivation renforcée qui plus est lorsqu'elle détermine l'application d'une peine privant de sa liberté la personne. S'agissant des jugements étrangers au fond de l'affaire, la motivation pourra varier en fonction de ce qui est soumis au juge, et là encore sera soumise à gradation. En effet, les questions tranchées par le juge dans le cadre des litiges accessoires sont variées et peuvent concerner aussi bien la procédure que la liberté[671]. Une influence de l'objet secondaire va donc se retrouver sur l'adoption de la décision par le juge, cet encadrement étant renforcé pour les actes juridictionnels liés au fond (a), allégé et également gradué pour les actes accessoires (b) et enfin assoupli pour les actes d'homologation (c).

a) L'encadrement renforcé des actes juridictionnels liés au fond

272. Acte juridictionnel et fond de l'affaire. L'acte juridictionnel relatif au fond de l'affaire est l'acte juridictionnel par essence. C'est parce qu'il touche à la responsabilité pénale de l'individu, et donc à ce pourquoi une procédure pénale est mise en œuvre, que la motivation doit être renforcée[672]. Qui plus est, l'objet implique ici un enjeu spécifique, à savoir que la personne condamnée doit être en mesure de comprendre les raisons ayant conduit à sa condamnation, à la fois pour exercer un éventuel droit de recours mais aussi pour adhérer à sa condamnation[673]. L'acte juridictionnel de jugement doit donc avoir le régime le plus strict. L'article 485 du Code de procédure pénale pose l'exigence d'une motivation : « *Les motifs constituent la base de la décision* ». Il en va de même de l'article 365-1 du même Code qui pose l'obligation de motiver les décisions d'assises. La décision de condamnation en matière correctionnelle doit « *énoncer les faits dont le prévenu est jugé coupable et constater l'existence des éléments constitutifs de l'infraction* »[674]. Cette motivation s'inscrit dans le cadre d'un procès pénal soumis à un principe du contradictoire renforcé et dont la place occupée au sein du Code de procédure pénale démontre le caractère indispensable au procès pénal.

---

671 V. *supra* n° 184.
672 V. not. *infra* n° 475 et s.
673 SAINT-PIERRE F., « Pourquoi la motivation des verdicts de cours d'assises est une garantie de meilleure justice », *Les Cahiers de la Justice*, 2014/2, n° 2, p. 169 et s. ; CEDH, *AGNELET c./ FRANCE*, 10 janv. 2013, req. n° 61198/08, §° 58..
674 Cass. crim., 6 mars 1996, n° 95-83310, Bull. n° 105.

273. L'exigence d'une motivation de la culpabilité et de la peine. L'influence de l'objet se retrouve donc sur la motivation de la culpabilité qui est la plus exigeante et doit faire apparaître l'ensemble des éléments ayant justifié le prononcé d'une éventuelle peine. En matière criminelle la forme de la motivation est double, puisque celle-ci doit résulter des réponses aux questions qui sont posées par le président à la cour ainsi que d'une motivation annexée permettant de déterminer les principaux éléments à charge. Il en ressort une motivation faisant également apparaître les éléments constitutifs de l'infraction et les faits qui permettent d'appliquer la règle de droit[675]. Il y a donc une motivation attendue et contrôlée s'agissant de la déclaration de culpabilité. Il en va de même pour la peine. Initialement, la motivation de la peine était limitée, en matière correctionnelle, à la motivation spéciale résultant du prononcé d'une peine d'emprisonnement ferme. Si la juridiction décide de prononcer une peine d'emprisonnement sans sursis, elle se devra de spécialement motiver sa décision[676]. Cela résulte de l'article 132-19 du Code pénal qui prévoit que cette motivation spéciale doit s'appuyer sur la gravité de l'infraction, la personnalité de l'auteur et l'absence d'adéquation des autres sanctions. Toutefois, la motivation spéciale de la peine n'est pas la seule motivation puisque la décision du Conseil constitutionnel du 2 mars 2018[677] a étendu l'obligation de motiver la décision à la motivation de la peine. En effet, la motivation de la peine n'existait pas, particulièrement en matière criminelle. Cela résultait de l'interprétation de l'article 365-1 du Code de procédure pénale qui ne prévoyait que la motivation de la décision de culpabilité. La dichotomie temporelle entre la décision sur la culpabilité et la décision sur la peine[678] permettait aux juridictions de ne pas justifier la peine retenue, et ce d'autant plus que le principe de continuité des débats, la composition de la cour d'assises et le secret du délibéré, ensemble, faisaient obstacle à une motivation[679]. Pour autant, cette décision du 2 mars 2018 a totalement bouleversé la physionomie des arrêts d'assises en décidant la non-conformité de l'article 365-1 alinéa 2 à la Constitution. La motivation de la peine devient également un enjeu de l'arrêt de la cour d'assises qui doit présenter les « *principaux éléments qui l'ont convaincue dans le choix de la peine* » au sein de la feuille de motivation[680]. Il existe donc bien, en raison de l'objet

---

675 Art. 349, C. proc. pén. ; Cass. crim., 11 déc. 1996, n° 96-82303, Bull. n° 461.
676 SEVELY-FOURNIE C., « Répression et motivation : réflexions sur la motivation des arrêts et jugements des juridictions répressives », *Rev. Sc. Crim.*, 2009, p. 783
677 Cons. const., 2 mars 2018, n° 2017-694 QPC.
678 L'article 362 du Code de procédure pénale dispose, logiquement, que la question de la peine n'est abordée qu'une fois celle de la culpabilité et donc de l'infraction retenue tranchée.
679 PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 1048.
680 *Ibid.* ; Art. 365-1 al. 2, C. proc. pén., modifié par la LOI n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

secondaire, un régime spécifique de motivation, en plus du contradictoire renforcé dans le cadre du procès pénal.

274. La motivation liée à l'action civile. Enfin, la condamnation civile du condamné ou civilement responsable, prévue aux articles 371 et suivants du Code de procédure pénale, 464 et 470-1 emporte également une motivation. Un arrêt de la chambre criminelle prévoit notamment que devait être cassé l'arrêt qui rejetait une demande de réparation « *sans s'expliquer sur la faute précise imputée par la partie civile à l'accusé* »[681]. Il s'en déduit donc que la motivation doit également reprendre les différents éléments constitutifs de la responsabilité civile, à savoir les faits justifiant la qualification des éléments constitutifs de la responsabilité civile et l'application de la règle de droit.

275. L'exigence de motivation et de contradictoire pour les actes de jugement. L'encadrement des actes juridictionnels de jugement est donc particulièrement important, compte tenu de l'importance de l'objet au sein de la procédure pénale. C'est donc le régime le plus rigoureux, qui est attaché à ces actes.

b) La motivation graduée des actes juridictionnels accessoires

276. Acte juridictionnel et litige accessoire. Le litige accessoire, ou étranger au fond de l'affaire, doit relever d'une motivation différente de celle du fond de l'affaire s'agissant d'un objet différent. Il en résulte entre autre, un contradictoire allégé, et une motivation allant d'une motivation précise et circonstanciée pour le contentieux de la liberté, à une motivation plus légère pour les autres contentieux.

277. Le contentieux encadré de la liberté. S'agissant en premier lieu de la privation de liberté, l'exigence de motivation et de contradictoire prend ici une place importante. L'atteinte à la liberté d'aller et venir de l'individu est la justification à l'existence d'un contradictoire et d'une motivation. Pour autant, ce contentieux est bien accessoire à celui sur le fond de l'affaire, il n'est que provisoire. A ce titre, le contradictoire existe, mais de façon plus légère et la motivation sera avant tout factuelle. Le contentieux de la détention provisoire est

---

[681] Cass. crim., 27 fév. 1968, n° 67-91430, Bull. Crim. n° 63 ; Cass. crim., 5 fév. 2014, n° 12-80154 ; Cass. crim., 10 mai 2017, n° 15-86906 ; SAENKO L., « L'infraction, la faute et le droit à réparation », *D.* 2014, p. 807 et s. ; LACAZE M., « Proposition d'une action pénale autonome de la victime », in *Les actions en matière répressive*, dir. LACAZE M. et LAGOUTTE J., *Rev. pén.*, 2018, n° 3, p. 279 et s.

ainsi particulièrement éloquent au sujet de l'exigence d'une motivation particulière, réalisée à l'issue d'un débat contradictoire. Le juge des libertés et de la détention est le juge en charge du prononcé du placement en détention provisoire. Il est saisi par une ordonnance aux fins de placement en détention provisoire du juge d'instruction. Il s'en suit, conformément à l'article 145 du Code de procédure pénale, un débat contradictoire au cours duquel le procureur de la République et le mis en examen sont entendus. Le contradictoire reste néanmoins très limité puisqu'il se résume à l'audience du juge des libertés et de la détention avec les réquisitions du ministère public et les observations du mis en examen. Il n'y a pas de débat contradictoire comme il existe devant le juge du fond où différentes preuves peuvent être soumises et discutées. Dans le cas où le juge décide de faire droit à la demande de placement en détention, il doit motiver cette décision au regard de critères précis. La décision répond aux exigences d'une décision, reprenant un véritable syllogisme juridique indiquant les « *éléments précis et circonstanciés* » qui permettent de caractériser les conditions de droit exigées par l'article 144 du Code de procédure pénale[682]. Il faut encore souligner s'agissant de la motivation que celle-ci reste cantonnée au seul contentieux de la détention provisoire. Si le juge doit bien motiver sa décision, il ne doit le faire qu'eu égard aux articles 143-1 et suivants du Code de procédure pénale, ce qui limite donc l'importance de la motivation.

278. Le contradictoire allégé dans le contentieux de la preuve. En deuxième lieu, concernant le litige relatif à la preuve, il existe bien une motivation et un contradictoire. Pour autant, ce contradictoire se révèle insuffisant au regard de ce qui peut être attendu d'un acte juridictionnel. L'étude de l'expertise révèle cette insuffisance. Le contradictoire est très faible au sein des mesures d'expertise[683], ou du moins strictement encadré. Les parties disposent du pouvoir d'interroger le juge pour obtenir que l'expertise soit complétée sur certains éléments ou soit conformée par la nomination d'un expert supplémentaire par exemple. Toutefois, les parties ne sont pas en mesure d'influencer plus efficacement la décision du juge. Elles doivent se contenter de la faculté qui leur est offerte de solliciter une contre-expertise[684]. Cela s'explique notamment par le caractère accessoire de l'objet de l'expertise. Ne s'agissant pas d'un contentieux directement lié à la culpabilité, il n'est pas nécessaire que l'acte obéisse aux mêmes

[682] Cass. crim. 11 déc. 2018, n° 18-85.460 : note sous arrêt PERRIER J.-B., "La présomption d'innocence et la motivation de la détention provisoire", *La semaine juridique Edition Générale n°6*, Février 2019, p. 137
[683] AMBROISE-CASTEROT C., « Le contradictoire dans l'expertise pénale », *in Le contradictoire dans le procès pénal : nouvelles perspectives*, *op. cit.,*. 99 et s.
[684] Art. 167, C. proc. pén.

conditions de contradictoire et de motivation. Il existe donc un contentieux qui est moins encadré lorsque l'objet n'est plus le fond de l'affaire mais la preuve.

279. Le contentieux des nullités faiblement encadré. En dernier lieu, les actes juridictionnels qui se prononcent sur un incident de procédure ont un régime mixte. Ils supposent un contradictoire, une motivation. Toutefois le contradictoire peut avoir lieu sans publicité, notamment en raison du secret des investigations[685]. La juridiction peut également relever d'office des causes de nullité[686] et le constat d'une nullité pourra amener la juridiction à évoquer l'affaire, à désigner une nouvelle juridiction, ou encore enjoindre au juge instructeur de réaliser certains actes déterminés[687], spécificité liée à ce contentieux. Encore, le régime des nullités s'explique par cette finalité accessoire au contentieux de la responsabilité pénale : le procès ne saurait se dérouler sereinement s'il existait un risque permanent d'invoquer des nullités de la procédure passée. La purge des nullités permet de limiter le risque que le contentieux des nullités n'affecte le contentieux de la responsabilité[688].

280. Le régime atténué en présence d'un acte juridictionnel accessoire. L'existence d'une finalité accessoire particulière affecte donc les conditions de réalisation de l'acte juridictionnel. Si le contradictoire et la motivation demeurent primordiaux, ces éléments sont moins présents qu'au sein des actes relatifs au fond de l'affaire. Cela se manifeste par un contradictoire moins important, une motivation plus ciblée et plus factuelle.

c) L'encadrement assoupli des actes juridictionnels d'homologation

281. Les actes juridictionnels gracieux. Le débat du rattachement de certains actes de procédure pénale gracieux à la catégorie des actes juridictionnels n'est pas tranché en doctrine. C'est ainsi que la composition pénale, notamment, fait débat quant à sa nature. La question soumise au juge de l'homologation n'est en effet pas un litige. Pour autant, le juge se doit de dire le droit, et c'est uniquement grâce à son intervention que la décision devient exécutoire[689]. En témoigne d'ailleurs un arrêt de la chambre criminelle qui constate la nullité d'une citation directe délivrée alors que le juge n'avait pas pu se prononcer sur la caducité d'une

---

[685] Art. 199, C. proc. pén.
[686] Art. 206, C. proc. pén.
[687] Art. 221-3, C. proc. pén.
[688] Art. 173-1, C. proc. pén.
[689] Art. 41-2, C. proc. pén. : « Si ce magistrat rend une ordonnance validant la composition, les mesures décidées sont mises à exécution ».

composition pénale acceptée par le prévenu[690]. Il y a donc l'obligation d'obtenir une réponse du juge du siège qui est seul compétent pour statuer sur la validité de la composition pénale. Le régime spécifique de la composition pénale s'explique non pas en raison de son absence de caractère juridictionnel mais surtout au regard de ses conditions de réalisation. D'une part, la raison de l'acte réside dans l'accord donné par le suspect à la composition pénale et donc sa reconnaissance des faits. D'autre part, la finalité de l'acte n'est pas dirigée vers la reconnaissance de la culpabilité en tant que telle, mais bien la validation d'une homologation et l'examen de l'intégrité du consentement[691]. Il est également possible de noter qu'une telle appréciation de l'homologation en tant qu'acte juridictionnel se justifie au regard de l'arrêt de la chambre criminelle du 16 avril 2019[692]. Dans cet arrêt la Cour de cassation fait droit à la cour d'appel qui a usé de son pouvoir d'évocation en appel de la décision d'homologation, et statue ainsi sur tous les éléments de l'action publique et plus uniquement sur la question des conditions du consentement qui était l'objet de l'action en première instance. Il y a bien un appel sur un acte juridictionnel dont l'homologation n'était qu'une forme de justification simplifiée en raison du consentement de la personne. Il s'agit donc d'une finalité différente de celle du procès pénal au fond qui est la reconnaissance de la responsabilité pénale et constitue une finalité secondaire de l'acte juridictionnel. Une telle distinction justifie que le régime soit différent, permettant ainsi une intervention du juge « allégée ».

282. Un processus gradué en fonction de l'objet secondaire. L'influence de l'objet seecondaire sur le régime des actes juridictionnels est établie s'agissant du processus conduisant à une décision motivée. Plus l'objet se rapproche d'une privation de liberté, plus la motivation et le contradictoire devront être renforcés. En revanche, lorsque l'acte juridictionnel n'intervient que pour une question accessoire, d'un litige accessoire ou d'homologation, des garanties existent toujours mais la procédure sera relativement simplifiée.

2) La portée graduée de l'acte juridictionnel

283. La portée de l'adoption de l'acte juridictionnel. Il existe une unité entre l'ensemble des actes juridictionnels au regard de leur portée, de ce qu'ils provoquent. La distinction entre leurs portées relève une fois encore d'une influence graduée de l'objet sur

---

[690] Cass. crim., 20 nov. 2007, n° 07-82808.
[691] CAPDEPON Y., « Le juge du siège et l'évolution de la procédure pénale : juger ou contrôler ? », préc.
[692] Cass. crim., 16 avr. 2019, n° 18-83059.

l'importance des résultats de l'actes. Ainsi, l'acte juridictionnel est défini comme ayant pour attribut l'autorité de la chose jugée[693]. C'est notamment à travers la portée de l'autorité de la chose jugée que se retrouve la distinction entre les actes juridictionnels relatifs au fond et ceux qui portent sur une autre finalité secondaire. La distinction est classique entre les décisions qui relèvent du provisoire et celles qui tranchent le litige au fond[694]. En effet, les décisions au fond sont celles qui tranchent la responsabilité de la personne poursuivie. Elles ont autorité de la chose jugée puisque le litige est éteint. En revanche, les décisions au provisoire ne peuvent avoir autorité de la chose jugée qu'au regard de l'instance provisoire. C'est notamment le cas de la déclaration d'irrecevabilité d'une constitution de partie civile qui aura autorité de la chose jugée durant l'instruction uniquement[695], mais qui pourra être réitérée devant la juridiction de jugement. Cette solution est logique. Permettre à une partie de remettre en cause en permanence les actes qui sont pris par le magistrat serait contraire au principe de célérité de la justice et rendrait toute décision totalement inefficace. Qui plus est, elle est d'autant plus logique que la finalité de l'acte n'est pas de se prononcer sur le fond de l'affaire mais bien uniquement sur un point accessoire à la résolution du litige. C'est donc naturellement que la juridiction pourra de nouveau se prononcer sur, par exemple, la réalité du préjudice subi par la victime et donc son statut de partie civile dans le cadre du jugement. L'autorité de la chose jugée s'attache également aux décisions qui pourraient être qualifiées de gracieuses[696]. Les décisions d'homologation se voient rattacher l'autorité de la chose jugée en ce qu'elles éteignent l'action publique[697]. La composition pénale et la convention judiciaire d'intérêt public ont ainsi un effet extinctif de l'action publique[698]. La spécificité de ces alternatives aux poursuites tient dans l'effet suspensif de l'exécution de la décision sur cette extinction de l'action publique. Ainsi,

---

693 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 77 ; Art. 480, C. proc. civ. : « *Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.*
Le principal s'entend de l'objet du litige tel qu'il est déterminé par l'article 4. »
694 V. not. *infra* n° 603.
695 Cass. crim., 29 janv. 2008, n° 06-89245 : « *une personne ne peut se constituer partie civile à nouveau pour les faits dont le juge d'instruction est saisi et pour lesquels elle a été déclarée irrecevable par une décision définitive* » ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1819.
696 V. *infra* n° 613.
697 Voir en ce sens : HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 378
698 Art. 41-2, C. proc. pén. : « *L'exécution de la composition pénale éteint l'action* publique » ; Art. 41-1-2, C. proc. pén. : « *L'exécution des obligations prévues par la convention éteint l'action publique* ». La combinaison de ces dispositions et de l'article 6 du Code de procédure pénale permet ainsi de considérer que ces décisions gracieuses ont autorité de la chose jugée puisqu'elles éteignent l'action publique, qui ne s'éteint que par effet de la mort, de la prescription, de l'amnistie, de l'abrogation de la loi pénale ou de l'autorité de la chose jugée. C'est donc cette dernière qui est la seule justification possible à cette extinction.

ces décisions n'éteignent l'action publique qu'à condition d'avoir été exécutées, faute de quoi le ministère public est contraint, « *sauf élément nouveau* », à engager des poursuites. A l'image de l'autorité de la chose jugée des actes accessoires à l'action publique, il y a ici une autorité de la chose jugée conditionnée à la réalisation de la décision.

284. Le régime gradué des actes juridictionnels. En somme, il ressort de l'étude des actes juridictionnels qu'il existe bien une spécificité de leur régime en fonction de leur objet secondaire. L'acte juridictionnel implique une motivation, à travers un syllogisme juridique, qui se distingue en cela d'actes comme l'autorisation judiciaire. Par ailleurs, la diversité des finalités secondaires de l'acte juridictionnel conduit à établir une gradation de ces régimes. L'acte juridictionnel d'une décision au fond sera ainsi différencié des autres objets au regard de la motivation et du contradictoire qui y sont attendus. La décision au provisoire fera également l'objet d'une motivation et d'un contradictoire, mais le contradictoire y est moins marqué et la motivation se retrouve allégée. Enfin, la décision gracieuse correspond à un examen du consentement de l'individu à une homologation ce qui entraîne un contradictoire et une motivation qui sont cette fois très peu présents. Néanmoins, les traits communs aux actes juridictionnels demeurent présents au sein de chaque acte dont l'objet principal est juridictionnel.

§2. L'influence modulée de l'objet en fonction de son objet secondaire

285. Régime distinct et modulé. A l'image des objets dont le régime est gradué, il s'agit ici encore de rechercher l'existence d'un régime propre à chaque objet. Les objets secondaires des objets d'administration judiciaire, de préparation et d'exécution sont plus disparates et moins cohérents que ne le sont les objets au régime gradué. S'ils ont bien une finalité commune, leurs objets ne sont plus dans une logique d'évolution mais plutôt une façon différente de préciser l'objet primaire. Leurs régimes révèlent alors des différences parfois significatives et une variation non progressive. Ces actes ont des traits communs résultant de l'objet primaire, mais le régime n'est plus gradué mais modulé, ce qui implique une variation plus importante et une éventuelle différenciation. La modulation du régime en fonction de l'objet secondaire se retrouve dans un premier temps dans les actes d'administration judiciaire (A), dans un deuxième temps dans le régime des actes de préparation (B) et dans un dernier temps dans le régime des actes d'exécution (C).

A. L'influence modulée sur le régime des actes d'administration judiciaire

286. La présentation classique de l'absence de recours dépassée. Les actes d'administration judiciaire sont classiquement présentés comme étant insusceptibles de recours[699]. L'absence de recours, présentée comme un caractère propre aux actes d'administration, génère des difficultés qui nécessitent une adaptation, une modulation de ce régime dans certaines circonstances. C'est ainsi que la modulation intervient avec d'une part l'absence de recours pour les actes liés au déroulement de la procédure (1) et d'autre part un recours qui reste ouvert dans certaines circonstances concernant les actes d'administration judiciaire liés au juge (2).

1) L'absence de recours contre les actes à objet procédural

287. L'absence de recours dans la définition de l'acte de procédure. Il ressort de la définition légale de nombreux actes d'administration judiciaire une absence totale de recours qui se justifie par leur objet. Ainsi, l'acte relevant d'une simple organisation administrative du procès, il n'y a pas d'effet sur la procédure et donc pas lieu à un recours[700]. Le Code de procédure pénale dispose en effet à de multiples occasions que les actes réalisés ne sont pas « *susceptibles de recours* ». Il en va ainsi des auditions de témoin qui peuvent être réalisées sous anonymat. L'article 706-58 dispose que la décision du juge des libertés et de la détention autorisant une telle audition n'est pas susceptible de recours, ce afin de protéger les témoins, ce qui participe de la bonne administration de la justice. La célérité de la procédure est également assurée par plusieurs dispositions permettant de rejeter des requêtes sans recours possible. De tels rejets permettent ainsi d'éviter de surcharger les juridictions avec des requêtes qui seraient manifestement irrecevables, comme c'est le cas par exemple de l'article 624 du Code de procédure pénale s'agissant des demandes en révision ou en réexamen[701]. Il en va également de la question préjudicielle qui peut être soumise par un magistrat à la Cour de cassation. L'article 706-65 du Code de procédure pénale dispose en effet que la décision n'est pas susceptible de recours, restant à la discrétion du magistrat. Il en va ainsi d'une bonne communication entre les différentes juridictions afin d'assurer une bonne cohésion de l'application du droit, et donc une

---

[699] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 936.
[700] V. *supra* n° 147 et s.
[701] Le caractère discrétionnaire cède néanmoins sa place ici à une motivation du caractère manifestement irrecevable de la requête. Pour autant, une telle motivation est essentiellement vouée à permettre au requérant d'accepter la décision.

bonne administration de la justice. L'absence de recours prévue par le législateur permet donc d'illustrer une grande partie des finalités secondaires des actes d'administration judiciaire.

288. Le recours refusé contre des actes de procédure. Si les actes sont parfois légalement désignés comme insusceptibles de recours, la jurisprudence a également dégagé plusieurs actes qui ne sont pas susceptibles de recours. Une telle décision apparaît cohérente avec l'objet des actes puisqu'ils ne supposent pas de contentieux. Il en va ainsi de la désignation du magistrat en charge d'une affaire notamment. Dans un arrêt en date du 10 juillet 2002, la chambre criminelle a considéré qu'une telle mesure était une « *mesure d'administration judiciaire qui n'est pas susceptible de recours* »[702]. Il en va de même de l'acte de désignation d'un magistrat en cas d'empêchement d'un président de chambre « *que les parties ne sont pas recevables à critiquer* »[703]. Les actes ayant pour finalité la désignation des juridictions ne sont donc pas susceptibles de recours. Il en va de même des actes de communication, même non prévus par la loi, comme l'ordonnance de communication de la procédure au ministère public en vue qu'il prenne ses réquisitions[704]. A l'inverse, les retraits d'habilitation des officiers de police judiciaire étaient auparavant considérés comme des actes d'administration judiciaire car ils n'étaient pas susceptibles de recours[705]. Pour autant, ils pouvaient faire l'objet d'une contestation devant une commission puis devant les juridictions répressives. La chambre criminelle a retenu, dans un arrêt du 21 juin 2016, qu'il ne s'agissait pas d'une mesure d'administration judiciaire[706]. Toutefois, il résulte des différentes dispositions législatives que le retrait d'habilitation n'est pas susceptible d'un recours classique, seulement d'une forme de recours gracieux[707], qui peut être suivi d'un recours devant une commission[708], et peut éventuellement faire l'objet d'un pourvoi en cassation[709]. Il ressort pourtant de l'étude de cette procédure qu'il ne s'agit pas d'actes juridictionnels. Au contraire, il n'y a pas de véritable recours juridictionnel ici. Aucun jugement n'est rendu puisque selon les termes même de la Cour de cassation : « *la décision contestée ne s'analysant pas en un arrêt ou jugement, les dispositions de l'article 569 du Code de procédure pénale invoquées ne sauraient trouver application* ». La question n'est donc pas tranchée par un acte juridictionnel. L'objet de l'acte

---

702 Cass. crim., 10 juill. 2002, n° 02-83539, Bull. n° 150.
703 Cass. crim., 28 fév. 1968, n° 67-92723, Bull. n° 70.
704 Cass. crim., 29 avr. 1996, n° 94-82166 et 95-81956, Bull. n° 168.
705 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 935.
706 Cass. crim., 21 juin 2016, n° 15-84172.
707 Art. 16-1, C. proc. pén.
708 Art. 16-3 et R15-7 et s., C. proc. pén.
709 Art. R15-16, C. proc. pén.

permet de militer pour une erreur de la Cour de cassation, qui se serait encore une fois limitée au régime de l'acte pour en déduire la nature. Ainsi, il ne doit pas être considéré qu'il ne s'agit pas d'une mesure d'administration judiciaire en raison de l'existence d'un recours. Il faut à l'inverse reconnaître l'existence d'une mesure d'administration judiciaire puisqu'il s'agit d'une mesure qui n'intéresse pas le déroulement de la procédure pénale à titre principal, et que cela participe de la bonne administration de la justice. Il s'agit donc bien d'une mesure d'administration judiciaire de contrôle qui illustre la modulation en fonction des objets secondaires. L'existence d'un recours spécial démontre que les objets secondaires ont une influence sur le régime des actes puisque, pour des objets modulés, sera introduit une variation dans le régime qu'est l'existence d'un recours spécialement créé pour les actes à objet de contrôle.

2) Le recours spécifique contre les actes à objet de contrôle

289. Le recours spécial des actes de contrôle. La spécificité des actes de contrôle réside dans l'absence du recours général prévu aux articles 170 et suivants, et 802 du Code de procédure pénale pour les actes et pièces de procédure. Comme le laissait penser l'étude abstraite du régime des actes d'administration judiciaire, l'étude concrète révèle l'existence de voies de recours spécifiques. Les mécanismes sont donc particuliers et adaptés à la finalité de l'acte, à savoir un acte de contrôle[710]. Ainsi, concernant les actes de contrôle des officiers de police judiciaire, le législateur a prévu l'exercice des droits de la défense. L'article R15-13 permet ainsi au requérant d'être entendu ou d'être représenté par son conseil devant la commission. Il y a donc un processus qui emprunte au procès pénal mais qui est adapté puisque la finalité n'est pas identique.

290. Le régime du contrôle de la juridiction. Parmi les actes permettant de désigner la juridiction qui sera saisie du litige, on retrouve la question de la désignation des magistrats, ou encore la question de la saisine des juridictions régionales spécialisées[711]. Ce mécanisme ne prévoit pas non plus un recours « classique » concernant le dessaisissement de la juridiction. L'ordonnance ne peut pas être frappée de nullité dans les conditions des articles 171 et suivants et 802 du Code de procédure pénale, ni faire l'objet d'un appel. Seul le recours prévu par l'article 706-78 du Code de procédure pénale est ouvert. C'est, là encore, une voie de recours

---

[710] V. *supra* n° 180.
[711] Art. 706-75 et s., C. proc. pén.

spéciale qui permet de régler la question du dessaisissement. Il prévoit des conditions de célérité particulières pour ne pas entraver le cours de la justice puisque la requête doit être faite dans les cinq jours de la notification. Qui plus est, le contrôle opéré par la Cour de cassation semble se limiter à la recherche d'erreurs manifestes d'appréciation. Ainsi, la recherche du critère de complexité exigé par l'article 706-75 du Code de procédure pénale ne semble pas faire l'objet (en l'état de la jurisprudence) d'un contrôle particulier tant que la Cour peut constater qu'il y a une infraction poursuivie dont l'intitulé peut laisser penser à une infraction complexe[712]. Il existe donc bien un régime particulier en lien avec l'objet de l'acte : l'acte relevant d'un contrôle des juridictions, il présente une influence plus importante sur la procédure et donc entraîne un possible recours. Le même recours spécifique se retrouve dans l'étude de la récusation des magistrats[713]. Celui-ci étant personnellement mis en cause, il est amené à déposer un « *mémoire complémentaire* » sur sa récusation[714]. Le premier président en charge de la requête statue sans aucun recours. Par ailleurs, la spécificité de la requête expose le requérant à une amende civile de « *75 à 750 euros* »[715]. Les actes d'administration judiciaire disposent en somme d'un régime spécifique en matière de recours, lorsque l'objet suppose que le juge ne soit pas totalement seul, l'acte étant susceptible de générer des conséquences pratiques pour les parties.

291. Le régime modulé des actes d'administration judiciaire. L'objet de l'acte d'administration judiciaire suppose que l'acte n'obéisse pas à un schéma classique en termes de recours. Il doit être éloigné des recours qui porteraient atteinte à la bonne administration de la justice, parce qu'elle est l'objet de ces actes. Toutefois, une absence totale de recours serait disproportionnée eu égard notamment au principe de légalité qui commande que la procédure respecte la loi. Le législateur et la jurisprudence ont donc prévu que les actes d'administration judiciaire pouvaient être soumis à des recours spécifiques. Ces recours viennent moduler le régime des actes d'administration judiciaire lorsqu'il s'agit d'actes de contrôle du service de la justice, actes qui ont pour origine un grief ou sont susceptibles d'en causer un[716]. Il ressort de ces éléments l'existence certaine d'une adéquation entre la finalité de l'acte, l'administration de la justice et son régime, notamment l'absence de recours de droit commun.

---

[712] Cass. crim., 15 déc. 2010, n° 10-88298 ; GIRAULT C., *Criminalité organisée : dessaisissement au profit des juridictions interrégionales spécialisées*, Dalloz actu., 20 jan. 2011.
[713] Art. 668 et s., C. proc. pén.
[714] Art. 671, C. proc. pén.
[715] Art. 673, C. proc. pén.
[716] Les procédures de récusation ou de contestation d'un dessaisissement procèdent ainsi d'un grief allégué, tandis que la procédure de contrôle des officiers de police judiciaire est susceptible de leur créer un grief.

B. L'influence modulée sur le régime des actes de préparation

292. Les actes de préparation et l'action publique. Les actes de préparation ont deux finalités secondaires identifiées. Ils ont d'un côté vocation à aider à la prise de décision, et d'un autre côté à apprécier la proportionnalité d'une sanction. En effet, les actes de préparation existent au stade des décisions relatives à l'action publique. Les actes de préparation d'aide à la décision sont donc les actes qui permettent au ministère public d'apprécier l'opportunité des poursuites. Plus que des actes de procédure, il s'agit d'actes qui vont participer d'un processus de prise de décision permettant d'évaluer l'intérêt d'engager des poursuites[717]. Les actes de préparation d'appréciation de la proportionnalité de la sanction vont, eux, avoir pour enjeu de déterminer quelle est la sanction la plus adaptée à l'auteur des faits tant dans sa nature que sa gravité[718]. La situation sociale et la personnalité de l'individu ne concernent pas la preuve des faits[719] et donc à ce titre constituent des mesures facultatives, à la discrétion de l'auteur, et dont le régime est nécessairement plus souple. A l'inverse, l'acte d'aide à la décision entraînant une sanction, en dehors de toute condamnation, il est indispensable de recourir à un consentement de la personne qui reconnaît ainsi les faits et marque son amendement conformément à l'objet secondaire. Les actes de préparation vont donc influencer l'objet au regard de l'attente d'un consentement pour aider à la décision (1) ou en établissant la personnalité et le contexte social et économique de l'auteur des faits (2).

1) L'encadrement de la sanction de l'acte d'aide à la décision

293. L'appréciation de l'adhésion à l'alternative. L'objet de l'acte de préparation d'une décision vise à déterminer l'amendement de l'auteur de l'infraction. La réussite des mesures décidées par le procureur de la République va établir son consentement à la mesure et son amendement, tandis qu'un échec ouvrira la possibilité au ministère public d'engager des poursuites[720]. L'appréciation de l'amendement se réalise donc par le biais d'une sanction, mais une sanction consentie par l'auteur de l'infraction.

294. Des sanctions non contraignantes. Les actes qui permettent de préparer une décision sont classiquement entendus comme les alternatives aux poursuites et sont visés à

---

[717] V. *supra* n° 189.
[718] V. *infra* n° 302.
[719] RASSAT M.-L., *Traité de procédure pénale*, PUF, 2001, n° 383.
[720] V. *supra* n° 233.

l'article 41-1 du Code de procédure pénale. Il s'agit du rappel à la loi, de l'orientation vers une structure sanitaire, sociale ou professionnelle, de la régularisation de la situation, de la réparation du dommage et enfin de la médiation. L'ensemble de ces mesures amène à une sanction qui est avant tout tournée vers l'appréciation de la bonne volonté de l'auteur, pour ne pas dire son honorabilité[721]. Le rappel à la loi est de prime abord la mesure qui fait exception au sein des autres mesures, s'agissant de la seule mesure passive[722]. Qualifié de réponse pénale *a minima* il n'en reste pas moins qu'une telle mesure permet de corriger la façon d'agir de l'auteur des faits. La circulaire d'application prévoit que le rappel à la loi, effectué, favorise « *une prise de conscience chez l'auteur des conséquences de son acte pour la société, pour la victime et pour lui-même sans se réduire à de simples considérations morales* »[723]. Le déroulement du rappel à la loi, la réception de l'auteur des faits, constituent ainsi une source d'appréciation de l'amendement, relevant de la seule acceptation de la mesure par le délinquant.

295. L'orientation vers une structure sanitaire, sociale ou professionnelle. La mesure d'orientation vers une structure témoigne également d'une recherche d'amendement réalisée par l'auteur. Ainsi, le nom de la mesure est explicite concernant le caractère volontariste de l'amendement. Il ne peut s'agir que d'une orientation vers une structure, et non d'une obligation de soin à l'image de ce que permet une composition pénale. Ainsi, l'article 41-2 17° du Code de procédure pénale vise le fait de « *se soumettre à une mesure d'injonction thérapeutique* » ou encore le 7° vise le fait de « *suivre un stage* ». Les termes de la loi sont impératifs et contraignent donc l'auteur. L'article 41-1, lui, reste relativement libre et la circulaire précise bien à ce sujet qu'il ne peut résulter aucune « *obligation de résultat ou même de suivi régulier* »[724]. Seule la preuve d'une réalisation de la mesure est attendue laissant la liberté à l'auteur de choisir sa structure, voire les modalités et son implication.

296. La régularisation et la réparation. Les mesures de régularisation et de réparation consistent à demander à l'auteur des faits de se mettre en conformité au regard de la loi pour faire cesser l'infraction, ou lorsque cela n'est pas possible, à désintéresser la victime. La circulaire voit d'ailleurs dans la démarche de réparation la possibilité de considérer cette dernière comme simplement morale qui aurait ainsi une « *démarche pédagogique* […]

---

[721] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 680.
[722] GIACOPELLI M., « Les procédures alternatives aux poursuites : Essai de théorie générale », préc., n° 41.
[723] CRIM.04-3/E5, 16 mars 2004, relative à la politique pénale en matière de réponses alternatives aux poursuites et de recours aux délégués du procureur.
[724] *Ibid*.

d'excuses à l'égard de la victime »[725]. La démarche consistant à effacer autant que possible les traces de l'infraction, l'auteur montre sa volonté de ne pas persister dans une situation illégale et donc de s'amender.

297. La médiation. L'article 41-1 6° du Code de procédure pénale encadre la médiation. Elle permet d'organiser une rencontre, à la demande ou avec l'accord de la victime, dont la finalité est de trouver un accord amiable de règlement de la situation infractionnelle. La médiation doit donc condurie à l'établissement de cet accord, à l'issu d'un processus de médiation au sein duquel l'auteur des faits va devoir dialoguer avec la victime, reconnaître sa responsabilité, mettre un terme au conflit lié à l'infraction et se projeter vers des solutions durables[726].

298. L'inadéquation du régime des interdictions de paraître. Deux nouvelles alternatives aux poursuites viennent troubler l'ordonnancement législatif qui était établi jusque-là. La loi de programmation de la Justice[727] a introduit quelques originalités au sein des articles 41-1 et 41-2 du Code de procédure pénale. Ainsi, s'agissant d'une part de l'article 41-1 du Code de procédure pénale, le législateur a intégré la faculté pour le parquet de prononcer une mesure d'éloignement de certains lieux. L'article 41-1 7° est alors moins différent de l'article 41-2 que ce qui est prévu en matière d'orientation vers une structure. Alors que l'orientation vers une structure est prévue de manière à ne pas être trop contraignant, il y a ici clairement une contrainte exprimée vis à vis de l'auteur des faits. Le texte vise ainsi à « *Demander à ne pas paraître* » comparé à « *Ne pas paraître* ». La nuance est donc faible mais elle existe. Qui plus est, les conditions de la demande sont importantes puisqu'il peut s'agir d'une interdiction de six mois[728]. Le degré de contrainte exprimé et sa proportionnalité posent question au regard de ce qui devrait être en théorie une mesure d'amendement.

299. L'incohérence du régime de la composition pénale sans juge. De même, s'agissant d'autre part de la composition pénale, si elle est jusqu'à présent catégorisée comme une alternative aux poursuites sanctionnatrice, sa finalité s'accompagnait d'un régime différent

---

[725] *Ibid.*
[726] LEBEHOT T., « Le cadre juridique de la médiation pénale », *AJ pénal*, 2011, p. 216 et s.
[727] LOI n°2019-222 du 23 mars 2019, loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.
[728] A cela s'ajoute la pratique du parquet de Paris, dans le cadre des mobilisations des gilets jaunes notamment, consistant à interdire toute parution dans une ville, sans plus de restriction en termes de limitation des lieux fréquentés. Voir : BONY L., « Interdictions de séjour. Une analyse de géographie pénale », *Champ pénal/Penal field* [en ligne], 16 / 2019, mis en ligne le 11 mars 2019, https://journals.openedition.org/champpenal/10351.

puisque cette dernière ne pouvait être prononcée qu'avec l'homologation d'un juge du siège[729]. La loi de programmation instaure une composition pénale sans juge lorsque la mesure est une contravention[730] ou une remise de la chose moyen ou produit de l'infraction lorsque cela n'excède pas le montant de la contravention qui peut être décidée. Il résulte de cette nouvelle mesure une catégorie d'acte qui ne répond pas aux conditions préalablement mises en évidence concernant les actes juridictionnels qui existent par l'effet de l'homologation du juge du siège. La composition pénale non homologuée a donc une nature différente. Il serait possible de la considérer comme un acte de préparation à la sanction mais à la condition que le régime soit identique à celui des autres alternatives. Il faudrait donc que la composition pénale non homologuée soit considérée comme une mesure à caractère administratif, dont le seul objet serait d'apprécier la capacité de la personne à répondre à une contrainte. Mais dans ce cas, à l'image de la médiation pénale par exemple, l'extinction des poursuites ne devrait pas intervenir du fait de l'exécution de cette mesure, mais bien du fait de la décision du ministère public de ne pas poursuivre. Le Conseil constitutionnel n'a pas vu de difficulté à cette nouvelle cause d'extinction de l'action publique[731] alors même qu'il s'agit d'une conséquence qui ne possède pas de fondement juridique[732].

300. L'absence de contrainte résultant de l'objet secondaire d'amendement. Les actes de préparation d'une décision prennent la forme d'une sanction qui est décidée par le ministère public, sanction à laquelle adhère l'auteur des faits afin de démontrer sa volonté de s'amender. Cet objet secondaire spécial entraîne un régime non coercitif devant laisser à l'auteur des faits toute latitude pour démontrer qu'il peut bénéficier d'un classement sans suite. Cette liberté laissée à l'auteur n'est pas un trait du régime des actes d'appréciation de la sanction.

---

729 Cons. const., 2 fév. 1995, Décision n° 95-360 DC.

730 Art. 41-2, C. proc. pén. : « *Par dérogation aux huit premières phrases du présent alinéa, la proposition de composition n'est pas soumise à la validation du président du tribunal lorsque, pour un délit puni d'une peine d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à trois ans, elle porte sur une amende de composition n'excédant pas le montant prévu au premier alinéa de l'article 131-13 du code pénal ou sur la mesure prévue au 2° du présent article, à la condition que la valeur de la chose remise n'excède pas ce montant* ».

731 Cons. const., 21 mars 2019, Décision n° 2019-778 DC, cons. n° 267 et s. et n° 252.

732 Et alors même qu'une telle décision implique, outre l'extinction de l'action publique, reconnaissance de l'infraction et inscription au casier judiciaire n° 1.

2) Le caractère facultatif de l'acte d'appréciation de la sanction

301. La recherche de la sanction adéquate. Le ministère public dispose d'actes qui lui permettent de mieux connaître la personne et d'adapter à la fois sa décision et sa demande. C'est donc l'objet secondaire des actes de préparation, à savoir l'appréciation de la pertinence de requérir une certaine sanction. Plusieurs mesures ont pour objet de recueillir des informations concernant l'auteur des faits. Ces actes sont spécifiques car ils ne visent pas réellement à l'accomplissement de l'action publique mais sont plutôt en périphérie. Ils concernent la personnalité du délinquant et visent à établir la façon dont la justice pénale doit répondre à son geste. A ce titre, ces actes peuvent être réalisés par le ministère public, mais également par le juge d'instruction ou encore, sur délégation, par un officier de police judiciaire ou une association socio-judiciaire habilitée dans les conditions des articles R. 15-34 et suivants du Code de procédure pénale. Cela constitue une modulation en raison de l'objet particulier d'évaluation, l'évaluation pouvant nécessiter des compétences particulières et une observation de l'individu, ce qui justifie de la déléguer à des associations. Cet objet secondaire, en dehors de la recherche de preuves et de décision sur les poursuites, justifie que les actes d'évaluation soient facultatifs, dénués de recours et sans effet direct sur la procédure.

302. L'enquête de personnalité. Il s'agit cette fois d'organiser une enquête de personnalité, permettant de rechercher l'aptitude de la personne à un reclassement ou à une mesure particulière[733]. Ce n'est plus une démarche active de l'intéressé dans la démonstration de son aptitude à l'amendement, mais une démarche active des autorités judiciaires pour la recherche de l'aptitude à l'amendement. Le juge d'instruction peut à ce titre « *prescrire un examen médical, un examen psychologique ou ordonner toute mesure utile* »[734]. Cette mesure permet d'achever l'analyse des faits : après l'étude des éléments liés à la responsabilité pénale, il s'agit d'étudier l'individu. Elle se différencie ainsi de l'expertise permettant de rechercher un éventuel trouble mental qui permet d'apprécier l'imputabilité. Qui plus est, l'enquête de personnalité est distincte de l'enquête relative à la manifestation de la vérité, excluant toute question relative aux faits, pour ne conserver que l'étude de la personnalité de l'individu et sa situation matérielle, familiale et sociale[735]. A la différence également du classement sous

---

[733] V. *supra* n° 190.
[734] Art. 81 al. 7, C. proc. pén.
[735] Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298, comm. CHAVENT-LECLERE A.-S., « Nullité de l'enquête de personnalité consacrant un paragraphe à la position du mis en examen sur les faits », *Procédures*, n° 6, Juin 2016, comm. 211.

conditions, il convient, pour le magistrat qui ordonne l'enquête de personnalité, d'apprécier essentiellement les éléments liés à la détermination de la sanction adéquate. La mesure est ainsi obligatoire lorsque les poursuites sont engagées contre un majeur de moins de vingt-et-un ans et que l'individu va être placé en détention provisoire ou faire l'objet d'une comparution immédiate, dans le prolongement des dispositions relatives aux mineurs auteurs d'infractions qui font l'objet d'une certaine clémence au moment de la détermination de la sanction afin de ne pas entraver leurs chances de s'insérer socialement. Elle est néanmoins facultative dans les autres cas, ou quand le juge a déjà à disposition des éléments de personnalité[736]

303. La nature spéciale des enquêtes de personnalité. La question a pu se poser de savoir si l'enquête de personnalité ne relevait pas de l'expertise, visant ainsi à traiter d'une question technique posée à un expert. La Cour de cassation s'est montrée claire sur la distinction des actes d'évaluation de la personnalité et d'expertise. Ainsi, la chambre criminelle considère que seule l'enquête relative à la situation médicale et psychologique de l'article 81, alinéa 6 doit obéir aux règles de l'expertise[737]. Cette différence se justifie logiquement au regard de la différence d'objet des mesures, l'expertise étant dirigée vers une question technique essentiellement probatoire, éventuellement la preuve d'une irresponsabilité pénale. A l'inverse, l'enquête de personnalité est certes une évaluation, mais elle vise à constater et à informer le juge plus qu'à établir des éléments de démonstration[738]. Surtout, ces éléments portent sur l'auteur des faits, non sur l'infraction. La finalité est donc différente, l'acte probatoire ayant pour finalité d'établir la vérité quand l'acte d'évaluation vise à informer le juge sur l'étendue de l'individualisation qu'il devra mettre en œuvre. Par conséquent, la différence d'objet justifie bien l'existence d'une différence de régime.

304. Le régime spécial des enquêtes de personnalité. Cette finalité secondaire de l'enquête de personnalité entraîne un régime spécifique. L'article D. 16 du Code de procédure pénale prévoit que ces actes intègrent le dossier de l'instruction au sein d'une cote à part entière. Ces actes n'abordent pas pour autant le fond de l'affaire comme nous avons pu le voir. Ils sont néanmoins soumis au régime du témoignage[739]. Cela signifie que l'enquêteur apporte un

---

[736] Cass. crim., 29 avr. 1960, Bull. crim. 1960, n° 223.
[737] Cass. crim., 28 janv. 1969, n° 68-92493 ; Art. D. 23, C. proc. pén. : « *L'examen médical et l'examen médico-psychologique prévus par l'article 81, alinéa 6, du code de procédure pénale constituent des mesures soumises aux règles de l'expertise* ».
[738] BENELLI DE BENAZE C., "Enquête de personnalité et droits de la défense", *Dalloz actualité*, 3 mai 2016 : à propos de Crim. 12 avr. 2016, n° 15-86.298.
[739] Cass. crim., 27 nov. 1963, n° 63-91.494.

témoignage qui peut avoir le caractère d'une preuve mais qui se distingue bien des mesures d'administration judiciaire. Néanmoins, l'enquête de personnalité ne semble pas relever des actes probatoires puisque sa contestation relève *a priori* essentiellement de la nullité d'un autre acte. C'est ainsi qu'un arrêt a pu être annulé en ce que le dossier de la procédure comportait une enquête de personnalité qui s'apparentait en réalité à un interrogatoire. C'est essentiellement le détournement de procédure ou l'excès de pouvoir qui était sanctionné, dès lors que la nullité de l'enquête de personnalité ne semble pas être invocable[740]. Autre caractère de l'enquête de personnalité, qui témoigne de sa spécificité : elle est soumise à la volonté de son auteur. Il ressort ainsi des articles 41 et 81 que le ministère public et le juge d'instruction doivent (et non plus peuvent) recourir à l'enquête de personnalité « *chaque fois qu'il envisage de placer en détention provisoire un majeur âgé de moins de 21 ans* »[741]. Lorsque le juge d'instruction refuse d'ordonner une mesure complémentaire, prévue à l'article 81, alinéa 8 du Code de procédure pénale, il se doit de motiver son ordonnance de refus dans un délai d'un mois au terme de l'alinéa 9 du même article. Pour autant, la jurisprudence limite le caractère obligatoire de la mesure en considérant que le juge d'instruction qui se considère suffisamment informé n'est soumis à aucune obligation de réaliser une telle enquête[742]. L'enquête de personnalité a donc bien un régime spécifique compte tenu de sa finalité propre à la détermination de la sanction pénale adéquate. Ce régime spécifique est l'existence d'un caractère facultatif, dénué de recours direct, et d'un effet limité uniquement à la détermination de la sanction.

305. Le régime modulé des actes de préparation. Les actes de préparation se trouvent unis dans leur diversité. Il existe bien une unité, un régime commun. L'acte de préparation est facultatif, à la discrétion de son auteur. Ce caractère facultatif s'explique par son absence d'effet direct sur la procédure pénale au regard de la démonstration de l'infraction et entraîne donc par conséquent une absence de recours direct contre les actes. Pour autant, à

---

[740] BENELLI DE BENAZE C., « Enquête de personnalité et droits de la défense », *Dalloz actualité*, 3 mai 2016 : à propos de Crim. 12 avr. 2016, n° 15-86.298 ; CHAVENT-LECLERE A.-S., "Enquête de personnalité – Nullité de l'enquête de personnalité consacrant un paragraphe à la position du mis en examen sur les faits," *Procédures* n° 6, juin 2016, comm. n° 211.

[741] A noter néanmoins que les magistrats qui se considèrent suffisamment informés peuvent se passer de cette enquête de personnalité, quand bien même elle n'existerait pas, la Cour de cassation n'étant pas en mesure de contrôler cette question relevant de l'appréciation souveraine des juges du fond : Cass. crim., 1er déc. 1960, D. 1961, jurisprudence, p. 385, note M.R.M.P.

[742] RASSAT M.-L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 383 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 560 ; Cass. crim., 5 avril 1960, Bull. crim., n° 223.

l'image des actes d'administration judiciaire, l'absence totale de recours n'existe pas lorsque l'acte est susceptible de faire grief aux parties. C'est d'ailleurs au regard des conséquences de l'objet secondaire à l'égard des parties que la modulation opère. Les actes d'aide à la décision, orientés vers l'amendement de l'individu, portent en eux les traits d'une sanction. Pour cette raison, le faible formalisme et les faibles garanties dans le prononcé requièrent le consentement de l'individu. A l'inverse, les actes de préparation d'une sanction sont des actes d'évaluation non plus de l'amendement mais de la situation de l'individu. N'intéressant pas la démonstration de la culpabilité, ils ne requièrent pas de formalisme particulier. Seule leur présence dans le dossier pénal et l'influence sur la peine justifient le recours au régime du témoignage s'agissant de la prise en compte de l'enquête de personnalité.

C. L'influence modulée sur le régime des actes d'exécution

306. Trois régimes dépendant des objets secondaires d'exécution. Les objets secondaires d'exécution sont au nombre de trois, correspondant aux situations où un acte d'exécution est nécessaire. Le premier objet consiste à appliquer une décision prononcée ou non et ainsi d'en régler les détails[743]. L'objet intervenant pour le compte d'une autre décision qui en est la justificaiton, il est nécessairement subsidiaire à celle-ci. Le deuxième objet est l'anticipation d'une décision. La décision, objet de l'acte, n'existant pas, l'acte porte une atteinte à la liberté de l'individu qui peut apparaitre illégitime car encore incertaine. C'est notamment pour cette raison qu'un régime particulièrement strict est prévu. Le troisième objet, enfin, est relatif à la peine et permet d'exécuter les décisions qui sont relatives à ladite peine. Il y a donc trois régimes pour trois objets secondaires : un caractère subsidiaire des actes d'exécution d'une décision (1), un caractère formel des actes d'anticipation d'une décision (2) et le caractère administratif des actes d'application de la peine (3).

1) Le caractère subsidiaire des actes d'exécution d'une décision

307. La subsidiarité des actes. Le ministère public n'est compétent qu'à titre subsidiaire. Les parties à l'action ayant justifié des mesures d'exécution ont la possibilité de recourir à la procédure des incidents contentieux[744], ce qui signifie qu'il n'a pas compétence

---

[743] V. *supra* n° 193.
[744] Cass. crim., 9 mai 1994, n° 92-83092, Bull. crim. n° 175 : la décision de refus de restitution peut être soumise à la juridiction répressive en application de l'article 710 du Code de procédure pénale.

lorsque la juridiction a décidé de confisquer le bien[745] et que la décision est définitive[746]. L'acte d'exécution vient donc pour faire suite à une décision, et s'y rattachant, en est nécessairement dépendant.

308. L'exécution d'une absence de décision. En l'absence de décision justifiant l'exécution, les pouvoirs du ministère public sont plus encadrés. Ainsi, lorsque le ministère public souhaite faire application des dispositions des articles 41-4 et suivants, il se doit de motiver sa décision[747]. Cette décision peut être déférée devant une juridiction, notamment la chambre de l'instruction. La décision de non-restitution n'est pas opposable tant qu'il n'est pas établi que l'intéressé a bien eu connaissance de celle-ci. Il y a donc une forme de juridictionnalisation de la décision du ministère public, en raison de l'atteinte à la propriété qu'est susceptible de créer la non-restitution de la chose[748]. La question de la nature juridictionnelle se retrouve d'ailleurs concernant les mandats. Certains auteurs ont ainsi pu considérer que les mandats d'arrêt et de dépôt constituent des actes de nature juridictionnelle[749]. La rédaction des textes invite néanmoins à une autre lecture. L'objet des actes n'est que l'exécution d'une décision, en revanche, les conditions de sa réalisation supposent un régime qui se rapproche d'un acte juridictionnel.

2) Le caractère formel des actes d'exécution en vue d'une décision

309. Le régime judiciaire du mandat. Les mandats relèvent d'un régime procédural spécifique compte tenu de l'atteinte aux libertés individuelles. Ils procèdent nécessairement d'une décision ou d'un acte, antérieur ou postérieur, qu'ils mettent en œuvre. Cela les inclut logiquement dans la catégorie des actes d'exécution. La contrainte qu'ils permettent justifie un régime judiciaire et un encadrement. Or, cette contrainte est consubstantielle à l'objet secondaire de l'acte et consiste, dans le cadre de la réalisation d'un acte ou d'une décision à venir, à garantir la bonne exécution de cette future décision. La privation de liberté introduit une gradation dans les mandats selon la finalité exacte de ce dernier. Le mandat de comparution

---

[745] Cass. crim., 8 janv. 2014, n° 12-88072.
[746] SEGAUD J., *Essai sur l'action publique*, *op. cit.*, p. 184 : L'article 708 évoque ainsi une décision devenue définitive ; sur la notion de sentence définitive : HERZOG-EVANS M., « Peine : exécution », *Rép. proc. pén.*, juillet 2016 (maj. Mai 2018), n° 30.
[747] Art. 41-5, C. proc. pén.
[748] En témoignent plusieurs questions soumises au Conseil constiutionnel, not. Cons. const., 9 juill. 2014, n° 2014-406 QPC.
[749] CONTE P. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, *op.cit*, n° 403 et s.

est le plus léger, n'emportant pas coercition[750]. Plus l'acte devient coercitif et plus le degré de protection est important. Les mandats relèvent d'un acte écrit, daté et signé. Ils sont revêtus du sceau du juge des libertés et de la détention pour le mandat de dépôt. Les mandats doivent également faire référence à l'identité précise de la personne, ainsi que pour les plus contraignants toujours, la nature des faits imputés à la personne et leur qualification juridique. Ces différentes formalités sont prévues à peine de sanctions disciplinaires prévues à l'article 136 du Code de procédure pénale[751] et peuvent conduire à une condamnation sur le fondement des infractions prévues aux articles 432-4 à 432-6 du Code pénal[752] lorsque le non-respect des conditions constitue une détention arbitraire au terme de l'article 126 du Code de procédure pénale[753]. Enfin, les mandats peuvent faire l'objet d'une action en nullité, signe qu'il ne s'agit pas d'actes juridictionnels susceptibles d'appel, mais bien d'actes de procédure[754]. Cet encadrement important des actes de mise en œuvre ne se retrouve pas dans les actes d'application.

3) Le caractère administratif des actes d'application

310. Le contentieux de l'application d'une décision. L'acte d'exécution consiste à mettre en œuvre une décision. Dans ce cas, l'exécution consiste à mettre en application la peine prononcée par la juridiction de jugement. L'exécution de la peine est prévue aux articles 707 et suivants du Code de procédure pénale et l'article 707-1 introduit une subdivision au sein de

---

[750] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*, n° 1918 et s.

[751] Art. 136, C. proc. pén. : « *L'inobservation des formalités prescrites pour les mandats de comparution, d'amener, de dépôt, d'arrêt et de recherche peut donner lieu à des sanctions disciplinaires contre le juge d'instruction, le juge des libertés et de la détention ou le procureur de la République.*
Ces dispositions sont étendues, sauf application de peines plus graves, s'il y a lieu, à toute violation des mesures protectrices de la liberté individuelle prescrites par les articles 56, 57, 59, 96, 97, 138 et 139.
Dans les cas visés aux deux alinéas précédents et dans tous les cas d'atteinte à la liberté individuelle, le conflit ne peut jamais être élevé par l'autorité administrative et les tribunaux de l'ordre judiciaire sont toujours exclusivement compétents.
Il en est de même dans toute instance civile fondée sur des faits constitutifs d'une atteinte à la liberté individuelle ou à l'inviolabilité du domicile prévue par les articles 432-4 à 432-6 et 432-8 du code pénal, qu'elle soit dirigée contre la collectivité publique ou contre ses agents. »

[752] Art. 432-4, C. pén. : *« Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, d'ordonner ou d'accomplir arbitrairement un acte attentatoire à la liberté individuelle est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende.*
Lorsque l'acte attentatoire consiste en une détention ou une rétention d'une durée de plus de sept jours, la peine est portée à trente ans de réclusion criminelle et à 450 000 euros d'amende. »

[753] Art. 126, C. proc. pén. : « *Toute personne arrêtée en vertu d'un mandat d'amener, qui a été retenue pendant plus de vingt-quatre heures sans avoir été interrogée, est considérée comme arbitrairement détenue.*
Les articles 432-4 à 432-6 du code pénal sont applicables aux magistrats ou fonctionnaires qui ont ordonné ou sciemment toléré cette rétention arbitraire. »

[754] Sur ce point voir not. : Cass. crim., 26 janv. 2000, n° 99-87.180.

l'exécution des décisions entre celles qui relèvent de la condamnation pécuniaire, le recouvrement de l'amende, et celles qui relèvent de la privation de liberté, l'incarcération notamment. S'agissant, d'une part, de la condamnation pécuniaire, la procédure est relativement simplifiée. Le ministère public est amené à déléguer le recouvrement des amendes aux administrations compétentes[755]. L'alinéa 2 de l'article 707-1 dispose que le recouvrement des amendes et l'exécution des confiscations en valeur relèvent du comptable public compétent ou de l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués. Il y a une spécificité puisque c'est l'administration qui pourra intervenir dans l'exécution des actes. S'agissant, d'autre part, de la condamnation à une peine privative de liberté, le ministère public peut reporter l'exécution lorsqu'il existe une demande de grâce présidentielle. Il s'agit néanmoins d'un cas relativement exceptionnel compte tenu du faible nombre de grâces accordées, en très forte diminution[756]. Le ministère public, chargé d'instruire la demande de grâce[757] pourra suspendre l'exécution de la peine en attendant la fin du processus d'étude de la demande[758]. En tous les cas, le ministère public doit viser et contrôler la peine à exécuter[759], ce qui permet notamment de s'assurer que la peine à exécuter n'est pas illégale. Procédant à la mise à exécution de la peine, le procureur de la République peut recourir à la force publique, ce qui permet de justifier des actes comme l'arrestation de la personne à son domicile[760]. La mise à exécution de la peine pourra être aménagée directement par le ministère public lorsqu'il s'agira de peines courtes, conformément à l'article 708 alinéa 3. Le caractère d'exécution de la décision justifie que le ministère public soit l'autorité en charge, facilitant la mesure, et non plus un juge du siège. En revanche, le ministère public devra saisir le juge de l'application des peines d'une requête aux fins d'exécution ou d'aménagement de la peine inférieure ou égale à un an[761], marquant le passage à une décision relevant du juge lorsqu'il ne s'agit plus d'exécuter simplement la décision de la juridiction de jugement mais de la modifier.

---

755 SEGAUD J., *Essai sur l'action publique*, *op. cit.*, n° 311 et s.
756 COIGNAC A., « Les grâces présidentielles en France, un « fait du prince » de plus en plus rare », *Dalloz actualité*, 13 juil. 2018.
757 BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit.*, n° 1054.
758 SEGAUD J., Essai sur l'action publique, *op. cit.*, n° 315 ; ETIENNE C., « Grace », *JCl. Pénal*, Art. 133-7 et 133-8 – Fasc. 20, n° 66 et s.
759 *Ibid.*, n° 33 ; GRIFFON-YARZA L., « Les peines illégales », *in Pour une refonte du droit des peines*, dir. BONIS-GARÇON E., LexisNexis, 2016, p. 135.
760 Art. 716-5, C. proc. pén.
761 Art. 723-15, al. 1, C. proc. pén. : « *Si le tribunal n'a pas prononcé un mandat de dépôt à effet différé en application du 3° du I de l'article 464-2, les personnes non incarcérées ou exécutant une peine sous le régime de la semi-liberté, du placement à l'extérieur ou de la détention à domicile sous surveillance électronique, condamnées à une peine inférieure ou égale à un an d'emprisonnement ou pour lesquelles la durée de la détention restant à subir est inférieure ou égale à un an, ou pour lesquelles, en cas de cumul de condamnations, le total des*

311. La distinction des actes d'exécution et des aménagements de la peine. L'aménagement de la peine, en ce qu'il dispose d'un régime, sous réserve de la saisine d'office du juge qui peut être contestée, semblable à un acte juridictionnel accessoire doit être rattaché à cette catégorie. Il ne constitue donc pas un acte d'exécution. Sont des aménagements de peine les actes qui répondront à l'ensemble des caractères d'une décision provisoire, notamment leur caractère révocable[762]. Toutefois, un certain nombre de modalités d'exécution sont difficilement rattachables à un acte juridictionnel et, à ce titre, doivent être considérées comme des actes d'exécution. Il s'agit d'actes qui permettent au détenu de voir sa peine modifiée, éventuellement surveillée, sur un temps très court. Ce temps peut également être un obstacle à toute voie de recours rendue sans objet en cas de refus, lorsque la date de la sortie est dépassée par exemple[763]. Il en va ainsi des permissions de sortir[764] et des autorisations de sortie sous escorte[765] notamment. Ces actes peuvent d'autant plus être distingués des aménagements de peine et des actes juridictionnels puisqu'ils peuvent être délégués à une autorité administrative.

312. Le régime des modalités d'exécution. Les actes d'exécution étant limités à l'aménagement de la peine, entendu dans un sens plus précis comme l'aménagement des modalités d'exécution de cette dernière, le régime sera différent d'une mesure d'exécution de mise en œuvre, comme d'un acte juridictionnel. Différence avec l'acte de mise en œuvre, car il ne s'agit plus seulement d'appliquer la décision mais d'en modifier à la marge les contours ce qui suppose donc que l'autorité judiciaire se prononce. Qui plus est, les libertés individuelles du détenu sont à prendre en compte et donc à protéger. Néanmoins, il ne saurait y avoir ici d'acte juridictionnel, notamment en ce que la motivation peut être relativement discrétionnaire, du moins laissée à des arguments d'opportunité plus que de motivation en droit. D'ailleurs, certains auteurs qualifient ces mesures de « *quasi-juridictionnelles* »[766]. Le régime de la permission de sortir, tel que modifié par la loi du 23 mars 2019, fait apparaître un régime autorisé par le juge de l'application des peines, puis laissé à l'appréciation du chef de

---

peines d'emprisonnement prononcées ou restant à subir est inférieur ou égal à un an bénéficient, dans la mesure du possible et si leur personnalité et leur situation le permettent, suivant la procédure prévue au présent paragraphe, d'une semi-liberté, d'un placement à l'extérieur, d'une détention à domicile sous surveillance électronique, d'un fractionnement ou d'une suspension de peines, d'une libération conditionnelle ou de la conversion prévue à l'article 747-1.»

762 Voir CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*

763 Cass. crim. 29 janv. 2014, n° 13-87.534.

764 Art. 723-3, C. proc. pén.

765 Art. 723-6, C. proc. pén.

766 HERZOG-EVANS M., « Peine : exécution », *Rép. proc. pén.*, juillet 2016 (maj. Mai 2019), n° 137.

l'établissement pénitentiaire. La faible durée de la permission de sortir, prévue entre 3 et 10 jours une fois par an, illustre le caractère extrêmement bref de la mesure. Les situations envisagées par les textes illustrent un caractère généralement exceptionnel et qui relèvera d'une appréciation essentiellement factuelle et opportune : décès d'un membre de la famille[767], maintien des liens familiaux[768], ou encore activités sportives, examens, élections[769]. Il en va de même pour les autorisations de sortie sous escorte qui sont prévues à titre exceptionnel[770]. Ce caractère exceptionnel démontre qu'il ne s'agit pas d'un droit, et donc ne peut donner lieu à un acte juridictionnel[771]. La distinction entre modalités d'exécution et aménagements peut ressortir également de l'article 712-11 qui oppose deux séries d'actes à travers des délais de recours de vingt-quatre heures pour les ordonnances et un délai de dix jours pour les jugements. Les modalités d'exécution sont donc des actes rendus par ordonnance, avec une voie de recours extrêmement courte, justifiée par le caractère bref, mais aussi par l'objet spécifique de simple exécution.

313. L'étendue des actes d'application. Il ressort de l'étude des actes d'application qu'il est possible de préciser la délimitation de l'objet d'exécution au regard des aménagements de peine. L'objet secondaire d'application n'est pas susceptible de contenir les aménagements de peine. Si ces mesures peuvent être spécifiques en raison des pouvoirs du juge, de l'absence d'action déterminée[772], ou encore d'une continuité certaine avec le prononcé de la peine, il n'en demeure pas moins qu'un véritable processus juridictionnel a pu être mis en place les concernant. Les aménagements de peine doivent donc être considérées comme des actes juridictionnels à part entière pour une majorité d'entre eux. En revanche, les mesures qui ne correspondent pas à une mesure d'aménagement intègreront la catégorie des actes d'application, c'est à dire lorsqu'ils ne sont pas révocables et que leur caractère bref n'en fait pas réellement un aménagement de la peine, justifiant une décision prise par le directeur de l'établissement pénitentiaire par exemple. Il existe donc bien une catégorie à part entière d'acte d'exécution consistant en une application de la peine, qui entraîne un régime spécial lié à la nécessité d'exécuter une décision.

---

[767] Art. D. 143-5, C. proc. pén.
[768] Art. D. 143, C. proc. pén.
[769] Art. D. 143-4, C. proc. pén.
[770] Art. 723-6, C. proc. pén.
[771] HERZOG-EVANS M., « Peine : exécution », *Rép. proc. pén*., juillet 2016 (maj. Mai 2019), n° 197.
[772] Sur la détermination de l'action V. *infra* n° 482 et s.

314. Le régime cohérent des actes d'exécution. Les actes d'exécution se révèlent donc la catégorie la plus disparate, ce qui rend l'analyse plus difficile à première vue. Cette disparité démontre en revanche pleinement l'existence d'une modulation du régime au sein de la catégorie. Les actes d'exécution ont pour traits communs d'être des actes précaires et dépendants d'un autre acte. Ces caractères sont ensuite modulés en fonction de ce qui doit être exécuté. L'importance de la modulation a permis de diviser les actes de mise en œuvre entre ceux qui exécutent une décision et ceux qui sont pris en vue de l'exécution d'une décision. Les actes d'exécution en vue d'une décision sont des actes qui ont des aspects juridictionnels. Pour autant, ils ne sont pas soumis à l'appel mais aux nullités et à des sanctions pénales et disciplinaires. Les actes d'exécution d'une décision sont subsidiaires, peuvent être délégués à une administration et relèvent pour l'essentiel du ministère public. Enfin, les actes d'exécution d'application ont un régime qualifié expressément de précaire. Un recours est ouvert par principe, mais sans qu'il puisse être garanti. Ces actes peuvent également être délégués à une autorité administrative, et relèvent essentiellement d'une appréciation de l'opportunité de la mesure, non d'une question de droit. Il existe donc bien un régime propre aux actes ayant un objet d'exécution, en faisant une catégorie d'acte à part entière.

CONCLUSION CHAPITRE 1

315. La confirmation des objets par leur régime. Il résulte de l'étude du régime des actes que celui-ci est directement influencé par leur objet primaire, régime précisé sous l'influence de l'objet secondaire. S'agissant de la différence des régimes, chaque objet a un régime qui lui est propre, avec ses spécificités. L'acte probatoire a un régime spécifique en raison de l'appréciation de la recevabilité des preuves. L'acte juridictionnel implique une un processus et une motivation juridique. L'acte d'administration judiciaire est un acte discrétionnaire et, surtout, qui n'affecte pas la procédure. Les actes de préparation sont facultatifs tant dans leur réalisation que dans leur prise en compte. Les actes d'exécution, enfin, relèvent du juge et sont délimités par la décision à laquelle ils se rattachent pour l'exécuter. S'agissant de la cohérence, les spécificités des régimes résultent systématiquement d'une influence de l'objet sur les règles de procédure. C'est parce qu'il existe un objet particulier que les règles de procédure sont adaptées.

316. La diversité des régimes en fonction de l'objet. L'adaptation du régime résulte à la fois des objets principaux mais également secondaires. L'influence de l'objet conduit ainsi à une gradation ou à une modulation des régimes des actes. Actes probatoires et actes juridictionnels ont un régime gradué, suivant la gradation des objets secondaires. Ainsi, ces actes répondent à l'exigence d'établir la vérité et les objets secondaires s'y emploient en apportant une atteinte aux libertés individuelles graduée. L'atteinte maximale et le régime le plus strict sont ainsi une forme de dernier recours. Actes d'administration judiciaire, de préparation et d'exécution ont en revanche des régimes modulés. S'ils ont bien des traits de régime communs, ces régimes ont des divergences importantes. Cela s'explique par l'articulation même de leurs objets. Puisque ces actes sont avant tout au service de la mise en œuvre du procès pénal, leur finalité est plus utilitariste et donc moins cohérente. Dès lors, la définition des finalités secondaires étant plus éloignée, le déroulement de l'acte va également différer de façon plus importante que dans le cadre de la gradation.

317. La nécessité d'une protection de l'objet. L'influence de l'objet sur le régime des actes se retrouve encore dans les sanctions participant à ce régime. Ainsi, l'objet sera au cœur de mécanismes sanctionnateurs qui vont garantir le respect de l'utilité des actes telle qu'elle est définie par leur objet.

Chapitre 2. L'influence de l'objet sur le contrôle des actes

318. L'influence de l'objet sur l'acte. L'objet est la finalité de l'acte et à ce titre il influence son déroulement. La mise en œuvre d'un acte de procédure doit, par conséquent, respecter l'objet de l'acte : l'acte doit être employé conformément à sa finalité et en suivant les règles qui dépendent de cette finalité. Pour que cette influence de l'objet sur les actes et leur régime soit concrète, il est nécessaire que le non-respect de la finalité soit soumis à un contrôle du juge. C'est à la condition de l'existence d'un contrôle, du respect de l'objet des actes, que l'influence de l'objet pourra être considérée comme effective[773].

319. Le contrôle des actes au regard de l'objet. Le contrôle s'entend de la « *vérification de la conformité à une norme d'une décision, d'une situation, d'un comportement* »[774]. L'objet étant une notion relative, il constitue donc une norme de référence : l'objet précise l'acte, donc la connaissance de l'acte peut être réalisée par référence à son objet. A titre d'illustration, la perquisition a pour objet le recueil d'une preuve, donc pour savoir si la perquisition a été correctement réalisée, il suffit de comparer son déroulement à l'objet. Constitue un détournement de procédure, notamment, le recours à une perquisition pour procéder à une sonorisation qui est un acte probatoire de recueil intrusif. L'objet est donc un élément d'appréciation dans la réalisation des contrôles des actes démontrant, par la même occasion, son influence.

320. Le contrôle concret et le contrôle abstrait. L'étude du contrôle conduit à préciser ce qui doit être attendu de ce contrôle. En effet, l'acte de procédure est destiné à être mis en œuvre. Dans ce cadre, l'appréciation de l'acte se fait en premier lieu au regard de la situation de fait et donc de la façon dont il se déroule concrètement. Le contrôle de l'acte correspond donc, en premier lieu, à la vérification de sa mise en œuvre, dans une situation donnée, par rapport à la définition légale de l'acte. C'est l'exemple précité de la perquisition. L'objet est donc l'élément qui éclaire la définition de l'acte et permet son contrôle concret. Toutefois, l'absence de reconnaissance formelle de l'objet en droit positif conduit inexorablement à des difficultés d'interprétation de l'acte. Ainsi, l'identification de la norme permettant d'exercer le contrôle concret nécessitera également d'être précisée dans le cadre

---

[773] CONTE Ph., « "Effectivité", "inefficacité", "sous-effectivité", "surefficacité"… : variations pour droit pénal », préc.
[774] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit*., v° CONTRÔLE.

d'un contrôle abstrait. C'est à ce titre que le Conseil constitutionnel est notamment amené à apprécier la conformité d'un acte de procédure aux exigences d'accessibilité et d'intelligibilité de la norme. Il n'est donc plus question de l'application d'un acte à une situation donnée, concrète, mais de la compatibilité d'un acte de procédure, tel que défini par le législateur, avec les exigences constitutionnelles. C'est donc qu'il est nécessaire de préciser, dans un second temps, l'étendue du contrôle abstrait de l'acte, dont l'objet constitue là encore un repère. Ainsi, la présence ou non de l'objet est un élément permettant d'apprécier la conformité de l'acte. Le contrôle concret des actes, au regard de l'objet, se révèle satisfaisant compte tenu de l'importance des modalités de contrôle incluant l'objet au sein de la procédure pénale. Néanmoins, le contrôle abstrait est plus limité et en est même insuffisant, ce qui est logique au regard de l'absence de consécration de l'objet. Le contrôle des actes sera donc abordé en ce qu'il existe, dans un premier temps, un contrôle concret des actes au regard de l'objet (Section 1) et, dans un second temps, un contrôle abstrait des actes au regard de l'objet (Section 2).

Section 1. Le contrôle concret des actes au regard de l'objet

321. L'existence de mécanismes satisfaisants de contrôle de l'objet. Le contrôle concret de l'acte est satisfaisant en ce qu'il présente une conciliation équilibrée entre les exigences de légalité et de recherche des auteurs d'infractions[775]. En d'autres termes, le contrôle qui est exercé est effectif car une vérification est opérée, consistant à apprécier que l'acte correspond à sa finalité et une sanction pourra être prononcée dans le cas où une violation des conditions serait relevée. Il s'avère que l'objet intervient dans la définition de plusieurs mécanismes permettant au juge d'apprécier la légalité d'un acte de procédure. Le contrôle de la légalité des actes, opéré dans le cadre des articles 170 et suivants du Code de procédure pénale est particulièrement révélateur sur ce point. Le contrôle de l'acte s'apprécie notamment par référence à ses formalités substantielles. A ce titre, l'objet permet d'en dégager les conditions ce qui conforte sa qualité de notion relative[776], toutefois la prise en compte de l'objet pour le prononcé de sanctions n'est pas absolu. Ainsi, des limitations existent au contrôle, comme le grief, qui rend le contrôle irrecevable, peu important le respect de l'objet. L'influence de l'objet est donc perceptible s'agissant du contrôle des actes de procédure (§1), mais sans permettre une sanction systématique, le contrôle pouvant être limité sans tenir compte de l'objet (§2).

§1. L'influence de l'objet sur le contrôle des actes

322. Les actes et la protection de l'objet. Deux sortes de mécanismes permettent de contrôler les irrégularités des actes de procédure. L'objet a une influence directe lorsque les mécanismes consistent à apprécier la légalité de l'acte. A ce titre, le détournement de procédure et le recours en nullité prennent directement appui sur la notion d'objet pour conduire à sanctionner l'irrégularité de l'acte. A l'inverse, l'objet peut n'être pris en compte que comme un indice d'une irrégularité, et son influence est donc indirecte. C'est le cas de l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité des actes qui peut conduire à annuler un acte parce que l'objet permet d'établir que les critères de nécessité et de proportionnalité n'ont pas été respectés. L'objet peut donc être la cause directe de l'irrégularité lorsque le mécanisme le prend en compte ou une cause indirecte lorsque l'objet participe de la mise en évidence des critères

[775] Cons. const., 30 juil. 2010, n° 2010-14/22 QPC, voir not. cons. 24 et 30.
[776] V. *supra* n° 3.

du mécanisme. Il existe donc, d'une part, une prise en compte directe de l'objet (A) et d'autre part, une prise en compte indirecte de l'objet (B).

A. La prise en compte directe de l'objet des actes

323. Le détournement et la nullité. Deux mécanismes interviennent essentiellement afin d'assurer une protection directe de l'objet des actes : il s'agit du détournement de procédure et du recours en nullité. Le détournement de procédure protège directement l'objet en ce qu'il tient compte de la finalité de l'acte pour apprécier le respect, par son auteur, des conditions prévues. La connaissance de l'objet de l'acte permet donc d'établir l'existence ou non d'un détournement de procédure qui sanctionne par la même occasion le non respect de l'objet. Le recours en nullité tient également compte de l'objet de l'acte, l'objet permettant d'établir les formalités substantielles. En effet, puisque l'objet influence le régime des actes, il permet donc d'en dégager les principales conditions qui seront qualifiées de formalités substantielles. La protection directe de l'objet des actes est donc assurée, d'une part, au moyen du détournement de procédure (1) et d'autre part, au moyen des nullités (2).

1) L'objet dans le détournement de l'acte

324. La notion de détournement de procédure. La prise en compte directe de l'objet se retrouve, en premier lieu, au titre du détournement de procédure. Le détournement de procédure est « *l'utilisation des voies procédurales à des finalités autres que celles spécialement déterminées par le texte spécial* »[777]. Le détournement est présenté comme englobant une multitude de situations, démontrant la polysémie de la finalité en procédure pénale[778]. Ainsi, le détournement de procédure apparaît tant dans l'utilisation abusive de la flagrance que l'utilisation d'une procédure spéciale pour constater une infraction qui lui est étrangère[779]. Ce qui est qualifié ici de détournement de procédure est donc très large, tout comme l'excès de pouvoir. L'excès de pouvoir, en procédure pénale, est ainsi présenté comme la sanction du non-respect de la loi et de ses finalités, comme par exemple la correctionnalisation judiciaire, les mises en examen tardives ou également le respect du

[777] BERGEAUD-WETTERWALD A., « Du bon usage du principe de loyauté des preuves ?. – (A propos de l'arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 7 janvier 2014) », préc. ; BOULOC B., « Les abus en matière de procédure pénale », préc. ; DUPUIS F., *L'excès de pouvoir en procédure pénale*, préc., n° 188.
[778] V. not *supra* n° 117 et s.
[779] BOULOC B., « Les abus en matière de procédure pénale », préc.

domaine des procédures pénales spéciales[780]. Détournement de procédure et excès de pouvoir permettent donc un contrôle de la procédure pénale relativement vagues. Ce contrôle prend toutefois une forme plus précise lorsqu'il s'agit de vérifier les conditions relatives aux actes de procédure. La question du détournement de l'acte est ainsi explicitement visée par la jurisprudence. Il existe donc, dans le cadre du détournement de procédure, une protection contre le détournement de l'acte, directement influencée par sa finalité.

325. Le détournement de la finalité de l'acte. Un exemple récent illustre ce qui aurait du être qualifié de détournement de procédure dans la jurisprudence de la chambre criminelle. La Cour de cassation s'est prononcée sur le cumul d'un acte de sonorisation et d'une garde à vue[781]. La Cour a retenu que constituait un procédé déloyal, mettant en échec le droit de se taire et de ne pas s'accuser soi-même, le fait de placer deux personnes en garde à vue dans des cellules contiguës et de sonoriser leurs échanges. Il a été soulevé la question de savoir si une telle utilisation des actes de procédure ne constituait pas un détournement de procédure. La Cour de cassation a préféré se fonder sur le principe de loyauté, et considérer qu'il s'agissait d'une utilisation déloyale qui élude les droits de la personne. Pourtant, éluder les droits n'est pas autre chose qu'une volonté de les contourner et donc les détourner. Et, en l'occurrence s'agissant de la garde à vue, il s'agissait de contourner les formalités relatives au droit à un avocat. L'utilisation déloyale est l'utilisation d'un acte conformément à la lettre du texte, mais contraire à son esprit. La déloyauté, difficilement identifiable en tant que notion, pourrait donc se voir substituer par le détournement de procédure dans cette situation[782]. En effet, le détournement de procédure consistant à utiliser un acte d'une façon pour laquelle il n'est pas prévu, correspond pleinement à l'espèce. Il est d'ailleurs proposé de recourir aux finalités de la garde à vue afin d'identifier le détournement de procédure[783]. La mesure n'étant prévue que pour certaines finalités dont ne fait pas partie la sonorisation, son utilisation devient nécessairement contraire à la légalité de l'acte, d'autant que le mobile de ce recours est de

---

[780] DUPUIS F., *L'excès de pouvoir en procédure pénale*, *op. cit.*, n° 186 et s.
[781] Cass. crim., 7 janv. 2014, n° 13-85246 ; Ass. Plén., 6 mars 2015, n° 14-84339.
[782] BONIS-GARÇON E., « L'apport de l'Assemblée plénière à la définition de la notion de procédé déloyal de recherche des preuves », *La semaine Juridique Edition Générale*, n° 19-20, 11 mai 2015, 558 ; CONTE Ph., « La loyauté de la preuve dans la jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation : vers la solution de la quadrature du cercle ? », préc. ; DE LAMY B., « La loyauté, principe perturbateur des procédures ? », *La semaine Juridique Edition Générale*, n° 38, 19 sept. 2011, 988 ; FOURMENT F., « Atteinte au principe de loyauté des preuves et au droit à un procès équitable », *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 3, 14 janv. 2009, II 10009.
[783] BERGEAUD-WETTERWALD A., « Du bon usage du principe de loyauté des preuves ?. – (A propos de l'arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 7 janvier 2014) », préc.

contourner certains droits de la défense et donc d'éluder en quelques sortes le régime prévu pour un acte probatoire de confrontation.

326. L'objet, élément de qualification du détournement de procédure. A l'aune de cet arrêt et de la définition du détournement de procédure, il faut considérer que l'objet est protégé. L'objet de la garde à vue et de la sonorisation sont totalement différents. Tandis que la garde à vue est un acte probatoire de confrontation, éventuellement une mesure de sûreté[784], la sonorisation est un acte probatoire de recueil intrusif. Il y a donc deux objets qui sont différents et qui justifient la censure de l'utilisation détournée de l'un pour atteindre l'autre. Encore, il est possible de voir dans la décision du Conseil constitutionnel du 2 mars 2004 la volonté de limiter les risques de détournement de procédure par l'utilisation qui serait faite du procès-verbal de la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité en cas de refus d'homologation[785]. Cet acte est un acte juridictionnel d'homologation (ou de refus), ce qui se distingue donc d'un acte probatoire. Si les décisions ayant autorité de la chose jugée emportent établissement d'une vérité légale, ici, cela reviendrait à transformer la procédure en moyen de preuve pour le ministère public. Il y aurait donc un détournement de la procédure de CRPC. La cancellation de la procédure de CRPC non homologuée est donc la garantie que la procédure ne sera pas utilisée comme moyen d'obtenir des aveux qui n'auraient pas été réalisés sans la proposition d'une peine réduite. Il en va de même en matière d'enquête de personnalité. La personne faisant l'objet d'un entretien dans le cadre de l'enquête de personnalité ne saurait voir retenue contre elle des déclarations sur les faits reprochés[786]. L'enquête de personnalité a un objet de préparation à la sanction qui se distingue de la preuve et nécessité donc une séparation claire des deux objets. Le contrôle du détournement de procédure s'appuie sur les nullités pour la sanction du détournement de l'objet de l'acte[787].

327. La sanction du détournement de l'acte pour non-respect de son objet. En somme, l'objet de l'acte est appréhendé d'une façon particulière par la jurisprudence. Celle-ci veillera à ce que, au titre du détournement de procédure, l'acte ne soit pas utilisé à une autre fin que celle qui lui est déterminée par le législateur. Si une telle solution gagnerait à être développée, elle n'en est pas moins ancrée en procédure pénale. L'objet intervient donc pour

---

784 V. *supra* n° 97.
785 Cons. const., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC.
786 Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298.
787 Cass. crim., 31 janv. 2006, n° 05-80640.

qualifier directement la violation des conditions d'un acte de procédure, que le mécanisme du détournement de procédure permettra de sanctionner.

2) L'objet dans la nullité de l'acte

328. L'influence de l'objet sur l'appréciation des nullités de l'acte. Le détournement de procédure permet de sanctionner le non-respect de la finalité de l'acte. La nullité de l'acte intervient, quant à elle, pour sanctionner le non-respect des conditions de l'acte. L'objet permet dans ce cas de dégager les conditions de l'acte devant être soumises. Ainsi, il existe une distinction entre les nullités substantielles et les nullités textuelles[788]. Les nullités substantielles sont explicitement visées par l'article 171 du Code de procédure pénale : il s'agit des « *règles essentielles de la procédure pénale* ». Le législateur n'ayant pas établi de définition de la nullité substantielle, c'est la jurisprudence qui en dresse les contours. Les formalités substantielles renvoient aux garanties d'un procès équitable, ou encore de règles d'ordre public comme la compétence[789]. GARRAUD considère, pour sa part, que les formalités substantielles sont celles qui sont indispensables pour que l'acte puisse remplir sa fonction[790]. Or, pour que l'acte remplisse sa fonction, encore faut-il être en mesure d'identifier cette fonction, ce que permet l'objet. L'objet contribue donc à mettre en évidence les formalités substantielles de l'acte. En effet, les illustrations des formalités substantielles renvoient à des formalités qui sont caractéristiques du régime des actes[791]. Or, le régime des actes découle en partie de la fonction de l'acte, de son objet. Il en ressort donc que si une règle n'est pas respectée, alors qu'elle constitue un attribut spécifique déterminé par l'objet de l'acte, il s'agit d'une formalité substantielle cause de nullité.

329. Exemple de formalités substantielles révélées par l'objet. L'adéquation entre formalité substantielle et objet peut être approfondie au regard de quelques exemples. Ainsi, s'agissant de la perquisition, son objet est de recueillir des preuves, ce qui est donc distinct de l'interrogatoire. Le fait d'interroger une personne durant la perquisition sans les formalités qui sont inhérentes à un acte interrogatoire entraînera la nullité de la perquisition, ou du moins de l'interrogatoire ayant eu lieu durant celle-ci[792]. Il en va de même de la constatation technique de

---

[788] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 2009 et s.
[789] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 891 et s.
[790] GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, t.3, *op. cit.*, n° 1106.
[791] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 892.
[792] Cass. crim., 3 avr. 2013, n° 12-88428.

l'article 60 qui consiste à simplement constater une preuve, et non à la recueillir. Elle ne requiert donc pas les mêmes règles de désignation de l'expert que l'article 159 du Code de procédure pénale[793]. La mesure de livraison contrôlée prévue à l'article 706-106 du Code de procédure pénale, constituant une provocation à la preuve, doit contenir une autorisation préalable du procureur de la République ou du juge d'instruction. En somme, il existe bien un lien entre d'une part l'existence de formalités substantielles, et d'autre part l'identification de l'objet de l'acte. La méconnaissance des formalités substantielles étant sanctionnée d'une nullité, la méconnaissance de l'objet de l'acte l'est également *a fortiori*, ce qui conduit à affirmer l'existence d'une protection de l'objet à travers le mécanisme des nullités.

330. Les sanctions liées à l'objet de l'acte en procédure pénale. L'objet n'est pas *a priori* le sujet d'une quelconque protection autonome. Pourtant, c'est un élément essentiel de la détermination du détournement de procédure comme des nullités. L'intégration de l'objet en procédure pénale se justifie donc une fois de plus, puisque l'objet permet de simplifier la mise en œuvre du détournement de procédure et des nullités. Il est ainsi possible de résumer le fonctionnement de ces mécanismes. Soit le vice résulte d'un emploi de l'acte non conforme à son objet, soit il résulte d'un non-respect des conditions découlant de cet objet. Le vice de non-conformité consiste à utiliser l'acte à des fins qui sont étrangères à son objet identifié. C'est le recours à un acte afin de recueillir une preuve alors qu'il n'est censé permettre que leur constat par exemple. Le vice de non-respect est la violation des formalités prévues en raison de l'objet de l'acte. C'est, entre autre, le recours à un acte de préparation à une décision sur la sanction sans accorder les garanties liées à une telle décision. Le contrôle des actes de procédure est donc assuré à l'aide de l'objet qui permet de dégager les conditions des actes. Il est également le moyen d'assurer une cohérence de la procédure pénale au titre d'une protection indirecte.

B. La prise en compte indirecte de l'objet des actes

331. L'objet pris en compte dans les conditions de recours aux actes. L'objet bénéficie d'une protection indirecte au titre de l'appréciation de la nécessité et de la proportionnalité des actes, de leur subsidiarité et de leur légalité. Ainsi, dans certains cas, les magistrats sont invités à prendre en considération l'objet des actes afin de se prononcer sur l'autorisation d'actes. La démarche du juge consiste à s'assurer de l'existence des conditions

---

[793] Cass. crim., 24 mai 1984, n° 84-91064.

de réalisation de l'acte et à vérifier que le recours à l'acte, au regard de son objet, n'est pas inapproprié dans l'espèce étudiée. Le juge doit donc apprécier l'objet, d'abord, dans le cadre du contrôle conventionnel de la nécessité et de la proportionnalité (1), ensuite, dans le cadre de l'appréciation de la subsidiarité (2) et enfin dans le cadre de la protection des libertés individuelles (3).

1) La nécessité de l'acte

332. L'appréciation légale de la nécessité insuffisante. Le principe de nécessité, au stade du contrôle concret de l'acte, se retrouve notamment concernant la nécessité des actes coercitifs. La notion de nécessité s'entend de l'opportunité de réaliser un acte. Un acte est nécessaire lorsqu'il constitue un moyen de parvenir à une fin, et donc de réaliser un objet[794]. Le Code de procédure pénale appuie cette idée puisqu'il prévoit dans son article préliminaire que les mesures de contrainte doivent être limitées « *aux nécessités de la procédure* »[795]. Les nécessités de la procédure renvoient aux nécessités de l'enquête, à la manifestation de la vérité, c'est à dire à la justification de l'acte[796]. Pour autant, la nécessité de la procédure peut être entendue plus largement et renvoyer au lien entre « *la mesure prise et le but invoqué* »[797].

333. Le lien entre contrôle de nécessité et objet de l'acte. Deux conceptions de la nécessité existent : une nécessité appréciée *in abstracto* et une appréciée *in concreto*[798]. S'agissant de l'approche *in abstracto* d'une part, l'acte doit être prévu par la loi pour être nécessaire. Tout acte qui n'aurait pas un objet prévu pourrait être considéré comme non nécessaire et justifiera une sanction. Toutefois, une telle vision de la nécessité reviendrait à considérer que seul le législateur est à même de juger de la nécessité des actes. Cela serait conforme au principe de légalité mais cela serait aussi contraignant pour la pratique. Ainsi, seul le Conseil constitutionnel serait à même de se prononcer sur la nécessité d'un acte, alors que le contrôle conventionnel est bien plus efficace[799]. La pratique a ainsi illustré la nécessité d'une certaine souplesse à de nombreuses reprises, comme récemment avec la légalisation des parades

---

[794] BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit*., p. 631 ; COLLET P., *L'acte coercitif en procédure pénale*, *op. cit.,* n° 377.
[795] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.* n° 665.
[796] V. *supra* n° 20.
[797] COLLET P., *L'acte coercitif en procédure pénale*, *op. cit.,* n° 379.
[798] *Ibid*.
[799] V. *infra* n° 358 et s.

identificatoires[800]. Ces parades ont longtemps fait partie de la catégorie des actes innomés[801], qui sont des actes issus de besoins de la pratique et ne sont donc pas prévus par le Code de procédure pénale. S'agissant de l'approche *in concreto* d'autres part, l'étude de la nécessité revient à questionner « *le rapport entre une situation de fait et un moyen* »[802]. Ce rapport suppose d'apprécier l'acte envisagé par rapport aux faits. Certains auteurs considèrent sur ce point que la nécessité ne peut s'appuyer sur la finalité, car celle-ci étant l'ordre public, elle est toujours remplie[803]. Pourtant, la finalité a été établie comme étant multiple ce qui suppose donc de redéfinir la nécessité praitque.

334. Définition de la nécessité au regard de la pluralité d'objets. Définie au regard de l'objet, la nécessité devient le rapport entre une situation de fait et un moyen employé en vue d'une finalité donnée. La garde à vue, par exemple, sera nécessaire à condition que la privation de liberté soit indispensable à la réalisation d'un interrogatoire ou d'une des mesures prévues par l'article 62-2 du Code de procédure pénale[804]. Cela suppose d'identifier la finalité pour apprécier le rapport de nécessité. Il convient, par exemple, de distinguer la contrainte liée à la constatation, au recueil, ou à l'interrogatoire concernant une preuve. S'il a pu être regretté que la notion de nécessité soit une « *notion-standard* »[805] qui ne peut être saisie objectivement, l'objet donne une dimension plus objective à la nécessité. Elle devient appréciable au regard d'une norme de référence qui fait également l'objet d'un contrôle indirect. En effet, la nécessité du moyen ne sera pas la même selon que l'objectif à remplir est plus ou moins important et pourra justifier d'un contrôle plus approfondi. C'est notamment pour cette raison que la Cour de cassation sera plus exigeante avec la motivation d'une détention provisoire que d'une garde à vue. La première est un acte juridictionnel privatif de liberté, la seconde est un acte probatoire. Le contrôle de la détention provisoire se doit de porter sur la nécessité de la mesure de façon

---

800 Art. 61-3, C. proc. pén. : la loi du 3 juin 2016 n° 2016-731 a consacré dans le Code de procédure pénale la pratique des parades identificatoires, actes qui étaient déjà réalisés par la pratique sans être encadrés voir not. Cass. crim., 24 oct. 1991, n° 91-84584.
801 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1599.
802 BUISSON J., *L'acte de police*, *op. cit*., p. 635.
803 *Ibid.*, p. 475 et s.
804 V. *supra* n° 97.
805 *Ibid*., p. 631 ; COLLET P., *L'acte coercitif en procédure pénale*, *op. cit.*., n° 368.

objective[806] et non au regard de la seule appréciation de celui qui la prononce[807]. Il ressort donc de cette approche une pertinence de l'objet en tant qu'élément d'appréciation de la nécessité des actes qui démontre une protection de l'objet des actes indirecte, au titre de l'annulation des actes non nécessaires.

2) La subsidiarité de l'acte

335. La subsidiarité de l'acte. Le principe de nécessité des actes se double, dans certaines circonstances, d'une vérification de leur subsidiarité. La subsidiarité est le caractère de ce qui vient en second lieu et constitue un principe supplémentaire, distinct de la nécessité[808]. L'article 137 du Code de procédure pénale, par exemple, établit cette subsidiarité dans la privation de liberté en rappelant que le principe est la liberté du mis en examen mais qu'éventuellement il pourra être restreint dans sa liberté par l'intermédiaire d'un contrôle judiciaire ou d'une assignation à résidence. C'est seulement à défaut de pouvoir se satisfaire de ces mesures moins attentatoires que la détention provisoire est possible. La jurisprudence pose l'obligation pour le magistrat de motiver, en sus de la justification de la nécessité, l'insuffisance des mécanismes non privatifs de liberté[809]. Le principe de subsidiarité est un principe ou du moins une exigence qui se retrouve au niveau du contrôle abstrait[810] de l'objet[811] mais qui a une application également concrète. La subsidiarité doit être appréciée pour chaque acte de procédure, sans tenir compte de la privation de liberté, qui n'est au final qu'une justification à une appréciation plus stricte de la subsidiarité. Ainsi, la subsidiarité suppose que toute atteinte aux libertés individuelles soit subordonnée à la recherche de moyens moins contraignants, en application de l'article 9 de la DDHC. C'est à ce titre que la perquisition nocturne, acte probatoire de recueil intrusif, ne peut être réalisée qu'à la condition d'établir que la perquisition ne peut être réalisée dans d'autres circonstances[812]. Il convient donc, pour chaque situation, de

---

806 PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 850 et s. : la décision doit être motivée au regard des critères de l'article 144 du Code de procédure pénale en droit et en fait ; Cass. crim., 24 juin 1971, n° 71-91006 : la jurisprudence est constante sur l'exigence d'une motivation au regard des conditions de l'article 144, et s'est renforcée avec l'entrée en vigueur de la loi du 15 juin 2000 n° 2000-516 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.
807 PELLE S., « La nécessité de la garde à vue : quel contrôle juridictionnel après la réforme ? », *D. 2017*, p. 1339.
808 PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.,* n° 844 et s. ; GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 1990.
809 Cass. crim., 8 mars 2011, n° 10-88762.
810 V. *infra* n° 349 et s.
811 DREYER E., « La subsidiarité en droit pénal », *in Mélanges en l'honneur du Professeur Jacques-Henri ROBERT*, LexisNexis, 2012, p. 247 et s., not. n° 11 et s.
812 Cons. const., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC.

rechercher le moyen le moins attentatoire aux libertés individuelles pour éviter toute rigueur inutile. Si la situation repose en partie sur les faits, et notamment le comportement du délinquant, l'objet contribuera encore une fois à apprécier la proportionnalité entre les moyens offerts aux autorités publiques.

3) La protection en droit substantiel de l'objet

336. Le droit pénal substantiel protecteur de l'objet. Différentes infractions, prévues par le Code pénal, permettent également d'attester d'une protection indirecte de l'objet. Les actes de procédure pénale constituent des autorisations de la loi de porter atteinte aux libertés individuelles. C'est parce que l'acte est accompli conformément aux prescriptions légales que son auteur n'encourt pas de poursuites. Ainsi, la personne qui retient un individu jusqu'à l'arrivée des forces de l'ordre ne commet pas une arrestation ou détention illégale dès lors que la retenue est réalisée conformément à l'article 73 du Code de procédure pénale[813]. Cela signifie que toute violation des conditions de l'acte est susceptible d'exposer son auteur à une condamnation pénale. C'est à ce titre que les mandats sont particulièrement protégés par des procédures disciplinaires et pénales, visées à l'article 136 du Code de procédure pénale[814]. L'article 432-4 du Code pénal dispose, à titre spécial par rapport à l'article 224-1 du Code pénal, que toute atteinte à la liberté individuelle d'une personne est punie d'une peine de sept ans d'emprisonnement[815]. L'infraction a pour élément matériel l'exigence d'une atteinte arbitraire. Or, l'arbitraire est ce qui relève de la seule intention de l'auteur, qui n'est pas lié par l'observation de règles. C'est donc un dépassement des pouvoirs accordés à l'auteur pouvant également constituer un excès de pouvoir[816]. De cette violation des règles résulte la prise en compte de la violation de l'objet de l'acte. Tout détournement de procédure, qui conduirait à une atteinte aux libertés individuelles est susceptible d'être incriminé au titre de l'article 432-4. Il est regrettable de considérer que la jurisprudence a limité l'article 432-4 à la seule liberté

---

813 Cass. crim., 1er oct. 1979, n° 78-93.500.

814 Art. 136, al. 1 et 2, C. proc. pén. : « *L'inobservation des formalités prescrites pour les mandats de comparution, d'amener, de dépôt, d'arrêt et de recherche peut donner lieu à des sanctions disciplinaires contre le juge d'instruction, le juge des libertés et de la détention ou le procureur de la République.*
Ces dispositions sont étendues, sauf application de peines plus graves, s'il y a lieu, à toute violation des mesures protectrices de la liberté individuelle prescrites par les articles 56, 57, 59, 96, 97, 138 et 139. »

815 Art. 432-4, C. pén. : « *Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, d'ordonner ou d'accomplir arbitrairement un acte attentatoire à la liberté individuelle est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende*. »

816 DUPUIS F., *L'excès de pouvoir en procédure pénale*, *op. cit.*, n° 186 et s.

d'aller et venir, celle-ci n'étant pas la seule composante des libertés individuelles[817]. Néanmoins, cette limitation n'empêche pas la protection des actes, à travers l'intervention du droit pénal, qui garantit que les actes de procédure pénale ne seront pas employés pour aller à l'encontre des libertés individuelles. Une vérification d'identité ne peut constituer un moyen d'empêcher une personne de se rendre à une manifestation par exemple. C'est encore le cas de la « détention-pression ». Si le mécanisme n'est pas évoqué dans les ouvrages et articles, il a fait l'objet d'une question parlementaire[818] illustrant l'emploi de la détention provisoire non pas pour un objet de confrontation, mais bien pour contraindre l'individu à des aveux. Une telle pratique, incompatible en tant que telle avec les conditions de la détention provisoire, devrait être réprimée au titre des articles 432-4 et 432-5 du Code pénal. La violation de l'objet de l'acte est donc également protégé par le droit pénal.

337. L'objet, élément d'appréciation des actes. L'objet constitue donc un élément d'interprétation des différents moyens de contrôle des actes en procédure pénale. L'objet intervient comme un élément d'appréciation et d'objectivisation des conditions de contrôle de l'acte, garantissant le respect de sa finalité. L'objet participe donc d'une clarification des critères des actes de procédure pénale. Les techniques de contrôle direct de l'acte entraînent une vérification du bon emploi de l'acte, conformément à sa finalité. Le contrôle indirect permet de s'assurer que les conditions sont bien remplies afin de mettre en œuvre un acte en particulier, mettant également en évidence la graduation des objets en interdisant le recours à un acte trop attentatoire par exemple. Reste que la sanction d'un non-respect de l'objet connaît des limites.

§2. L'influence limitée de l'objet sur le contrôle des actes

338. La place équilibrée de l'objet en procédure pénale. La difficulté de tout contrôle en procédure pénale réside donc dans la conciliation d'intérêts opposés : la protection des droits de la défense d'un côté et la bonne marche du procès de l'autre[819]. Différents éléments au sein du droit marquent cette recherche d'un équilibre. Le développement des mécanismes sanctionnateurs de l'objet s'est ainsi accompagné de l'instauration de limites à ce contrôle. Ces dernières sont diverses et montrent une atténuation de l'existence de l'objet, limitant de fait les conséquences de la méconnaissance de son existence. En parallèle de ces limites prévues aux

---

817 Cass. crim., 14 sept. 2004, n° 04-80290, obs. VERON M., « La fermeture de la vanne en eau », *Dr. pén.*, dec. 2004, n° 12, comm. 170.
818 ZIMMERMANN M.-J., Question n° 98094, publiée au JO le 27 juin 2006, p. 6744.
819 MERLE R. Et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*, n° 577.

mécanismes de contrôle, d'autres limites existent, relevant cette fois de l'absence totale de sanctions. Il ne s'agit d'ailleurs plus vraiment d'une limite mais d'une méconnaissance totale puisqu'il n'y a aucun recours. Cette limite relève d'une carence du droit positif, mais dont les récurrences sont assez peu nombreuses, ce qui ne remet donc pas fondamentalement en cause l'influence de l'objet de façon générale. L'existence de ces limites à l'influence de l'objet suppose donc d'évoquer dans un premier temps la question des mécanismes proportionnés de limitation du contrôle (A) et dans un second temps les insuffisances limitées dans le contrôle des actes (B).

A. La limitation proportionnée de l'influence de l'objet

339. Différentes limites prévues. Les limites à l'existence d'un contrôle de l'acte sont d'ordres multiples. La plus explicite de ces limites est l'exigence de grief portée par le régime des nullités. Ce régime comporte d'ailleurs d'autres mécanismes voués à empêcher la déclaration de nullité de l'acte comme la purge des nullités. La liberté de la preuve peut également s'analyser comme une limite à l'influence de l'objet des actes, compte tenu de la prise en compte de preuves des parties privées contraires à la loyauté. La limitation des sanctions intervient donc au regard de la limitation des conditions du recours en nullité (1) et de la recevabilité des preuves (2).

1) La limitation de l'influence de l'objet dans l'appréciation de la nullité

340. La limitation des nullités par le grief. La première limite atteignant l'influence de l'objet est l'exigence d'un grief pour prononcer la nullité d'un acte. Alors même que l'objet de l'acte peut avoir été vicié, encore faut-il que ce vice soit constitutif d'une atteinte aux droits des parties à la procédure. Ainsi, l'article 802 du Code de procédure pénale dispose que la nullité d'un acte ne peut être prononcée que lorsque la nullité porté atteinte aux intérêts de la partie qu'elle concerne. Le grief s'entend du préjudice causé par l'irrégularité, ce qui est généralement une atteinte aux droits de la défense[820], sans qu'il s'agisse du seul grief possible. Une telle condition conduit à rechercher, pour chaque nullité, si un grief existe. Le grief est appréciable au regard de l'objet de l'acte. Aussi, appliqué à un détournement de l'acte, la situation dans laquelle une personne est interrogée pendant une perquisition correspond à un tel

[820] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2019.

détournement. Pour autant, dans le cas où l'interrogatoire ne serait pas suivi de réponse, l'individu ne pourra se prévaloir d'un grief, l'irrégularité étant sans conséquence. L'absence de grief conduira à une absence de nullité. Cette absence de recevabilité de la demande en nullité est toutefois soumise à l'objet de l'acte qui permet de distinguer les actes soumis à une nullité d'ordre public de ceux soumis à une nullité d'ordre privé. L'objet permet de dégager les formalités substantielles des actes et, par conséquent, il permet également d'identifier les formalités pour lesquelles la recherche d'un grief serait absurde car nécessairement présent[821]. C'est ainsi que la chambre criminelle considère que la violation des droits de la défense pendant la garde à vue porte nécessairement grief, l'objet de la garde à vue étant de réaliser un interrogatoire, l'absence de ces droits est incompatible avec l'objet. L'influence de l'objet permet donc de considérer que les formalités indispensables sont celles qui sont consubstantielles à l'objet de l'acte et qui relèvent de l'ordre public à condition d'avoir un lien avec l'intérêt d'une bonne administration de la justice[822]. Ces différents éléments montrent une proportionnalité dans la prise en compte des sanctions liées à l'objet. Alors que la méconnaissance de l'objet de l'acte conduit à pouvoir invoquer la nullité de l'acte, cela n'est possible qu'à la condition d'établir un grief, hors les cas où cela serait présumé au regard de l'importance de l'irrégularité.

341. La limitation de l'objet par les règles de recours aux nullités. Le recours en nullité est également une limitation de l'objet. La recevabilité de l'action en nullité est en effet soumise à l'existence d'une qualité et d'un intérêt à agir. Ces conditions expliquent l'irrecevabilité de l'action en nullité contre les actes d'administration judiciaire ou les actes juridictionnels. Pour les premiers, l'individu n'a pas intérêt à agir contre ces actes qui n'affectent pas la procédure. Pour les seconds, il existe une autre voie de recours qu'est l'appel. L'intérêt à agir exclut néanmoins la recevabilité d'actes qui auraient pu faire l'objet d'une irrecevabilité. C'est à ce titre que la jurisprudence exclut la nullité des actes qui affectent les intérêts d'une personne autre que celle qui intente l'action[823]. L'individu qui utilise un véhicule sur lequel il n'a aucun droit ne peut donc pas invoquer l'irrégularité de la géolocalisation dudit véhicule[824]. Une autre condition s'ajoute à cette titularité de l'action à travers les recours pour

---

[821] *Ibid.*, n° 2021.
[822] *Ibid.*
[823] CAPDEPON Y., « Ecoutes judiciaires – La nullité d'une écoute téléphonique réalisée sur la ligne d'un tiers », *Dr. Pénal*, n° 12, Déc. 2017, étude 24.
[824] Cass. crim., 20 juin 2018, n° 17-86651 ; Cass. crim., 7 juin 2016, n° 15-87755, comm. DECIMA O., Du droit à la nullité en procédure pénale, *JCP G*, n° 45, 7 nov. 2016, p. 1176.

agir en nullité. Toute action, pour être recevable, doit ainsi être réalisée dans les six mois suivant la notification de l'acte[825]. Il s'agit là de la manifestation de l'équilibre souhaité par le législateur puisque la purge des nullités ainsi prévue évitera qu'une irrégularité survenue au cours de la procédure demeure comme une épée de Damoclès tout au long de la procédure. Les actes sont débarrassés de tout vice une fois ce délai passé. Un excès semble néanmoins résulter de la modification de l'article 175 introduite par la loi du 23 mars 2019. Une demande ne sera recevable à l'issue d'un interrogatoire ou d'une audition qu'à la condition d'avoir notifié l'intention de procéder à une telle requête. La purge des nullités constitue une limitation suffisante des risques du contentieux des nullités au regard de la procédure, sans requérir d'ajouter des formalités supplémentaires tant pour les justiciables que les juridictions qui devront les traiter[826].

2) La limitation de l'influence de l'objet dans l'appréciation de la preuve

342. La limitation de l'objet par la liberté de la preuve. Le régime de la preuve de la partie privée est une spécificité au sein de la procédure pénale. Des actes existent, tels que les demandes de preuve ou la possibilité d'apporter des preuves par témoignage, ou encore la simple remise volontaire d'objets ou documents. Pour autant, la preuve de la partie privée n'est pas prévue par le Code de procédure pénale au même titre que les actes probatoires réalisés par un représentant de l'Etat. S'il existe *a priori* un *instrumentum*, le *negotium* et donc l'objet de l'acte ne sont pas définis s'agissant des modes de preuve à disposition de la partie privée[827]. Cette absence de définition justifie la faculté, pour la victime, d'apporter la preuve par l'emploi de stratagèmes. Le procédé dit du *testing* a ainsi été reconnu par la jurisprudence et par la loi mais uniquement en tant qu'autorisation de la loi à commettre une infraction[828]. Il illustre la faculté, pour la partie privée, de provoquer à la commission d'une infraction, voire de commettre une infraction pour se constituer la preuve d'un fait. Cette règle qui régit la preuve de la partie privée constitue une exception par rapport à l'influence de l'objet. S'agissant de l'apport d'une preuve, l'acte de la partie privée[829] devrait s'insérer dans le cadre déterminé pour

---

[825] Art. 173-1, C. proc. pén.
[826] MOYART J.-Y., « Nouvel article 175 du Code de procédure pénale : 175 nuances… de rien », *Dalloz actu*, 14 juin 2019.
[827] V. *supra* n° 31.
[828] Cass. crim., 11 juin 2002, n° 01-85559 ; Art. 223-5-1, C. pén.
[829] Il s'agit d'un acte, puisqu'il y a bien un *instrumentum* qui permet de faire état de la preuve, et un *negotium* qui est l'opération conduisant à obtenir une preuve.

les actes probatoires et être soumis à un régime découlant de l'objet de cette preuve. Le régime est néanmoins totalement distinct. Il s'agit donc d'une exception à l'influence de l'objet dont la seule fin est de permettre à la partie privée de se constituer des preuves, qu'importe que la preuve soit illégale[830]. Une telle exception est logique au regard du principe d'égalité des armes[831]. En effet, le ministère public dispose de moyens conséquents à travers les actes du Code de procédure pénale afin d'établir la vérité. A l'inverse, les parties privées sont limitées dans la preuve. L'individu poursuivi peut être dans une situation de vulnérabilité justifiant le vol de documents[832]. A l'inverse, la victime peut être confrontée à des difficultés probatoires l'empêchant d'apporter la preuve objective d'une infraction dissimulée[833]. L'intérêt de l'admission d'une telle preuve est donc de garantir le principe de liberté de la preuve et de ne pas porter atteinte aux droits des parties privées de prouver leurs prétentions. Il existe donc bien un intérêt légitime, justifiant de déroger aux dispositions relatives à l'objet des actes et ainsi de ne pas rejeter de telles preuves.

343. Une limitation proportionnée de l'objet. L'objet permet d'encadrer le régime des actes et d'organiser la protection contre des contournements de l'objet et des actes en général. Pour autant, une application de sanctions, telles que la nullité, le détournement de procédure ou encore l'excès de pouvoir avec une rigueur excessive conduirait à déplacer le curseur de l'équilibre de la procédure en faveur des libertés individuelles. Une telle démarche serait excessive au regard de la procédure pénale dans son ensemble puisque les parties privées, la victime et surtout l'accusé, ne doivent pas être limitées dans leur participation à l'établissement de la vérité judiciaire au risque de rendre les pouvoirs des autorités de poursuite démesurés. Ainsi, les exigences propres aux nullités et à l'admissibilité des preuves doivent être pondérées face à des intérêts légitimes. Ces intérêts ne sont autres que la recherche des auteurs d'infractions, la bonne administration de la justice et l'égalité des armes. Si globalement les risques d'une protection excessive de l'objet sont contrebalancés de façon proportionnée, des limites moins équilibrées existent à titre plus exceptionnel.

---

830 THELLIER de PONCHEVILLE B., « Preuve – La preuve illégale dans le procès équitable », *Dr. pén.*, n° 10, Oct. 2017, étude 18.
831 Et du droit de présenter sa cause : GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 452 et s.
832 CAPDEPON Y., *Essai d'une théorie générale des droits de la défense*, op. cit., p. 371.
833 Cass. crim., 4 fév. 2015, n° 14-90048, comm. DETRAZ S., « Constitutionnalité des tests de discrimination », *JCP G*, n° 15, 13 avr. 2015, p. 440.

B. Les insuffisances limitées de l'influence de l'objet

344. L'existence de lacunes dans le contrôle de l'objet des actes. Les dispositifs nuançant le contrôle de l'objet des actes sont proportionnés mais c'est avant tout l'absence de mécanismes de contrôle dans certaines situations qui suscite des interrogations. L'absence de recours est, notamment, une illustration de la difficulté relative aux actes dont l'objet est accessoire au procès pénal. Cette absence marque différents actes, qu'ils soient d'administration judiciaire ou de préparation.

345. Les lacunes dans le contrôle des actes d'administration judiciaire. La particularité des actes d'administration judiciaire réside dans leur caractère insusceptible de recours. Si ce caractère se justifie au regard de l'objet de l'acte et de ses effets[834], il n'en reste pas moins que cette limite est excessive. Des recours ont été prévus à ce titre pour les actes de contrôle puisque ces derniers ont un effet incident sur la situation de l'individu, à l'image du dessaisissement d'une juridiction d'instruction au profit d'une juridiction spécialisée[835]. La nécessité d'un recours résulte du droit au juge et à un recours effectif[836] : les actes d'administration judiciaire sont des actes qui relèvent du fonctionnement du service public de la justice, mais qui pour autant ont des conséquences sur l'individu. Dans ce cadre, toute personne concernée par un tel acte doit être en mesure de requérir du juge une réponse à une question qui apparaitrait en lien avec ses intérêts. Un acte totalement dépourvu de recours laisse ainsi s'installer le risque de déni de justice. C'est pour cette raison qu'un recours existe en procédure pénale à travers le pourvoi dans l'intérêt de la loi, prévu à l'article 620 du Code de procédure pénale. Ce recours est toutefois excessivement limité puisqu'il est réservé uniquement au procureur général près la Cour de cassation sur ordre du Garde des sceaux[837]. Ce contrôle est extrêmement limité et d'ailleurs jamais utilisé[838]. Le développement des actes d'administration judiciaire, l'existence d'un recours spécial pour certains actes, l'exigence d'un recours effectif, tous ces éléments plaident pour l'instauration d'un recours pour excès de pouvoir. Un tel recours, fondé sur le régime de l'excès de pouvoir actuel par exemple, mais

---

834 V. *supra* n° 228 et s.
835 V. *supra* n° 289.
836 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 102 ; DOUCHY M., in GUINCHARD S. et alii, *Droit processuel*, Dalloz, n° 234 et s., p. 420 et s., spéc. n° 237.
837 V. *supra* n° 230.
838 DEGOFFE M. Et JEULAND E., « Les mesures d'administration judiciaire en droit processuel : problèmes de qualification », *in Justice et droits fondamentaux : études offertes à J. NORMAND*, Litec, 2003, p. 141 et s.

étendu à toutes les parties ne disposant pas de recours et pouvant arguer d'une violation manifeste de leurs droits, bénéficierait d'un renvoi du contrôle de l'acte à la juridiction supérieure[839]. Le contrôle garderait un statut à part, préservant la spécificité des actes d'administration judiciaire à l'aide de ce recours spécial. Cela garantirait également le respect de l'objet de l'acte, évitant là encore un détournement ou une atteinte aux intérêts des parties, alors même que l'acte n'est considéré comme ne pouvant avoir d'effet sur la procédure. Certains auteurs ont également proposé que le recours relève d'un contrôle de la juridiction administrative, mais une telle rigueur risquerait de mettre en péril la célérité des procédures[840]. Le contrôle des actes d'administration judiciaire, et le respect de leur objet, est donc susceptible d'améliorations, même si celles-ci demeurent limitées quant à leur impact, ce contrôle ne pouvant être qu'un contrôle de la violation excessive des droits des individus.

346. Les lacunes dans le contrôle des actes de préparation. Le développement des actes de préparation en procédure pénale ne s'est pas accompagné du développement d'un régime global. Les actes de préparation à une décision visent à prononcer une mesure qui doit permettre d'établir la volonté d'amendement de l'individu ayant reconnu les faits[841]. Cette démarche a été présentée comme ayant des traits juridictionnels en ce qu'un recours est institué au titre de l'article 40-3 du Code de procédure pénale. Or, ce recours ne concerne que les personnes ayant dénoncé les faits au procureur de la République et non l'individu poursuivi. Il n'existe donc pas de recours pour l'individu ayant reconnu les faits. Il serait possible dans un premier temps de considérer que l'acceptation à la mesure de classement sans suite est un renoncement à toutes les garanties. De la sorte, s'agissant d'une mesure de faveur évitant l'engagement du procès pénal, l'existence d'un intérêt à exercer un recours est *a priori* absent en conséquence. Pourtant, une difficulté demeure lorsque la mesure proposée est illégale ou illégitime.

347. L'illustration du détournement de l'objet par les interdictions de paraître. Ainsi, le parquet de Paris, au plus fort de la mobilisation des « gilets jaunes », a prononcé des rappels à la loi avec obligation de ne pas paraître à Paris pendant une durée de six mois[842]. Si une telle formulation est en principe possible compte tenu de la modification de l'article 41-1[843],

---

[839] CHOLET D., "Le contrôle de l'activité non juridictionnelle des juridictions", *Gaz. Pal.*, 2007, n° 285, p. 8-15
[840] Sur un tel recours, DUPUIS F., *L'excès de pouvoir en procédure pénale*, *op. cit.*., n° 328.
[841] V. *supra* n° 155.
[842] COIGNAC A., « Droit de manifester : toujours une liberté ? », *Dalloz actu.*, 4 oct. 2019.
[843] V. *supra* n° 298.

les praticiens s'interrogent sur une telle mesure susceptible de constituer une grave atteinte aux libertés individuelles sans aucune intervention d'un juge du siège. En témoignent les procès-verbaux de ces « gilets jaunes » mentionnant Paris au titre de la délimitation géographique de l'interdiction de paraître[844]. Si le texte est vague, la proportionnalité impose que la mesure soit délimitée. Or, en l'espèce, l'interdiction s'applique à un département entier, et aucune contestation n'est possible. La mesure constitue pourtant un potentiel détournement de l'objet de l'acte. L'acte est prévu pour assurer l'amendement de la personne et non la sanctionner. Si l'objectif était de sanctionner la personne, alors la composition pénale prévoit les mêmes dispositions avec un objet cette fois coercitif. Il y a donc un abus qui ne peut pas être contesté, faute de recours. Si le recours ne peut viser le choix du procureur de la République de choisir une mesure plutôt qu'une autre, compte tenu de son opportunité des poursuites, il doit être possible de contester une mesure dont les conditions ne seraient pas légales, sans nécessiter de devoir refuser d'appliquer la mesure et ainsi encourir le risque de poursuites. Au même titre que pour les actes d'administration judiciaire, la voie d'un recours spécial, limité à la violation manifeste est la solution la plus simple. Le recours serait adressé au président du tribunal de grande instance compétent, statuant en gardien des libertés individuelles et s'assurant du respect de la finalité de l'acte et du respect des libertés individuelles. Le recours devrait permettre de réduire le classement sans suite aux seules conditions admises, ou éventuellement enjoindre le ministère public à prendre un nouvel acte. Il faudra également, à l'image des garanties prévues en matière de CRPC, que l'individu bénéficie d'une garantie adaptée à la situation : le ministère public ne devra pas avoir la possibilité d'engager des poursuites librement. Il serait opportun à ce titre que ce dernier ne puisse poursuivre qu'à la condition d'établir que la situation de fait et de droit a changé depuis la décision et que les poursuites sont nécessaires. C'est en revanche cette fois à la juridiction de jugement qu'il reviendra de se prononcer. Les actes de préparation à une décision sont donc également susceptibles d'évoluer favorablement, la création d'un recours permettant d'améliorer les droits et libertés des individus mais également de s'assurer du respect de l'objet de l'acte lorsqu'un détournement existe manifestement.

348. Les lacunes générales en droit positif. L'objet exerce bien une influence sur le contrôle concret des actes en droit positif. Lorsque l'acte est susceptible de recours, ces derniers peuvent être limités. Pour autant, les limites prévues ménagent à la fois les libertés individuelles

---

[844] COIGNAC A., « Droit de manifester : toujours une liberté ? », *Dalloz actualité*, 4 oct. 2019.

et la recherche des auteurs d'infractions, ce qui en fait un contrôle globalement satisfaisant des actes et de leur objet. Lorsque les recours font défaut, il y a cette fois nécessité d'en instaurer un compte tenu de l'atteinte aux libertés individuelles qui subsiste. Néanmoins, l'atteinte reste limitée compte tenu de l'objet des actes qui n'affecte pas directement le procès pénal et concerne avant tout des éléments annexes. En réalité, la plus grande insuffisance apparaît au regard de la prise en compte insuffisante de l'objet au niveau de l'élaboration de la norme et donc de son contrôle abstrait.

Section 2. Le contrôle abstrait des actes au regard de l'objet

349. L'insuffisance d'un contrôle abstrait de l'acte. Le principe de légalité, notamment tel qu'il est interprété par la Cour européenne des droits de l'Homme, conduit à une exigence d'intelligibilité de la norme[845]. Ce principe de l'accessibilité et de la prévisibilité de la loi. Cela signifie donc que pour avoir une réelle effectivité et efficacité, tout critère, tout élément d'un acte se doit d'être défini et prévu par la loi. Or, il a été constaté que l'objet n'était pas expressément prévu en droit, nécessitant le recours à l'interprétation des actes pour le révéler. Une telle démarche ne serait pas un frein à l'intelligibilité des actes si le travail législatif révélait une intention univoque du législateur. L'intention du législateur est toutefois difficilement perceptible et c'est alors au Conseil constitutionnel d'opérer un contrôle de la norme. Le Conseil dispose d'outils pour censurer une norme qui ne serait pas suffisamment claire puisqu'il a dégagé lui-même le principe d'intelligibilité de la norme. Son contrôle est toutefois très superficiel, se limitant essentiellement à un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation du législateur. Il en résulte nécessairement des incohérences, des incertitudes au regard de la norme. C'est à partir de ce constat de limites que des remèdes devront être envisagées. L'influence limitée de l'objet sur le contrôle normatif des actes (§1) conduit à chercher des remèdes à l'absence de définition de l'objet cause de ces insuffisances (§2).

§1. L'influence limitée de l'objet sur le contrôle normatif des actes

350. Les sources du contrôle de l'acte. A l'image de l'influence de l'objet sur le contrôle concret des actes, l'objet permet également d'éclairer la réalisation du contrôle abstrait. L'objet des actes permet de définir la finalité de l'acte, son utilité[846]. Le contrôle abstrait des actes de procédure doit donc tirer profit de l'existence d'une définition de l'objet de l'acte. Cette utilité va directement se retrouver dans les différentes exigences constitutionnelles relatives à l'élaboration des normes en procédure pénale. Comme l'affirmait BECCARIA, la loi doit être « *pas plus qu'il n'est juste, pas plus qu'il n'est utile* ». Le Conseil affirme ainsi que si le législateur peut prévoir des mesures d'investigations conformément au principe de légalité « *c'est sous réserve que les restrictions qu'elles apportent aux droits constitutionnellement garantis soient nécessaires à la manifestation de la vérité* »[847]. Le principe de légalité est

---

[845] LARRALDE J.-M., « Intelligibilité de la loi et accès au droit », *Petites affiches*, 19/11/2002, n° 231, p. 11 et s. ; V. *infra* n° 352.
[846] V. *supra* n° 125 et s.
[847] Cons. const., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 247.

néanmoins qualifié de légalité criminelle, et son application en procédure pénale n'est pas pleinement consacrée, contrairement au principe de nécessité. La nécessité de l'acte de procédure doit donc être recherchée et notamment au regard de l'utilité de l'acte, c'est à dire son objet. Ces deux principes permettent un encadrement du législateur au regard de l'élaboration de la loi et l'étendue de ce contrôle sera précisée à l'aide de la définition de l'objet mais d'une façon insuffisante. C'est donc un contrôle limité du principe de légalité (A) et du principe de nécessité (B) qui affecte l'efficacité de l'objet des actes et justifierait une intervention plus rigoureuse au regard de l'élaboration de la norme.

A. Le contrôle de l'objet limité au regard de la légalité des actes

351. L'objet comme condition de la légalité de l'acte. L'objet a une influence insuffisante sur le contrôle abstrait des actes compte tenu de son utilité dans l'interprétation de la norme. L'objet étant une notion relative, il complète les actes et donc permet leur compréhension. A ce titre, l'objet devrait constituer un outil pour le Conseil constitutionnel dans son appréciation de la norme. Si l'acte a bien un objet explicite et précis, il permet de s'assurer du respect du principe de légalité et donc d'accessibilité de la norme. Toutefois, cette influence de l'objet n'est pas suffisamment prise en compte par le Conseil constitutionnel ce qui affaiblit le contrôle abstrait des actes.

352. La présence de l'objet dans les contours du principe de légalité. Le principe de légalité en procédure pénale est une énigme[848]. Alors que la procédure pénale relève de la matière pénale, les références au principe sont vagues si ce n'est inexistantes[849]. Pourtant, l'objet est au cœur du principe de légalité en raison de la définition de celui-ci et de son rôle dans la prévisibilité et l'accessibilité de la norme. La jurisprudence conventionnelle, notamment, interprète le principe de légalité comme une exigence de qualité de la norme. La Cour européenne des droits de l'Homme rattache le principe de légalité au principe de « *prééminence du droit* » qui en est le corollaire indispensable[850]. Les conditions de qualité de la norme sont classiquement rattachées à l'arrêt Sunday Times qui détermine que la norme doit être accessible

---

[848] GASSIN R., « Le principe de la légalité et la procédure pénale », *Rév. Pénit.*, 2001, p. 300 et s., not. p. 334.
[849] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 248 ; GASSIN R., « Le principe de la légalité et la procédure pénale », préc.
[850] SUDRE F., « Le principe de la légalité et la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'Homme », *Rév. Pénit*., 2001, p. 335 et s. ; CEDH, 29 nov. 1988, BROGAN et autres c. ROYAUME-UNI, Req. n° 11386/85.

et prévisible[851]. L'accessibilité de la norme doit permettre au citoyen d'avoir à disposition les renseignements suffisants pour savoir quelle norme s'applique à sa situation. Il s'agit de pouvoir déterminer clairement les éléments d'une infraction pour déterminer, sans risque d'insécurité juridique, si la situation est susceptible de donner lieu à la qualification d'une infraction ou non. La question de la sécurité juridique est de ce point de vue prise en compte par le Conseil constitutionnel à travers l'objectif à valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi[852]. Il existe donc bien, au regard de l'élaboration de la norme pénale, l'exigence d'une rédaction spécifique des infractions et des peines. Transposé à l'acte, le principe de légalité va trouver, dans l'objet des actes, un élément certain de compréhension des actes et donc d'explicitation de leur déroulement.

353. Le principe de légalité en procédure pénale. Le principe de légalité est donc applicable à la procédure pénale[853]. Cela se manifeste principale au regard de l'étude de la preuve : il ne peut être porté atteinte aux libertés individuelles que si une loi encadre cette atteinte[854]. La loi doit préexister à l'acte afin que celui-ci soit réalisé conformément à la loi. Il existe donc la nécessité d'une accessibilité de la norme de procédure pénale. La qualité de la norme n'est pour autant pas mentionnée plus explicitement, du moins par le Code de procédure pénale. Les exemples sont peu nombreux de censure d'une loi au regard de ces exigences d'accessibilité et d'intelligibilité. Certaines décisions font tout de même référence à l'exigence d'une précision suffisante. Ainsi, dans la décision du 19 avril 2019[855], le Conseil constitutionnel censure l'article L. 600-13 du Code de l'urbanisme en ce que les dispositions relatives « *aux pièces nécessaires au jugement* » ne sont pas suffisamment précises pour permettre à l'auteur de la requête de déterminer les pièces nécessaires pour étayer sa demande. Il existe donc, dans le cadre du contentieux administratif, une exigence de précision et de qualité des normes, qu'il est difficile de ne pas transposer à la procédure pénale. En effet, tant l'objet de la procédure

---

851 CEDH, 26 avr. 1979, *SUNDAY TIMES c. ROYAUME-UNI*, Req. n° 6538/74.
852 COLLET P., *L'acte coercitif en procédure pénale*, *op. cit*., n° 633 et s. ; FRISON-ROCHE M.-A., « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *D*. 2000, p. 361 ; MATHIEU B., « Réflexions en guise de conclusion sur le principe de sécurité juridique », *Cahier du Conseil constitutionnel*, Dossier : Le principe de sécurité juridique, n° 11, Déc. 2001 ; Cons. const., 4 déc. 2013, *Loi relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière*, n° 2013-679 DC, cons. 10 : Le Conseil a ainsi eu l'occasion, notamment dans sa décision relative à la délinquance financière, de déclarer contraire à la Constitution des dispositions qui ne permettaient pas de déterminer avec suffisamment de précision le quantum de la peine encourue par les personnes morales, les dispositions de la loi faisant référence aux capacités financières de celle-ci, donc sans lien avec l'infraction elle-même.
853 GASSIN R., « Le principe de la légalité et la procédure pénale », préc. ; VITU A., *Procédure pénale*, *op. cit.*, p. 4.
854 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 585.
855 Cons. const., 19 avr. 2019, n° 2019-777 QPC.

pénale que l'objet des actes en procédure pénale supposent que le principe de légalité soit applicable à la matière. L'objet de la procédure pénale est d'organiser la manifestation de la vérité. Cela suppose donc d'éventuelles privations de libertés. La privation de liberté est la porte d'entrée du principe de légalité en procédure pénale. De fait, puisqu'une privation de liberté est possible, il est d'autant plus important que le principe de légalité s'applique afin que le justiciable puisse voir garantie une protection contre « *l'arbitraire du pouvoir, le respect par le juge et l'administration de la séparation des pouvoirs et la prévisibilité de la répression* »[856].

354. Le principe de légalité et l'objet des actes. L'objet des actes démontre une influence dans l'application du principe de légalité. Si la loi se doit de respecter le principe de légalité, le degré d'accessibilité et d'intelligibilité de la norme va pouvoir être différent selon l'objet de l'acte. L'objet constitue donc un guide dans la mise en œuvre du principe de légalité. L'acte d'administration judiciaire, expression du principe de bonne administration de la justice qui justifiait auparavant d'écarter le principe de légalité de la procédure pénale[857], justifie assez simplement que l'acte ne soit pas soumis aux mêmes rigueurs que d'autres. La décision relative à la loi de programmation 2018-2022 illustre cette question lorsque le Conseil, saisit d'une question relative à l'intelligibilité et à l'accessibilité des dispositions relatives à la composition des juridictions, considère que ces questions sont sans effet sur les droits de la défense, droit à un procès équitable ou droit à un recours juridictionnel effectif[858]. A l'opposé, les actes probatoires, de même que les actes juridictionnels, sont ceux qui ont une importance capitale quant à l'établissement de la responsabilité pénale, et donc à l'application de la loi de fond. Cela requiert que les actes soient soumis à un contrôle poussé de la légalité. Cela permet d'apprécier les décisions du Conseil constitutionnel relatives à la motivation des arrêts de la cour d'assises au regard du principe de légalité et de l'objet des actes. Les parlementaires requérants qui avaient soulevé l'inconstitutionnalité de la loi relative à la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale[859] relevaient ainsi que l'article 365-1 du Code de procédure pénale était contraire à la Constitution en ce qu'il ne présentait pas de garanties légales permettant de lutter contre l'arbitraire du juge, la loi ne prévoyant pas de possibilités

---

856 GASSIN R., « Le principe de la légalité et la procédure pénale », préc., p. 326.
857 *Ibid.*, p. 301.
858 Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC, *Loi de programmation et de la justice 2018-2022 et de réforme pour la justice*, cons. 294 et s ou encore cons. 306 et s. : quant à la police de l'audience et à l'imprécision invoquée des notions de « clarté et bon déroulement des débats ».
859 Loi n° 2011-939 du 10 août 2011.

pour les jurés de contrôler la rédaction rédigée *a posteriori*. Le Conseil[860] n'avait pourtant pas censuré l'article, raisonnant essentiellement sur l'encadrement de la motivation qui relevait de la spécificité de la cour d'assises. Dans sa décision du 2 mars 2018, le Conseil constitutionnel décide de réexaminer l'article 365-1 à la suite de l'introduction de l'article 362 du Code de procédure pénale par la loi du 15 aout 2014 et compte tenu de la jurisprudence de la Cour de cassation du 8 février 2017 excluant toute motivation de la peine. Le Conseil constitutionnel censure cette fois l'article 365 du Code de procédure pénale considérant que l'article n'est pas suffisamment précis, en ce qu'il n'établit pas l'obligation pour les juges de motiver la peine[861]. Si le principe de légalité ou les objectifs d'accessibilité et d'intelligibilité de la norme ne sont pas mentionnés par le Conseil, ils n'en restent pas moins particulièrement implicites dans cette décision, ou en tous les cas devraient l'être[862]. Cette décision appuie l'exigence de précision des articles relatifs aux actes juridictionnels. De même, en matière de garde à vue, c'est l'absence d'encadrement suffisamment précis des conditions de la garde à vue du mineur qui a justifié la censure de l'article 61-1 du Code de procédure pénale[863].

355. L'approche par analogie du principe de légalité. Certains auteurs ont confirmé l'idée que le principe de légalité n'était pas apprécié de la même façon selon l'objet de la mesure qui lui était soumise. Ainsi, s'agissant de l'amende civile qui a un aspect répressif certain[864], le Conseil constitutionnel a adopté une approche différenciée en fonction des enjeux de la sanction, distinguant selon qu'elle est pécuniaire ou privative de liberté[865]. Cela illustre l'existence de critères envisageables au sein de la jurisprudence du Conseil constitutionnel pour distinguer entre des mesures. Les décisions relatives à la surveillance et à la rétention de sûreté ont marqué l'existence d'une prise en compte renforcée pour les mesures privatives de liberté[866]. Dans ce cadre, la rétention de sûreté, qui ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition, a néanmoins fait l'objet d'un contrôle approfondi de la part du Conseil constitutionnel,

---

860 Cons. const., 04 aout 2011, n° 2011-635 DC, Loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et jugement des mineurs.
861 Cons. const., 2 mars 2018, n° 2017-694 QPC.
862 Même si la jurisprudence du Conseil constitutionnel semble difficilement appréhendable aux yeux du pénaliste : CONTE Ph., « La matière pénale revue par le Conseil constitutionnel », *in* La jurisprudence du Conseil constitutionnel et les différentes branches du droit, *Jus Politicum : Revue de droit politique*, *droit politique*, juil. 2018, n° 21, p. 93 et s.
863 Cons. const., 8 fév. 2019, n° 2018-762 QPC.
864 PROROK J., « L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile », *RTD civ.*, 2018, p. 327.
865 BEHAR-TOUCHAIS M., « L'amende civile prévue à l'article L. 442-6, III, du Code de commerce est bien répressive », *RDC*, 2011, p. 536.
866 Cons. const., 21 fév. 2008, n° 2008-562 DC, Loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental.

considérant que la nature privative de liberté et le caractère renouvelable impliquaient que la mesure ne puisse avoir une application rétroactive. Dans la même idée, il a déjà été question de la particularité des actes d'exécution en ce qu'ils pouvaient faire l'objet d'une saisine d'office du juge de l'application des peines. Le contrôle se limite à l'apparence des textes en raison du caractère exécutoire selon le Conseil constitutionnel. Il considère ainsi que la saisine d'office est admise au regard des décisions que peut prendre le juge, à savoir « *modifier, ajourner, retirer ou révoquer une mesure* »[867]. Enfin, la même appréciation est réalisée s'agissant de la séparation des fonctions et de la composition pénale notamment. Dans son étude de la loi de programmation, le Conseil constitutionnel a survolé l'étude de la composition pénale en raison de la faible gravité de l'amende encourue et du faible seuil prévu[868]. Le Conseil autorise ainsi le recours à une composition pénale sans intervient d'un juge de l'homologation, alors même qu'il avait précédemment refusé une telle possibilité dans le cadre de l'injonction pénale[869]. Il existe donc un assouplissement concernant les actes de préparation dès lors qu'il n'y a pas de privation de liberté celle-ci étant exclue de leur régime.

356. La légalité variable en procédure pénale. C'est donc l'idée d'une variabilité, d'une progressivité du contrôle de la loi qui ressort de cette étude. Le principe de légalité en procédure pénale commande au législateur une exigence de précision des normes pénales quant à leur étendue et un encadrement de leur déroulement. Pour autant, la procédure pénale demeure confrontée à son statut de "droit de l'administration de la justice pénale" qui la distingue du droit de fond. Alors, tandis que le principe de légalité des délits et des peines impose une rigueur particulière qui fait l'objet d'un contrôle approfondi du Conseil constitutionnel, le contrôle de la procédure pénale est limité. Néanmoins, l'existence d'objets différents des actes de procédure pénale constitue un critère d'appréciation des textes qui aurait le mérite de clarifier la jurisprudence constitutionnelle et de guider la pratique législative. En effet, une opposition ressort entre les actes relatifs à la responsabilité pénale et ceux qui sont accessoires à cette question. Concernant les actes relatifs à la responsabilité pénale, actes probatoires et juridictionnels sont au cœur de l'application du droit de fond et supposent donc une application exigeante du principe de légalité. Un contrôle normal serait ici systématiquement nécessaire

---

867 Cons. const., 10 nov. 2017, n° 2017-671 QPC.
868 Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC, préc., cons. 252 et 270.
869 Cons. const., 02 fév. 1995, n° 95-360 DC, « Loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative ».

comme en matière de définition des infractions[870]. A l'inverse, les actes accessoires ont des conséquences moindres aux regards de la déclaration de culpabilité et donc de la potentielle privation de liberté. C'est ainsi que les actes de préparation et les actes d'exécution sont contrôlés dans une rigueur moindre qui s'apparenteraient à un contrôle restreint de l'erreur manifeste d'appréciation. Enfin, les actes d'administration judiciaire ne semblent pas nécessiter un contrôle plus approfondi compte tenu de leur impact limité au regard des libertés individuelles. C'est donc un contrôle restreint qui pourra là encore s'opérer, dans une rédaction de la motivation qui n'emportera pas une grande justification.

357. L'influence de l'objet sur l'appréciation du principe de légalité. Il résulte donc de cette brève étude du principe de légalité en procédure pénale qu'il s'entend, du moins concernant l'objet des actes, de la clarté de la disposition de procédure pénale. L'acte ne pourra être conforme au principe de légalité qu'à la condition de remplir cette exigence de précision et de clarté. Néanmoins, cette exigence est plus ou moins importante selon l'objet de l'acte, ce qui démontre la nécessité d'une prise en compte de la pluralité d'objet des acte et un renforcement de la reconnaissance de l'objet.

B. Le contrôle de l'objet limité au regard de la nécessité des actes

358. La source du principe de nécessité. Le principe de nécessité des délits et des peines est un principe connu et reconnu. Ce principe implique que les incriminations et les pénalités qui s'y rattachent soient « *utiles et nécessaires à la cohésion et la survie de la communauté* »[871]. La Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 fait donc obligation au législateur de modérer son action et de prévoir sa nécessité[872]. Pour autant, l'étude du principe de nécessité en droit pénal révèle plusieurs difficultés. D'une part, le principe de nécessité est présenté essentiellement au regard des incriminations et des sanctions. C'est ainsi qu'il est qualifié, classiquement, de principe de nécessité « *des délits et des peines* »[873]. Pourtant, si le principe est fondé en premier lieu sur les articles 5 et 8 de la DDHC, à savoir la nécessité des incriminations et la nécessité des peines, il est également prévu par l'article 9 qu'il ne peut

---

[870] GENEVOIS B., « L'enrichissement des techniques de contrôle », *Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, Hors-Série 2009, colloque du cinquantenaire ; CANIVET G., « La motivation des décisions du Conseil constitutionnel », *in La motivation en droit public*, dir. CAUDAL S., Dalloz, 2013, p. 231.
[871] DELMAS SAINT-HILAIRE J.-P., « Sans nécessité, loi pénale ne vaut. Heurs et malheurs du principe de la légalité des délits et des peines (suite) », *Politéia*, n° 5, 2004, p. 113-124, spéc. p. 113-118.
[872] CASTERA P., « Le principe de nécessité de la loi – Le point de vue du constitutionnaliste », *in Droit constitutionnel et grands principes du droit pénal*, préc., p. 37 et s.
[873] *Ibid*.

être appliqué de rigueur qui ne serait pas nécessaire. Toutefois, dans cette configuration, le principe de nécessité vise avant tout l'atteinte à la liberté individuelle, et donc à la liberté d'aller et venir, l'article visant la situation où « *il est indispensable de l'arrêter* ». Il s'agit donc, d'autre part, de parvenir à établir que l'atteinte doit s'entendre de toute disposition de procédure pénale et non seulement de celles qui, de façon explicite, restreignent cette liberté d'aller et venir. Le principe de nécessité devrait encadrer toute atteinte aux libertés individuelles en générale. Cette conception du principe de nécessité est possible et souhaitable afin de garantir une nécessité des actes et de protéger leur finalité.

359. L'appréciation de la nécessité des actes. Dans cette conception large de la nécessité, tout acte doit être strictement et évidemment nécessaire lorsqu'il conduit à une privation de liberté[874]. Or, l'influence de l'objet sur cette exigence est certaine. Si l'acte a un objet identifié, c'est qu'il a une nécessité pour la procédure puisqu'une finalité lui est attribuée. Le principe de nécessité en matière de droit pénal de fond entraîne l'appréciation de la nécessité des incriminations et de leurs sanctions[875]. Une telle transposition à la procédure pénale suppose d'étudier la nécessité des actes de procédure pénale. L'existence d'une pluralité d'objets des actes invite à se questionner quant à l'influence du défaut d'objet sur l'admission des actes. Ainsi, le principe de nécessité en droit pénal permet de s'assurer que la norme est nécessaire « *à la conservation d'une valeur* »[876]. La nécessité est présentée comme celle d'un acte qui serait nécessaire « *à la satisfaction d'un besoin* »[877].

360. Les sources du principe de nécessité. Le principe de nécessité de la loi est parfois présenté comme un principe corollaire du principe de légalité. Une loi ne saurait remplir les garanties contre l'arbitraire, qu'à la condition d'être strictement nécessaire. C'est en ce sens que l'article 5 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen prévoit que « *la loi n'a le droit de défendre que les actions nuisibles à la société* » et l'article 8 n'autorise que les peines « *strictement et évidemment nécessaires* »[878]. Encore une fois, le principe est essentiellement tourné vers le droit pénal de fond, mais la Constitution prévoit également dans son article 9 une extension de la nécessité à la procédure pénale. Ainsi, l'article dispose que « *toute rigueur qui*

---

[874] Art. 9, Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen.
[875] ROBERT J.-H., « Le principe de nécessité de la loi : le point de vue du pénaliste », *in Droit constitutionnel et grands principes du droit pénal*, préc., p. 49 et s.
[876] *Ibid.*
[877] *Ibid.*
[878] CASTERA P., « Le principe de nécessité de la loi – Le point de vue du constitutionnaliste », préc., p. 37 et s.

ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi ». Pour autant, cet article ne laisse entendre que la nécessité de réprimer un excès de rigueur dans la mise en œuvre des actes de procédure pénale, et donc le devoir pour le législateur de prévoir des mécanismes sanctionnant une atteinte aux libertés individuelles[879]. Le Conseil constitutionnel a néanmoins étendu le principe de nécessité à la procédure pénale et en a fait une obligation positive pour le législateur[880]. Le principe de nécessité constitutionnel est censé se distinguer du principe de nécessité et de proportionnalité conventionnel. Le premier permet un contrôle abstrait de la norme, tandis que le second vise à contrôler la norme dans sa mise en œuvre. Une illustration de ce recours au principe de nécessité pour contrôler le législateur existe dans la décision relative à la loi de programmation 2018-2022. Ainsi, le Conseil constitutionnel a censuré l'extension des « *techniques spéciales d'enquête* » prévues en matière de criminalité organisée à tous les crimes. Le Conseil constitutionnel considère que le législateur n'a pas concilié l'objectif de recherche des auteurs d'infraction et les libertés individuelles, contrevenant au principe de nécessité. Il introduit toutefois la question de l'appréciation de la proportionnalité de l'acte: si l'acte peut être nécessaire en soit, il est surtout disproportionné compte tenu de l'absence de garanties suffisantes au regard de la gravité des atteintes aux libertés individuelles qu'il entraîne[881]. Il y a donc bien une application abstraite du principe de nécessité en procédure pénale.

361. L'application insuffisante du principe de nécessité. S'il existe des illustrations du recours au principe de nécessité, il n'en reste pas moins que celui-ci est limité à l'excès. De nombreux auteurs s'accordent à dénoncer un renoncement du Conseil à exercer son contrôle de la loi[882] qui se borne, soit à recourir à la technique de l'interprétation pour aménager les conséquences du texte et le concilier avec les principes, soit à ne faire qu'un contrôle de l'existence de garanties. C'est d'ailleurs un contrôle de l'absence d'adéquation entre l'objectif de recherche des auteurs d'infraction et les libertés individuelles qui a conduit le Conseil à censurer l'extension des techniques spéciales d'enquête[883]. Il a ainsi considéré que le législateur n'avait pas prévu suffisamment de garanties pour équilibrer la balance des principes contrôlés.

---

879 CAHN O., « Le principe de nécessité en droit pénal – thèse radicale », *in* Le principe de nécessité en droit pénal : actes de la première journée d'études radicales, dir. CAHN O. et PARROT K., Lextenso, 2013, p. 17 et s.
880 Cons. const., 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, cons. 5 et 6.
881 Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC, cons. 158 et s., not. 164.
882 CAHN O., « Le principe de nécessité en droit pénal – thèse radicale », préc. ; CASTERA P., « Le principe de nécessité de la loi – Le point de vue du constitutionnaliste », préc.
883 Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC, cons. 158 et s., not. 164.

C'est donc un glissement du contrôle qui apparaît ici. Plutôt que de contrôler la nécessité de la norme, le Conseil contrôle l'existence d'un contrôle concret de la nécessité de la mesure. Finalement, le contrôle relèverait donc avant tout de la proportionnalité de l'acte plus que de sa nécessité. Autrement dit, la mesure devient nécessaire si elle prévoit en son sein une modalité de contrôle de sa nécessité par l'autorité judiciaire. Cela permet au Conseil constitutionnel de ne pas entrer en confrontation avec le pouvoir général d'appréciation du législateur[884]. Le recours à l'expression des « *nécessités de l'enquête* » permet au législateur de justifier de la nécessité d'un acte de procédure[885]. Pourtant, il ne s'agit là que d'une justification pratique de la norme qui ne peut permettre d'en justifier la nécessité dans l'ordonnancement juridique. La principale justification opposée à un contrôle plus important du Conseil constitutionnel est l'absence d'une norme objective permettant de justifier la substitution de son appréciation à celle du législateur. Le Conseil se refuse ainsi à contrôler notamment la nécessité des incriminations considérant que cela relève du choix du législateur. Pourtant, une objectivisation du contentieux de la nécessité et de la proportionnalité des actes est possible.

362. L'existence d'un contrôle objectif de la nécessité des actes. Il a été proposé, s'agissant de la nécessité des incriminations, un contrôle de la nécessité autour du caractère nuisible du comportement incriminé[886]. L'établissement du contrôle passe dans un premier temps par l'identification de la valeur sociale protégée par l'infraction. La détermination de la valeur protégée doit ensuite conduire à identifier le but de l'incrimination, celle-ci ne devant pas être assimilée au but de l'infraction[887]. Le but est représenté par la matérialité de l'infraction qui constitue le comportement « nuisible » rendant nécessaire l'élaboration d'une incrimination spéciale. Le comportement nuisible est, par exemple, l'atteinte à la vie, qui justifie l'incrimination du meurtre. En somme, il serait donc possible de contrôler la norme, à la lumière du principe de nécessité des délits et des peines, en se fondant sur la valeur protégée. Il s'agit d'identifier, de façon objective, si l'incrimination se rattache bien à une valeur protégée et si elle peut être déclinée en un but concret. La solution pour l'application du principe de nécessité aux actes en procédure pénale se révèle donc par analogie.

---

884 Cons. const., 15 janv. 1975, n° 75-54 DC, *Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse*, cons. 1 ; ROUSSEAU F., « Le principe de nécessité : Aux frontières du droit de punir, » *Rev. Sc. Crim.*, 2015, p. 257.
885 MALABAT V., « L'évolution des pouvoirs de police », *in* Le principe de nécessité en droit pénal : actes de la première journée d'études radicales, préc., p. 131 et s.
886 CASTERA P., « Le principe de nécessité de la loi – Le point de vue du constitutionnaliste », préc., p. 37 et s.
887 PARIZOT R., *La responsabilité pénale à l'épreuve de la criminalité organisée*, L.G.D.J., coll. « Bibl. Sc. Crim. », 2010, p. 157-163 ; ROUSSEAU F., « Le principe de nécessité : Aux frontières du droit de punir », *Rev. Sc. Crim.*, 2015, p. 257.

363. L'objet élément de contrôle objectif de la nécessité de l'acte. L'objet est susceptible de constituer l'élément objectif qui permettra de contrôler les nécessités des normes en procédure pénale. Le contrôle de l'incrimination se fonderait sur une étude abstraite : la valeur protégée, et concrète : la matérialité de l'incrimination. De la même manière, l'objet est divisé entre l'objet principal et secondaire. L'objet principal est l'une des catégories auxquelles les actes peuvent être rattachés. En l'absence de rattachement d'un acte à l'une de ces catégories, il sera difficile de le considérer comme étant utile puisqu'il ne participerait pas à la réalisation de la procédure pénale. De même, et plus concrètement, l'objet secondaire de l'acte devra permettre de déterminer sa nécessité au regard de l'ensemble des actes existants. Alors que le principe de proportionnalité permettra de comparer l'adéquation entre l'atteinte aux libertés individuelles et l'objectif de recherche des auteurs d'infractions[888], le principe de nécessité permettra de s'assurer que l'acte a bien une utilité.

364. L'influence limitée de l'objet dans le contrôle de nécessité. Le contrôle de la nécessité des actes, des délits et des peines devrait conduire le Conseil constitutionnel à apprécier l'existence de doublons au sein de la matière pénale. Au regard des incriminations mais aussi des actes, cela empêcherait le législateur de voter des dispositions qui existent déjà et donc ne sont pas nécessaires. Par exemple, lorsqu'un acte probatoire d'interrogation existe déjà, le législateur devra justifier de la nécessité d'en créer un nouveau. C'est ainsi notamment que l'étude de la nécessité de l'audition libre a pu être questionnée puisque le recours à la garde à vue était déjà possible. Dans les décisions du 18 novembre 2011[889] et du 18 juin 2012[890], le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la conformité de l'audition libre à la Constitution. S'il ne mentionne pas, une fois de plus, le principe de nécessité, il se prononce sur la conformité de l'audition libre au regard des alternatives possibles dans la loi. Ainsi, la question principale est celle de l'existence d'une rigueur nécessaire, et donc d'une proportionnalité de la mesure[891]. C'est en raison du caractère moins attentatoire aux libertés que l'audition libre démontre sa nécessité. S'il s'agit bien d'une mesure qui est redondante avec la garde à vue en ce qu'elle

---

888 Sur la question du principe de proportionnalité : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 263 et s.
889 Cons. const., 18 nov. 2011, n° 2011-191/194/195/196/197 QPC.
890 Cons. const., 18 juin 2012, n° 2012-257 QPC.
891 Ce qui illustre la confusion opérée par une partie de la doctrine qui considère que nécessité et proportionnalité peuvent être considérées comme identiques, même si les deux principes sont différents. Sur ce point : CAHN O., « Le principe de nécessité en droit pénal – thèse radicale », préc. not. p. 24.

permet un interrogatoire, elle n'entraîne pas de coercition. Il existe donc une nécessité de la mesure au regard de la gradation des réponses pénales à disposition des enquêteurs.

365. Le cumul des principes de nécessité et de proportionnalité. Le principe de nécessité des actes de procédure pénale est lié au principe de proportionnalité. C'est d'ailleurs ce qui est pratiqué par le Conseil constitutionnel dans son contrôle du principe de nécessité des délits et des peines, puisqu'il réalise son contrôle essentiellement au regard de la proportionnalité de la sanction[892]. Cela suppose donc que l'acte soit apprécié au regard de sa nécessité : participer à un des objets de la procédure, ne pas créer de doublon non nécessaire, et proposer des garanties liées notamment aux libertés individuelles qui soient proportionnées à l'objet de l'acte et à ses motivations[893]. L'objet de l'acte doit donc ici être apprécié au regard des circonstances de fait qui justifient l'acte et qui renvoient à ce qui a été identifié comme sa cause notamment au titre des procédures pénales spéciales. Il n'en est pas moins utile puisqu'il permet de constituer un curseur dans cette appréciation. Le régime de l'acte évolue en considération de son objet[894], qui constitue donc un marqueur objectif pour le Conseil constitutionnel afin de contrôler la nécessité et la proportionnalité d'un acte de procédure pénale.

366. L'insuffisance du contrôle. Le principe de nécessité des actes de procédure pénale est donc un principe qui prend en compte l'objet pour sa détermination mais dont l'influence reste insuffisante. Le Conseil constitutionnel prend en compte l'utilité de l'acte pour en apprécier la nécessité et la proportionnalité mais sans recourir à la notion d'objet, ce qui serait pourtant un atout dans la rationnalisation de son contrôle. Ce contrôle est donc insuffisant, ce qui entraîne notamment une présence incertaine de l'objet au sein de la procédure pénale et ne permet pas d'assurer la prévisibilité et la clarté des actes de procédure.

§2. L'absence de définition de l'objet cause des insuffisances

367. La prise en compte insuffisante de l'objet dans la loi. Le contrôle de l'élaboration de la norme étant insuffisant, il en ressort nécessairement des conséquences sur la physionomie du Code de procédure pénale. Les références à l'objet sont éparses et sans

---

892 CAHN O., « Le principe de nécessité en droit pénal – thèse radicale », préc. not. p. 42.
893 Sur ce point, DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale, op. cit.*, n° 265 : la Cour européenne des droits de l'Homme vise « *le rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé* », CEDH, 4 déc. 1995, n ° 23805/94, BELLET c. France, §31.
894 V. not. *supra* n° 246 et s.

certitude sur le vocable employé. Ainsi, la référence à l'objet est récurrente dans les textes alors même qu'aucune certitude n'existe à propos de leur rattachement à la notion d'objet. L'objet est d'ailleurs souvent implicite, mais parfois explicite, sans qu'il soit utilisé en tant que tel en droit positif[895]. L'utilisation de l'objet pourrait, compte tenu de cette récurrence, être recherché à des niveaux très variés du Code de procédure pénale. L'élaboration d'une notion d'objet en procédure pénale suppose donc qu'une clarification soit établie autour de ce qui relève de l'objet et ce qui doit en être exclu. C'est avant tout en raison d'une absence de définition légale de l'objet que celui-ci est source de confusions. Cette clarification pourrait s'appuyer notamment sur le plan du Code de procédure pénale afin d'aider à l'identification des objets des actes de procédure.

368. La nécessité de repenser le Code de procédure pénale. La difficulté de l'objet résulte de l'absence d'une présence suffisante de l'objet. Les actes n'y font pas une référence suffisante et parfois à tort. Renforcer la place de l'objet au sein du Code de procédure pénale permettrait une plus grande clarté des actes de procédure. Le recours à la méthode de l'interprétation a été présenté comme un des éléments clés de l'identification de l'objet des actes[896]. Or, si le plan du Code n'a pas de valeur normative, il n'en reste pas moins que ce dernier peut avoir une place toute particulière dans la détermination du contenu des textes[897]. Ainsi, insérer l'objet de l'acte dans le plan du Code constituera un guide pour l'interprétation des actes qui en relèvent. Qui plus est, le Code de procédure pénale nécessite une refonte importante compte tenu de l'inflation législative contemporaine[898]. Une telle refonte pourrait s'appuyer sur une plus grande clarté des textes à l'aide de l'objet des actes.

369. L'insuffisance du plan actuel du Code de procédure pénale. Si le plan d'un Code n'a pas de valeur normative, il est avéré que le contexte dans lequel se trouve inséré un article permet d'influencer son interprétation. Il s'agit en effet de rechercher « *l'intention du législateur* ». Cette intention est quelque peu brouillée concernant le Code de procédure

---

895 V. *supra* n° 88 et s.
896 CARBONNIER J., *Droit civil, Introduction : Les personnes, la famille, l'enfant, le couple*, *op. cit*, p. 296 et s. : le doyen CARBONNIER décrit la méthode exégétique comme nécessaire pour percevoir l'esprit de la loi, vue comme « *une déclaration, une manifestation de volonté* ».
897 Rapport annuel de la commission supérieure de codification, 2015, préc., p. 12 et s. : la commission supérieure de codification reconnait l'influence de la codification sur l'état du droit, la « *"re-formation" du droit [pouvant] exceptionnellement s'accompagner de sa "réformation"* »
898 RAOULT F. et BOLLAERT V., Code de procédure pénale 2019 : nouvelle édition intégralement refondue – Trois questions à Philippe CONTE, *JCP G*, 2018, prat. 1001.

pénale[899], dont plusieurs missions ont proposé de le réorganiser[900]. Malgré ces nombreuses propositions aucune simplification n'intervient réellement et la procédure est toujours organisée autour des différentes phases. La codification ne remplit pas réellement sa mission qui est normalement de simplifier et clarifier le droit[901]. Le livre premier concerne « [l]*es autorités chargées de la conduite de la politique pénale, de l'action publique et de l'instruction* », mêlant donc ainsi le ministère public et le juge d'instruction au sein des dispositions relatives aux décisions sur l'action publique. Le titre II est relatifs aux « *enquêtes et des contrôles d'identité* ». Le titre III concerne « *des juridictions d'instruction* ». Le livre deuxième est relatif aux « *juridictions de jugement* ». Enfin, le livre cinquième prévoit « *des procédures d'exécution* ». Il est aussi possible de citer des titres qui semblent regrouper des dispositions spécifiques. Le titre IV, livre deuxième s'intitule « *des citations et significations* », le livre troisième « *des voies de recours extraordinaires* », ou encore le livre quatrième, d'autant plus révélateur, s'intitule « *de quelques procédures particulières* ». Ce livre regorge d'une multitude de titres sans aucune cohérence[902]. Il ressort de cette organisation une absence de rationalité du Code de procédure pénale. En effet, chaque partie dispose de l'ensemble des textes qui lui sont propres, alors même que ces derniers sont parfois identiques. Il existe ainsi un texte pour la garde à vue en enquête de droit commun[903], un pour l'instruction[904] ou encore pour la criminalité organisée[905]. Il ne s'agit pas du seul exemple, mais il est particulièrement édifiant. Alors même que les textes renvoient systématiquement aux dispositions de l'enquête, les dispositions spécifiques sont disséminées au sein de trois titres différents. L'acte perd en lisibilité en raison de cet éparpillement législatif. Il est donc nécessaire de procéder à une nouvelle forme d'organisation.

370. La pertinence de l'objet pour le plan du Code de procédure pénale. Le recours à l'objet est une solution qui permettrait de repenser le Code de procédure pénale. Alors

---

899 Rapport annuel de la commission supérieure de codification, 2015, préc., p. 5.
900 RASSAT M.-L., *Propositions de réforme du code de procédure pénale* : rapport à Monsieur le Garde des Sceaux, Ministère de la justice, Paris, 1996 : l'auteur propose une réorganisation du Code mais sans pour autant s'affranchir de la distinction classique des phases d'enquête, d'instruction, de jugement, et même d'application des peines ; LEGER P., *Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale*, Ministère de la justice, 1er sept. 2009 ; BEAUME J., *Rapport sur la procédure pénale*, Ministère de la justice, 10 juil. 2014.
901 Art. 1, Décret n°89-647 du 12 septembre 1989 relatif à la composition et au fonctionnement de la Commission supérieure de codification.
902 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 211.
903 Art. 62-2 et s., C. proc. pén.
904 Art. 154, C. proc. pén.
905 Art. 706-88 et s., C. proc. pén.

que la configuration actuelle entraîne des redondances et une faible lisibilité du texte[906], l'objet aurait le mérite de regrouper les actes en fonction de leur finalité. Ainsi, l'ébauche d'une telle tentative se retrouve dans la création d'une section VI intitulée « Des autres techniques spéciales d'enquête » au sein du titre XXV relatif à la criminalité organisée. Cette section avait pour vocation de rassembler un large éventail d'actes probatoires intrusifs et d'en simplifier la lecture. Finalement, seuls quelques actes sont prévus, mais ils disposent d'un paragraphe qui prévoit l'ensemble des dispositions communes et s'en suit un paragraphe regroupant les articles spécifiques à chacun des trois actes envisagés. Le recueil de données techniques de connexion se trouve concentré dans un article, la sonorisation trois articles et la captation de données informatiques trois articles également. C'est donc un réel gain de lisibilité. Reste que la simplification n'a été opérée que s'agissant de trois actes quand il pourrait y en avoir un nombre plus important. L'adéquation entre les objets et leur régime permettrait une réunification et une simplification beaucoup plus importante des actes[907].

371. Les pistes d'une réécriture du Code de procédure pénale. En s'appuyant sur l'objet, le Code de procédure pénale aurait une organisation nécessairement distincte de celle actuelle fondée sur les phases de la procédure pénale. Le titre préliminaire du Code de procédure pénale ne devrait pas être affecté s'agissant des principes généraux encadrant la procédure pénale. De même, il ne devrait s'agir, dans ce premier temps, que de repenser l'organisation des dispositions relatives aux actes. Or, le plan actuel mélange les dispositions relatives aux actes mais également les dispositions relatives aux actions devant les juridictions. Ainsi le livre premier comprend des dispositions relatives aux actes juridictionnels de l'instruction et donc aux éléments de contestation de ces décisions. Le livre deuxième comprend les mécanismes permettant de devenir une partie, la voie de l'appel. Toutes ces dispositions sont propres à l'action en justice et donc relèvent de la suite des développements. L'ensemble des livres premier, deuxième et troisième seraient affectés par la réorganisation au regard de l'objet. Concernant le livre premier, le titre Ier ne nécessiterait pas une modification de son organisation. Il s'agirait de la présentation des différents acteurs de la procédure pénale. Ces dispositions ont donc une place plutôt satisfaisante, la qualité des auteurs et la détermination de leurs pouvoirs étant notamment une condition de l'application des règles de la procédure pénale qui suivront. En revanche, les titres II et III opèrent une répartition par phase et devraient donc

---

[906] GOETZ D., « Chantiers de la justice : focus sur les deux rapports relatifs à la matière pénale », *Dalloz actu*, 18 janv. 2018.
[907] V. Annexe 8.

être modifiés. Le Code de procédure pénale débute actuellement par les actes d'enquête et d'instruction. La logique est plutôt évidente. Dans un souci pratique, il s'agit des actes les plus nombreux au sein de la procédure pénale, mais également des premiers réalisés chronologiquement. L'introduction de l'objet conduirait donc à établir un titre II relatif aux actes probatoires. L'orientation des poursuites conduit ensuite le ministère public à se prononcer sur la personnalité de l'auteur de l'infraction notamment avant de saisir un juge, préalable à un acte juridictionnel. Un titre III relatif aux actes de préparation aurait donc sa place dans ce livre Ier. Concernant le livre deuxième il pourrait être consacré aux actes du juge, les actes juridictionnels et, en lien avec ces actes, les actes d'exécution. Les livres troisième, quatrième et cinquième conserveraient les mêmes intitulés, puisque demeureraient bien les questions relatives à l'organisation du procès, les voies de recours, et subsisteraient toujours des procédures particulières qui profiteraient d'un livre cinquième allégé, donnant un réel caractère résiduel à ces procédures particulières. Les actes d'administration judiciaire intègreraient le livre troisième.

372. L'organisation du livre premier au regard de l'objet. La réorganisation du Code de procédure pénale au regard de l'objet des actes supposerait de revoir également l'architecture des articles en son sein. La diversité des objets secondaires servirait de trame à l'organisation des chapitres. Ainsi, au lieu de chapitres à l'intitulé vague et général, il serait cette fois plus pertinent de mettre en avant la finalité de l'acte. En lieu et place du titre II relatif aux enquêtes et contrôles d'identité, il s'agirait donc des actes probatoires. Les chapitres II à VII seraient dédiés chacun à un objet secondaire, suivant l'ordre de la graduation des régimes. Un chapitre Ier devrait être consacré à la présentation des différents cadres d'enquête et d'instruction. Ce chapitre serait ainsi dédié à la description des différentes situations de fait permettant de recourir à tel ou tel acte et les conditions liées à ce cadre juridique. En outre, il s'agirait de distinguer l'enquête préliminaire, l'enquête de flagrance, l'enquête dérogatoire et l'instruction. Chaque chapitre pourrait également se subdiviser en différentes sections, à savoir une section préliminaire régissant les éléments de régime communs aux actes, puis une section dédiée à chaque acte et ses conditions propres. Le titre III serait celui des actes de préparation, découpé cette fois en deux chapitres, un pour chaque objet secondaire. L'existence d'un chapitre de dispositions communes ne serait pas nécessairement pertinent compte tenu de la modulation des régimes. Une subdivision des chapitres en sections relatives au régime général et aux spécificités de régime serait plus adéquate.

373. L'organisation du livre deuxième au regard de l'objet. Repensé au regard de l'objet, le livre deuxième devrait rassembler les actes juridictionnels, du juge d'instruction jusqu'à ceux du juge de l'application des peines. Le juge de l'application des peines a toute sa place au sein du Code de procédure pénale compte tenu de ses prérogatives et de la finalité de ses actes en lien avec le reste de la procédure pénale[908]. Les actes juridictionnels composeraient un titre Ier regroupant quatre chapitres. Trois chapitres seraient dédiés à chacune des finalités secondaires : accessoires, de jugement et d'homologation. Un chapitre Ier permettrait d'établir les dispositions générales propres aux actes juridictionnels, lorsque chaque chapitre suivant établirait les éléments de régimes conformément à la graduation existante. Le titre IInd serait composé des actes d'exécution. En effet, ces actes sont la conséquence des actes juridictionnels, ils doivent donc trouver leur place à la suite de ceux-ci. Qui plus est, certains actes d'exécution partagent des éléments de régime communs avec les actes juridictionnels ou encore peuvent amener à un nouvel acte juridictionnel, ce qui justifierait de les rassembler. Toutefois, en raison du caractère modulé des régimes, il ne serait pas nécessaire d'envisager un chapitre général. Ce titre IInd contiendrait donc trois chapitres, un chapitre pour chacun des objets secondaires.

374. L'organisation du livre troisième au regard de l'objet. S'agissant des actes d'administration judiciaire, ils trouveraient leur place au sein du livre troisième. Le livre troisième regrouperait donc les dispositions relatives aux différentes instances. Les actes d'administration judiciaire sont les actes qui permettent le déroulement des actions soumises devant les juridictions. L'existence d'un titre relatif à ces actes permettrait d'illustrer les actes suspectibles d'être réalisés par le juge dans les différentes juridictions. La modulation également applicable aux actes d'administration judiciaire conduirait à ce que le titre Ier soit divisé en deux chapitres : le chapitre 1er pour les actes de procédure et le chapitre 2nd pour les actes liés au juge. Ce titre devrait s'insérer à la suite des dispositions relatives à l'action que les actes d'administration judiciaire viennent servir[909].

---

[908] Rapport à Mme la Garde des Sceaux, ministre de la Justice, *« Pour une refonte du droit des peines »,* commission présidée par Bruno Cotte, déc. 2015, not. p.25 ; BONIS-GARÇON E., « Les incohérences dans la juridictionnalisation au stade de l'exécution des sanctions pénales », *in* La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale : *Opinio doctorum*, dir. MALABAT V., DE LAMY B. et GIACOPELLI M., Dalloz, 2009, p.317 et s. ; en ce sens voir *Rapport annuel de la commission supérieure de codification*, 26ème rapport, Les éditions des Journaux Officiels, 2015, p. 5 : ce rapport salue le travail de la commission Cotte sur la recodification de la procédure pénale.

[909] V. *infra* n° 641.

375. La nécessaire réforme du contrôle abstrait de l'objet. Il ressort de l'étude du contrôle abstrait de l'objet que celui-ci est insuffisant car il n'est pas à même de garantir une clarté et une prévisibilité suffisante des actes de procédure. Or, la modification du Code de procédure pénale ressort comme un remède pertinent à cette difficulté d'interprétation de l'objet. La réorganisation des trois premiers livres du Code de procédure pénale notamment assurerait une meilleure maitrise des dispositions, par un éparpillement moindre et une diminution certaine du nombre de dispositions. Cela permettrait également de distinguer clairement la finalité de l'acte de ses raisons en instaurant des parties spécifiques au cadre juridique des actes.

CONCLUSION CHAPITRE 2

376. L'existence de mécanismes influencés par l'objet des actes. L'objet, en tant que composant des actes de procédure, est pris en compte par différents mécanismes qui sanctionnent sa méconnaissance. D'un point de vue concret d'une part, plusieurs mécanismes procèdent ainsi à une sanction du non-respect de l'objet des actes. A ce titre, le détournement de procédure est l'un des procédés les plus efficaces. Tout acte qui serait employé à une autre fin que celle prévue par la loi serait annulé. Les contrôles de nécessité et de proportionnalité des actes garantissent également un respect de la finalité des actes. Ces principes permettent de s'assurer que l'acte est réalisé conformément à sa finalité en raison de la vérification de l'adéquation entre la finalité et les faits. D'un point de vue abstrait, un contrôle existe et a démontré un intérêt certain. Pour autant, ce contrôle souffre de lacunes. Les critères ne sont pas suffisamment définis et le recours à ce moyen, pourtant existant, est rare. Une amélioration sur ce point est donc attendue.

377. L'adéquation *de lege lata* du contrôle concret à la finalité des actes. *De lege lata*, c'est donc une adéquation globalement satisfaisante qui ressort de l'objet et des mécanismes sanctionnateurs. Des limites existent qui tendent à faire obstacle au contrôle des actes, mais sans pour autant rendre l'objet superficiel compte tenu de la proportionnalité ou de la faible importance de cette limite. Par exemple, le défaut de preuve du grief fait obstacle à la recevabilité du recours, sauf à ce que l'objet de l'acte justifie une dispense de rapporter cette preuve. Sauf ces limites, l'objet exerce son influence dans le cadre du contrôle concret des actes de procédure, permettant d'éclairer sur leurs conditions et notamment de préciser les conditions permettant de mettre en œuvre ces contrôles. Ainsi, l'objet permet de mettre en évidence le fonctionnement du détournement de l'objet d'un acte, ainsi que la notion de formalité substantielle de l'acte.

378. L'adéquation *de lege feranda* du contrôle abstrait à la finalité des actes. Le contrôle abstrait nécessiterait une prise en compte plus importante de l'objet par le Conseil constitutionnel. L'objet est à même de renforcer le contrôle de légalité et de nécessité et proportionnalité des actes. Pour autant, le Conseil n'en tient pas compte, notamment car l'objet n'a pas d'existence légale reconnue. Une re-codification de la procédure pénale permettrait d'apporter un support à l'interprétation des textes. Or, l'interprétation est la clé de voûte de l'identification de l'objet et donc de son contrôle. Une plus grande lisibilité de l'objet est donc la condition d'un meilleur encadrement des actes tant d'un point de vue concret qu'abstrait.

CONCLUSION TITRE 2

379. L'objet au cœur de la classification des actes. L'objet est assurément un critère sous estimé de classification des actes de procédure pénale. Permettant de distinguer les actes entre eux, cette classification est éprouvée par l'influence de l'objet sur le régime des actes. Conformément au principe « *différence de nature égale différence de régime* »[910] , il a été établi que chaque catégorie dispose bien d'un régime propre. Le principe est encore applicable au sein des catégories. Chacun des objets secondaires entraîne ainsi une adaptation du régime en fonction de cet objet. Les actes probatoires et les actes juridictionnels ont tous deux un régime cohérent en leur sein, avec une graduation de ces régimes suivant l'importance de l'objet secondaire au regard de la procédure pénale. Les actes d'administration judiciaire, de préparation et d'exécution ont bien des éléments de régime commun. Pour autant, les objets secondaires sont plus différenciés et ne connaissent pas la graduation des actes probatoires et juridictionnels. La finalité de ces actes n'est pas de participer à la manifestation de la vérité mais d'organiser sa mise en œuvre. C'est donc pour cette raison que, s'il existe bien des traits de régime communs, le régime des objets secondaires est modulé en fonction de celui-ci. L'adéquation entre l'objet des actes et leur régime justifie l'existence de l'objet en tant que critère de définition des actes.

380. L'influence de la finalité sur la sanction des actes. L'existence de l'objet en tant qu'élément de définition des actes aurait pu être vaine en l'absence de sanction. Ainsi, considérer que l'objet est un élément de l'acte n'a d'intérêt qu'à la condition d'être sanctionné lorsqu'il n'est pas respecté. Dans le cas contraire, l'objet permettrait uniquement la classification des actes à des fins pédagogiques. Différents mécanismes permettent de contrôler l'existence de l'objet des actes et de le faire respecter. Le contrôle existe d'abord de façon concrète. Le détournement de procédure et le contrôle de nécessité des actes permettent notamment d'assurer l'existence de l'objet et son respect dans la mise en œuvre des actes. Ce contrôle existe également au niveau abstrait de l'élaboration de la norme. Le principe de légalité et de nécessité sont ainsi des mécanismes permettant d'assurer l'existence de l'objet au sein des actes, même si des évolutions sont à envisager.

381. Les évolutions possibles de la procédure pénale. L'influence de l'objet est certaine mais des pistes d'amélioration existent tout de même. Ainsi, au sein du régime des

---

[910] BERGEL J.-L., « Différence de nature (égale) Différence de régime », préc., pp. 255 et s.

actes, il existe quelques divergences notables. L'existence d'une composition pénale sans juge est, par exemple, l'illustration d'une intervention peu judicieuse du législateur. La composition pénale relève normalement d'un acte d'homologation compte tenu de sa nature sanctionnatrice. Or, le législateur en fait désormais une mesure dont le régime est similaire à celui des alternatives aux poursuites et donc des actes de préparation. Il y a là une incohérence à résoudre. De même, la cohérence des régimes doit être renforcée, à l'aide de l'élaboration claire de régimes communs. Cela passe notamment par des mécanismes de contrôle plus exigeants. Le contrôle concret des actes demeure peu réalisé, faute d'une référence claire et explicite à l'objet par la jurisprudence comme le législateur. Le contrôle abstrait ne permet pas plus de garantir une clarté des dispositions de procédure pénale. Pourtant, l'exigence de la présence d'un objet, du moins l'existence d'un objet interprétable, garantirait une prévisibilité plus importante des actes de procédure pénale. Cela serait également source de sécurité juridique pour les individus mais également pour les auteurs des actes, limitant le risque d'une nullité d'acte non prévue.

CONCLUSION PARTIE 1

382. L'existence de l'objet des actes. L'objet des actes en procédure pénale est une notion établie. D'abord, l'objet a pu être défini à l'aide d'une démarche comparative de ce qu'est l'objet au sein des différentes branches du droit. L'objet est connu et étudié notamment concernant l'objet du contrat et des obligations. L'insuffisance de la définition de l'objet-moyen au regard de la procédure pénale, et les apports attendus de l'objet-finalité ont conduit à se pencher vers une telle définition. L'objet se caractérise en procédure pénale au terme d'une démarche d'identification[911]. Il convient ainsi de rechercher la finalité de l'acte en son sein. La finalité apparaît double, notamment au regard d'une finalité primaire et secondaire révélant l'utilité de l'acte pour la procédure pénale. Enfin, une interprétation des dispositions législatives permet de révéler l'objet d'un acte qui n'aurait pas été expressément prévu par le législateur. La démarche d'identification permet alors de révéler différents objets, au nombre de cinq[912], qui couvrent l'ensemble de la procédure pénale et permettent sa mise en œuvre. Un classement des actes de procédure pénale en catégories est donc possible[913].

383. L'influence de l'objet des actes. L'existence de catégories d'actes est d'autant plus utile qu'elle influence la procédure pénale. Ainsi, non seulement les actes peuvent être classés en raison de leur unité de finalité, mais ce classement permet également de déterminer le régime qui leur sera applicable[914]. L'objet assure donc l'office d'un outil de contrôle. Tout acte, analysé à l'aide de l'objet, doit correspondre au régime qui lui est associé, sans quoi il est illégal. L'acte non prévu par la loi ne peut être accepté qu'à la condition d'avoir un régime correspondant à sa finalité. C'est ainsi que les parades identificatoires n'ont pas suscité de réelles difficultés en droit, leur régime étant très souple. L'acte prévu par la loi ne peut être accepté lorsque sa réalisation conduit à éluder son régime. C'est ainsi que la garde à vue ne peut servir à réaliser des actes intrusifs alors que celle-ci constitue normalement un acte de confrontation. De la même manière, le législateur créant un acte de procédure nouveau ne devrait pouvoir le faire qu'à la condition que cet acte ait une finalité légale et nécessaire. Toutefois, des lacunes persistent et notamment au regard de la place de l'objet dans le Code de procédure pénale.

---

[911] V. Annexe 1.
[912] V. Annexe 2
[913] V. Annexe 3.
[914] V. Annexe 4 et 5.

384. L'objet des actes et le Code de procédure pénale. Il ressort notamment de cette étude de l'objet de l'acte la nécessité d'une réécriture du Code de procédure pénale[915]. Elément de définition des actes de procédure, élément de classification des actes, outils de prévision du régime, l'objet se révèle être un candidat sérieux pour assurer une réorganisation du Code de procédure pénale. L'objet serait ainsi introduit officiellement au sein de la procédure pénale et le Code gagnerait en clarté et en accessibilité. Les différents objets primaires occuperaient chacun un titre autonome au sein duquel les objets secondaires permettraient de détailler les graduations ou modulations du régime attribué à chaque objet primaire. A l'image de ce que le législateur a réalisé pour quelques actes de procédure pénale, la démarche permettrait d'alléger considérablement le Code de procédure pénale tout en rapprochant des dispositions éparpillées tout au long du Code de procédure. Cela conforterait également l'existence d'une cohérence dans la procédure pénale qui, démarrant par des actes probatoires, conduit à des actes juridictionnels rendus au terme de diverses actions. L'étude des actes juridictionnels a notamment permis de révéler que, compte tenu de leur pluralité d'objets secondaires, il existait manifestement une pluralité d'actions. La présentation classique de l'action publique unique en procédure pénale doit donc être également revisitée.

[915] V. Annexe 8.

SECONDE PARTIE : L'OBJET DES ACTIONS EN PROCEDURE PENALE

« *L'action est une suite*
d'actes désespérés qui permet
de gagner de l'espoir. »[916]

385. Des actes aux actions. La pluralité d'objets des actes ouvre la voie à une pluralité d'objets des actions. En effet, l'action se définit en procédure civile comme « *le droit pour l'auteur d'une prétention d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée* »[917]. Or, la prétention renvoie à ce qui est demandé au juge par les parties. Reste que la question de la chose demandée est polysémique. En effet, il est demandé au juge d'appliquer le droit, mais c'est également dans un intérêt particulier que les plaideurs saisissent le juge. L'acte de demande en justice permet donc d'exercer une action, action disposant d'un objet qui existe en procédure pénale et prend différentes formes. L'existence d'une diversité d'objets des actes est la piste vers la démonstration de l'existence d'une multitude d'actions. Les actes juridictionnels permettent de justifier le postulat d'une pluralité d'objets. L'existence d'une pluralité d'objets secondaires des actes juridictionnels[918] démontre que différents objets sont tranchés. L'exemple de l'expertise illustre particulièrement l'existence d'une pluralité d'objets. L'expertise fait, en effet, figure de procédure autonome spécifique à la question d'un droit à la preuve et donc constitue une procédure à objet différent de l'action publique[919]. Enfin, l'existence d'actions pénales dont les prétentions et l'objet sont différents ne peut être ignorée. L'action civile peut ainsi prendre la forme d'un objet vindicatif ou indemnitaire qui constitue des demandes clairement différentes. La pluralité des objets des actions en procédure pénale ne demande donc qu'à être établie.

386. La pluralité d'objets des actions. La procédure pénale comprend différentes actions identifiables à leur objet. Pourtant, la définition de l'action et donc de son objet est

---

[916] DOURNON J.-Y., *Dictionnaire des citations françaises*, *op. cit.*, V° ACTION, BRAQUE G., *Le jour et la nuit*, Gallimard.
[917] Art. 30, C. proc. civ. ; voir. CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 147. ; V. *supra* n° 36.
[918] V. not. *supra* n° 182.
[919] AMBROISE-CASTEROT C., « Des contradictions dans le contradictoire en matière d'expertise pénale », préc. ; V. *supra* n° 221.

superficielle si ce n'est inexistante en procédure pénale[920]. Il est indispensable d'établir la définition de l'objet des actions, consacrant son existence en procédure pénale. Une telle démarche d'identification permettra d'aborder la procédure pénale dans une démarche processualiste[921] et de questionner son déroulement au regard de l'existence de la théorie de l'action et surtout de la pluralité d'objets. Ainsi, à l'image de l'objet des actes, l'objet de l'action exerce une influence sur la procédure pénale : il éclaire le déroulement de l'action et conduit à repenser certaines règles en lien avec cette pluralité de finalités. La pluralité d'objet des actions doit donc être établie dans un premier temps (Titre 1) afin, dans un second temps, de pouvoir en déduire l'influence de l'objet de l'action en procédure pénale (Titre 2).

---

920 *Ibid.*, n° 149.

921 Sur la démarche processuelle voir not. : BARANES W., FRISON-ROCHE M.-A. et ROBERT J.-H., « Pour le droit processuel », *D.* 1993, Chron., p. 9 et s.

TITRE 1 : LA PLURALITE D'OBJETS DE L'ACTION EN PROCEDURE PENALE

« *Définir, c'est savoir. Aussi la définition juste est-elle la plus rare des denrées.* »[922]

387. L'évanescence de l'objet de l'action. L'objet de l'action est une notion bien connue du droit judiciaire privé mais beaucoup moins de la procédure pénale[923]. Ainsi, MOTULSKY présente l'objet de l'action en procédure pénale comme se limitant à l'objet de l'action publique, c'est-à-dire, selon lui, l'application d'une peine[924], ce qui est déjà contestable. Il peut, en effet, y avoir action sans peine, ou avec peine sans application. Il énonce que la condition d'objet est toujours remplie au regard de l'autorité de la chose jugée. Il note que la procédure pénale ne peut être sujette à une étude approfondie de la trilogie procédurale[925] propre à l'action compte tenu des difficultés de vocable de la matière. Le fond de la prétention est toujours l'application de la peine qui est exercé par un ministère public nécessairement compétent et liant le juge dans un modèle inquisitoire. Le caractère accessoire de l'action civile ne suffit pas à justifier de distinguer deux actions et donc deux objets en procédure pénale[926]. Cette vision est largement partagée[927] mais doit pourtant être considérée comme dépassée. La dichotomie entre action publique et action civile est de plus en plus renforcée, allant jusqu'à accorder aux parties civiles le droit à une action civile totalement déconnectée de l'action publique qui se trouve éteinte[928]. De même, depuis l'étude de MOTULSKY, la procédure pénale a connu de grandes évolutions dont la juridictionnalisation de l'application des peines, le renforcement du contradictoire et la question d'une juridictionnalisation de l'enquête pénale[929].

---

[922] DOURNON J.-Y., *Dictionnaire des citations françaises*, *op.cit.*., BLANQUI A., Critique sociale, p. 253
[923] VERGES E., « La notion d'action », in *Procédure civile et procédure pénale : unité et diversité ?*, dir. AMRANI-MEKKI S., BRUYLANT, 2014, p. 89 et s.
[924] MOTULSKY H., *Droit processuel*, Montchrestien, 1973, p. 57 et s.
[925] *Ibid*., p. 55 : « *tout contentieux implique trois facteurs : la régularité formelle de la procédure d'un côté, le fond de la prétention de l'autre, et entre les deux, la faculté de contraindre le juge à statuer sur le fond* ».
[926] FOYER J., « L'action civile devant la juridiction répressive », *in Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal*, dir. STEFANI G., Dalloz, 1956, p. 319 et s.
[927] En ce sens, CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, p. 436 ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*, p. 1048 ; RASSAT M.-L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 835 ; Comp. BOULOC B., *Procédure pénale*, *op. cit.*, p. 956 ; DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, *op. cit.*, n° 89.
[928] Il en va ainsi dans le cadre de la composition pénale où la victime peut toujours saisir le tribunal de ses intérêts civils après exécution de la composition pénale, art. 41-2 du Code de procédure pénale.
[929] DECIMA O. (dir), *La juridictionnalisation de l'enquête pénale : actes du colloque organisé le 30 avril 2014*, Cujas, 2015.

En raison de ce constat, l'objet de l'action en procédure pénale n'est que trop peu étudié, et doit donc être analysé. De plus, l'évolution de la matière justifie qu'il soit à nouveau procédé à une étude de l'objet sous un angle processualiste, la comparant notamment au droit judiciaire privé.

388. La construction de l'objet de l'action. L'analyse de ce qu'est l'objet de l'action nécessite de rechercher la définition de l'objet de l'action (Chapitre 1). La définition de l'objet construite, il sera alors possible de dégager les différents objets des actions en procédure pénale (Chapitre 2).

Chapitre 1 : La définition de l'objet de l'action

389. La présence de l'objet en procédure pénale. L'objet n'est pas une notion inconnue en procédure pénale. L'objet des actes étant établi[930], la présence d'un objet de la demande en procédure pénale apparaît légitime. C'est donc par l'intermédiaire de cet acte, la demande, que l'objet de l'action peut être saisi. La demande est, en effet, l'expression procédurale de l'action. Toutefois, la frontière entre ces notions n'est pas établie en procédure pénale, les demandes étant éparpillées au sein du Code de procédure pénale sans être étudiées et l'action étant essentiellement développée en ce qui concerne l'action civile de la victime et les actions des associations pouvant se constituer partie civile[931]. En raison de cette absence de prise en compte réelle de l'objet au sein de la procédure pénale, il résulte une absence de définition de ce qu'est l'objet de l'action. La perception de ce qu'est l'objet est pourtant possible à travers l'étude du droit positif et de nombreux exemples de recours à la notion d'objet ou de finalité qui se trouvent être synonymes. S'il n'y a pas de définition claire, il y a néanmoins un ensemble d'éléments permettant de dégager des contours de ce qu'est l'objet de l'action et d'en tirer la définition nécessaire de l'objet.

390. L'objet-finalité de l'action. L'approche processuelle[932] de l'objet de l'action en procédure pénale invite à s'appuyer sur le même vocable et à essayer de le transposer, quitte à l'adapter en raison des spécificités de la procédure pénale. Or, l'objet de l'action se trouve être, à l'image de l'objet des actes, la finalité recherchée par les demandeurs à travers la prétention. Cette définition existe de façon insuffisante en droit positif (Section 1) mais trouve à s'appliquer aisément, permettant de définir l'objet de l'action comme étant sa finalité (Section 2).

---

930 V. not. *supra* n° 112 et s.

931 Une recherche du terme « demande » dans le Code de procédure pénale montre qu'il apparaît en moyenne 1 fois par page mais sans lien avec une action. On trouve ainsi la demande d'un avocat (Art. 61-1, C. proc. pén.), la demande de l'officier de police judiciaire emportant réquisition d'un organisme (Art. 60-2, C. proc. pén.), la demande écrite d'une partie demandant un acte (Art. 81, C. proc. pén.), les demandes présentées dans le cadre de l'ordonnance de règlement (Art. 175, C. proc. pén.), le rôle de la cour d'assises est arrêté à la suite d'une demande du procureur général (Art. 238, C. proc. pén.) : il y a donc bien une grande diversité de demandes.

932 Sur la démarche processuelle voir not. : BARANES W., FRISON-ROCHE M.-A. et ROBERT J.-H., « Pour le droit processuel », préc.

Section 1. L'insuffisance de la définition de l'objet de l'action en procédure pénale

391. L'objet de l'action en droit positif. La spécificité de la procédure pénale réside dans son vocabulaire. Il y a des ressemblances avec le reste du droit processuel sans pour autant exister une pleine adhésion à celui-ci. Ainsi, il est indéniable que l'action en justice existe en procédure pénale, le Code de procédure pénale débutant par la définition de l'action publique et de l'action civile, reprenant donc la notion d'action. Toutefois, les définitions sont lacunaires car elles se bornent à décrire ce qui peut être obtenu par le biais de l'action. L'article 1er du Code de procédure pénale définit l'action publique comme l'action pour l'application des peines. L'action civile est définie comme l'action en réparation du dommage causé par l'infraction[933]. Le vocable est bien celui de l'action mais la référence à ce qui serait le fond de la prétention est inadapté[934]. Ainsi, d'une part, l'application de la peine n'est pas l'objet réel de l'action publique, qui se trouve être la vérification de la pertinence de la présomption d'innocence[935]. La peine est le résultat qui sera obtenu, mais uniquement après avoir vérifié la pertinence de la présomption d'innocence qui est la finalité recherchée par l'action. D'autre part, la mise en application de la peine se trouve être le résultat de la phase de l'application des peines et donc de l'office du juge de l'application des peines[936]. Cette action en application de la peine relève donc essentiellement des articles 707 et suivants du Code de procédure pénale et non de l'action publique. C'est une autre action, soumise à un autre juge. De même, l'action civile est qualifiée d'action en réparation du dommage causé par l'infraction, alors même que la jurisprudence a conduit à distinguer deux acceptions du dommage, pouvant conduire à une action vindicative ou à une action réparatrice[937].

392. La nécessité de repenser l'objet de l'action en procédure pénale. De ces éléments, illustrant les hésitations du droit positif au sujet de l'action en générale et surtout de son objet, il est nécessaire de s'attacher aux causes des insuffisances de la définition de l'objet de l'action. Elles relèvent à la fois d'une délimitation insuffisante de la notion d'objet de l'action (§1) et d'une négligence de son utilité en procédure pénale (§2).

---

[933] Art. 2, C. proc. pén.
[934] RABUT-BONALDI G., « Les actions du ministère public et l'opportunité des poursuites », *Rev. pénit.*, 2018, p. 513 et s., spec. n° 11.
[935] V. *supra* n° 37.
[936] BONIS E., « Réflexions sur la place et le rôle du juge de l'application des peines », *in Quelles mutations pour la justice pénale du XXIème siècle*, dir. PELLE S., Dalloz, 2020, p. 245 et s.
[937] Voir BONFILS P., « La participation de la victime au procès pénal : une action innomée », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire, Mélanges offerts à Jean PRADEL*, Cujas, 2006, p. 179 et s.

§1. La délimitation insuffisante de la notion d'objet de l'action

393. La nécessité d'une approche processuelle de l'objet en procédure pénale. L'insuffisance de la prise en compte de l'objet en procédure pénale résulte dans un premier temps de l'autonomie du droit pénal. Si la procédure pénale est une matière dont la spécificité est certaine compte tenu de ses enjeux en termes de liberté individuelle, elle reste pour le moins une procédure. Aussi, une démarche essentiellement conséquentialiste n'est pas satisfaisante. La procédure pénale est l'organisation de la réponse pénale apportée à un fait infractionnel, il ne s'agit donc pas uniquement d'étudier la réponse apportée, mais bien la façon dont celle-ci est élaborée. L'étude de l'action en procédure pénale doit donc passer par une étude à la fois de ce qu'est l'action en procédure pénale et de ce que sont les actions existantes.

394. Les insuffisances de définition de l'objet. Différentes insuffisances ressortent de l'étude de l'objet de l'action en procédure pénale. Elles relèvent d'insuffisances dans le contexte au sein duquel est prévu l'objet de l'action (A) mais également d'insuffisances dans l'analyse des différents objets des actions prévues au sein de la procédure pénale (B).

A. L'insuffisance d'un contexte propice à la définition de l'objet de l'action

395. Le contexte de l'objet en procédure pénale. L'objet existe en procédure pénale puisqu'il y a une action en procédure pénale[938]. L'action publique existe ainsi au terme de l'article premier du Code de procédure pénale, l'article faisant directement référence à « *l'action publique pour l'application des peines* ». L'article 2 est consacré à « *l'action civile en réparation du dommage* ». Le vocable d'action est donc bien présent dans les textes. L'emploi du vocabulaire est néanmoins relativement restreint. Les articles 2 à 5-1 sont ainsi tous consacrés à l'action civile et à ses particularités, mais sans apporter de réelle définition. Seules quelques conditions sont ajoutées comme la règle *electa una via* prévue à l'article 5. Les articles 6 à 10 organisent les modes d'extinction de l'action. Cette absence de réflexion entourant l'action en justice est d'ailleurs mise en évidence par la modification de l'article 10 du Code de procédure pénale. En effet, une difficulté s'est posée à la suite d'une décision de la chambre criminelle s'agissant des personnes dont « *l'état mental ou physique* […] *rend durablement impossible sa comparution* »[939]. Dans son arrêt la Cour de cassation considère que

[938] Sur l'objet en procédure pénale : GINESTET C., « Les notions d'objet et de cause », in *Procédure civile et procédure pénale : unité et diversité ? , op. cit*., p. 137 et s., not. n° 2.
[939] Cass. crim. 5 sept. 2018, n°17-84402.

l'action publique devait être suspendue en attendant que l'accusé ait recouvré ses facultés mentales, quand bien même le sursis à statuer empêcherait de se prononcer sur l'action civile. La solution a entraîné une modification de l'article 10 du Code de procédure pénale, organisant la suspension de l'action dans cette hypothèse[940]. Le Code de procédure pénale ne prévoit pas d'autre partie relative à l'action comme dans le Code de procédure civile. Dans ce dernier, les deux premiers titres organisent l'action et notamment les articles 4 et 5 qui déterminent l'objet du litige[941]. Le Code de procédure civile dispose donc d'une véritable définition de l'action, abstraitement envisagée, alors que le Code de procédure pénale se contente de dispositions spécifiques. Ainsi, l'objet ou encore l'office du juge ne sont pas définis. Les dispositions doivent être recherchées de façon éparse dans le code, ce qui tient à la division en pahses de procédure notamment. L'article 80 du Code de procédure pénale régit notamment le réquisitoire délivré par le procureur de la République et saisissant le juge d'instruction. Cet article organise la saisine *in rem* du juge d'instruction. Les dispositions sont toutefois relativement succintes et la jurisprudence est intervenue pour préciser ou compléter. Les articles 175 et suivants organisent la saisine de la juridiction de jugement par l'ordonnance de règlement du juge d'instruction. La cour d'assises a également à se prononcer sur des demandes : l'article 371 du Code de procédure pénale vise « *les demandes en dommages-intérêts* ». La saisine de la juridiction correctionnelle est prévue aux articles 381 et suivants, et fait référence à quelques reprises au litige et aux demandes. L'article 385-2 évoque la nécessité de mettre les parties « *en demeure de conclure au fond* ». L'article 386 pose le principe selon lequel « *l'exception préjudicielle est présentée avant toute défense au fond* ». Ces différents textes mettent bien en évidence l'existence d'actions, portés par des demandes en justice. Pourtant, celles-ci ne sont pas explicitées et les textes se limitant à quelques références succintes. L'article 367 permet également de révéler l'existence des instances, à l'image de ce qui existe en procédure civile, distinguant la première instance de l'instance d'appel en matière criminelle[942]. Le vocabulaire

---

940 Art. 10, al. 4, C. proc. pén. : « *Lorsque l'état mental ou physique d'une personne citée ou renvoyée devant une juridiction de jugement rend durablement impossible sa comparution personnelle dans des conditions lui permettant d'exercer sa défense et que la prescription de l'action publique se trouve ainsi suspendue, le président de cette juridiction peut, d'office, ou à la demande du ministère public ou des parties, décider, après avoir ordonné une expertise permettant de constater cette impossibilité, qu'il sera tenu une audience publique pour statuer uniquement sur l'action civile. La personne doit alors être représentée à cette audience par un avocat.* »

941 V. not. *supra* n° 8.

942 Art. 367, al. 2, C. proc. pén. : « *Dans les autres cas, tant que l'arrêt n'est pas définitif et, le cas échéant, pendant l'instance d'appel, l'arrêt de la cour d'assises vaut titre de détention jusqu'à ce que la durée de détention ait atteint celle de la peine prononcée, sans préjudice pour l'accusé de son droit à demander sa mise en liberté conformément aux dispositions des articles 148-1 et 148-2.* »

processuel est bien présent, mais en filigranes, ne permettant pas de dégager clairement les éléments de l'action en procédure pénale.

396. Le contexte de l'objet en procédure civile. L'analyse succinte de la procédure pénale démontre que le vocabulaire du droit processuel est présent. C'est donc qu'une identification des éléments de la procédure pénale à ceux du droit processuel est possible. Une telle démarche d'identification présente un intérêt certain pour la détermination de ce qu'est l'objet en procédure pénale. En effet, l'objet procède de l'acte de demande. La notion de demande en justice est souvent confondue avec l'objet de l'action qu'elle porte. Ainsi, il est nécessaire de distinguer l'acte de procédure, support de la demande, et le contenu qui est la chose demandée[943]. En procédure civile, l'objet du litige se définit par les prétentions respectives des parties, contenues dans les demandes et conclusions en défense[944]. Cela suppose que l'acte créateur de la prétention soit distingué de la prétention ainsi créée. Il en résulte que l'étude des différentes demandes en justice est la condition de la détermination des actions soumises au juge. Les conditions de légalité de la demande relèvent de sa régularité, et donc de celles propres à un acte[945], toutefois, puisqu'elle porte la prétention, elle est à même de contribuer à révéler l'objet de l'action. La question vient ensuite de savoir si cette prétention correspond ou non au litige soumis au juge. Ainsi, l'objet de la demande est présenté comme étant le synonyme de la prétention[946]. L'article 4 du Code de procédure civile énonce à ce titre que l'objet du litige est, comme énoncé plus haut, déterminé par les prétentions respectives des parties. C'est donc que chaque demande a pour effet de participer à la détermination de l'objet du litige. Il y a donc potentiellement une différence entre ce qui va être demandé par une partie et ce qui va être jugé[947]. Le litige peut ainsi évoluer en cours d'instance par l'intermédiaire de demandes incidentes par exemple. L'étude de la seule demande introductive d'instance est donc insuffisante pour déterminer l'objet du litige et les actions qu'il contient. Cette détermination

---

943 HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 114 ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 447 : « *La demande est l'acte de procédure par lequel une personne exerce son droit d'agir en soumettant une prétention au juge* » ; CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit*., V° « Demande », p. 321.

944 Art. 4, C. proc. civ. : « *L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties.*
Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense. Toutefois l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant. »

945 Sur la distinction de la régularité de la demande et de la recevabilité de la prétention, v. *supra* n° 36.

946 REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit*., n° 193 et s.

947 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 495 : « *on tiendra pour équivalentes les expressions matière de l'instance, objet du litige et objet de la prétention ; sans doute, une analyse plus rigoureuse imposerait de les distinguer* ».

de l'objet du litige est néanmoins une différence pouvant justifier une moindre définition de l'objet en procédure pénale. Puisque l'objet est la chose des parties en procédure civile, l'absence de définition empêche le juge de réaliser son office. Or, en procédure pénale, l'objet est en réalité fixé par le juge. Si les parties, essentiellement le ministère public, peuvent choisir une voie d'action parmi plusieurs, il ne peut que choisir un objet. L'enjeu, en procédure pénale, est donc avant tout d'identifier plus clairement ces objets prévus par le législateur.

397. Eléments de contexte de l'objet. Ces différents éléments illustrent l'interdépendance des différentes composantes du procès entre elles. La compréhension de chacun des éléments du procès passe par l'étude de l'ensemble. Aussi, l'inexistence de l'un ou l'autre remet en cause la cohérence du système. C'est ainsi que la procédure pénale souffre d'incohérences dans sa structure compte tenu de l'absence d'étude des différents éléments du procès. La demande en justice n'est pas étudiée en tant que telle. Les modes de déclenchement de l'action font l'objet d'études mais essentiellemet au regard de leurs conditions, s'attachant ainsi à établir les conditions de forme qui sont liées à une assignation[948]. Si ces études confirment l'existence d'un acte de saisine[949], elles se concentrent essentiellement sur les actes de saisine des juridictions de jugement, et sans s'attacher au fond de la demande. L'étude de ces actes montre d'ailleurs la diversité des actes de saisine et l'absence de définition de ces derniers. C'est ainsi que la jurisprudence a dû préciser la distinction des modes de saisine et des actes de saisine[950]. Pour autant, la question du fond de la demande mérite d'être développée puisque celui-ci diffère justement selon les modes de saisine. Ainsi, à titre d'illustration, la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité emportera un débat sur la seule peine[951], tandis qu'un jugement classique consistera à débattre des différents éléments de la responsabilité pénale. Les actes de saisine doivent donc être identifiés en ce qu'ils matérialisent la prétention et donc l'objet de l'action. L'objet de la demande, ainsi soumis au juge, conduit à déterminer la question litigieuse, c'est-à-dire ce que doit trancher le juge, qui statuera dans le cadre d'une instance ou à son terme.

---

948 GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1618 et s. ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 341 et s.
949 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2865.
950 *Ibid.* ; Cass. crim., 30 mai 1985, n° 84-92936 : l'acte qui saisit la juridiction correctionnelle en comparution immédiate est le procès-verbal d'interrogatoire réalisé par le procureur de la République au moment du défèrement.
951 VALOTEAU A., « Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité - Le jugement sur reconnaissance préalable de culpabilité : une autre procédure de jugement ou une autre manière de juger ? », *Dr. Pén.*, n° 5, Mai 2006, étude 8.

398. L'insuffisance du contexte notionnel. Le cadre notionnel de l'action en justice est donc clairement insuffisant en procédure pénale. Les notions de demande, de prétention, d'action, de litige et d'instance sont toutes interdépendantes. Or, aucune d'entre elle ne fait l'objet d'une définition et d'une appréhension en procédure pénale. Pourtant, toutes sont utilisées de façon plus ou moins récurente. Il est donc regrettable que des notions, au cœur de la procédure pénale, ne fassent pas l'objet d'une définition plus précise.

B. L'insuffisance de la définition de l'objet des actions

399. Les traces des objets des actions. La demande en justice est présente en procédure pénale, il est donc logique d'y trouver des éléments liés à l'objet des actions[952]. S'interrogeant sur la définition de l'action publique, certains auteurs évoquent l'existence d'objets différents qui seraient tournés vers l'application d'une peine ou bien la manifestation de la vérité[953]. Ils relèvent également le développement d'une action pénale, émanation de l'action civile en réparation. Ainsi, alors que l'action civile a pour objet la réparation d'un dommage, une véritable action pénale voit le jour entre l'action publique et l'action civile[954]. Avant d'être qualifiée d'action pénale, cette action a ainsi été qualifiée d'action innomée[955], illustrant son apparition en dehors des dispositions du Code de procédure pénale. Une autre action a progressivement émergé également au stade de l'application des peines, la doctrine invitant à consacrer l'existence de l'action en application des peines ou action à fin pénale[956]. La reconnaissance d'une action *post* action publique conduit également à reconnaître une action alternative à l'action publique qui serait une action à fin publique, concernant les mesures alternatives aux poursuites[957]. En parallèle des différentes demandes, il existe donc bien des objets des actions, des actions différenciées, dont l'existence a été reconnue. Pour autant, malgré l'existence de ces actions, leur définition demeure sommaire.

---

[952] BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit.*, n° 40 et s.
[953] BEAUSSONIE G., « Repenser l'action publique ? », in *Faut-il rethéoriser le droit pénal ?*, dir. LEROY J., LexisNexis, 2016, p. 167 et s.
[954] VERGES E., « La notion d'action », in *Procédure civile et procédure pénale : unité et diversité ?, op. cit*., not. p. 102 et s.
[955] BONFILS Ph., *L'action civile, Essai sur la nature juridique d'une institution*, PUAM, 2000 ; BONFILS Ph., « La participation de la victime au procès pénal, une action innomée », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire : Mélanges offerts à J. PRADEL*, CUJAS, 2006, p. 179 et s.
[956] DANTI-JUAN M., « Réflexions sur la nature de la phase exécutoire du procès pénal », in *Les droits et le droit : Mélanges dédiés à B. BOULOC*, Dalloz, 2007, p. 275 et s. ; BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit.*, n° 1627.
[957] CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », in *Mélanges offerts à R. GASSIN : sciences pénales et sciences criminologiques*, PUAM, 2007, p. 189 et s.

400. La définition insuffisante des objets. L'insuffisance résulte de la définition qui est donnée à ces objets. S'agissant de l'action publique, son objet est présenté comme relevant de l'application d'une peine ou de la manifestation de la vérité[958]. Si l'article 1er du Code de procédure pénale évoque l'action « *pour l'application des peines* » cela ne représente qu'une partie de ce qui est attendu de l'action publique. Pourtant, cette définition est insuffisante à plusieurs égards. D'abord, le terme de peine peut être questionné au regard de la diversité de ce qui peut être prononcé par le juge. Si l'emploi du terme peine renvoi à celui d'une peine *stricto sensu*, cela entre en contradiction avec le large panel de sanctions pénales offertes aux juridictions pour l'application de la loi pénale. Il en résulte néanmoins l'idée selon laquelle le ministère public est le seul à pouvoir exercer une action par l'intermédiaire de laquelle il concluera sur la peine[959]. Toutefois, les seules réquisitions sur la peine ne sont pas susceptibles d'apporter une définition de l'action publique, celle-ci étant plus large. Notamment, en lien avec l'article 31 du Code de procédure pénale, le ministère public a pour mission de requérir « *l'application de la loi* », et par conséquent de demander la reconnaissance de l'existence d'une infraction en vue du prononcé d'une peine. L'action publique a donc pour objet premier la manifestation de la vérité[960]. C'est précisément cette présence de la manifestation de la vérité qui contribue au trouble de l'étude de l'action en procédure pénale. En effet, la manifestation de la vérité est classiquement présentée comme la chose publique qui intéresse l'ordre public, l'intérêt général et non les intérêts privés[961]. Pourtant, depuis le début du XXème siècle, le développement de l'action civile a conduit à affecter cette détermination de l'action publique. Le double visage ainsi consacré de l'action civile, devenue action réparatrice et action vindicative conduit à donner pour but à l'action civile de conduire à la manifestation de la vérité[962]. Ce double visage crée un doute tel sur la nature de l'action civile qu'elle est d'ailleurs

---

958 BEAUSSONIE G., « Repenser l'action publique ? », in *Faut-il rethéoriser le droit pénal ?*, *op. cit*., p. 167 et s.
959 GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Tome 1er, Sirey, 1907, not. n° 71.
960 BEAUSSONIE G., « Repenser l'action publique ? », préc.. ; VERGES E., « La notion d'action », *préc.*. : l'auteur propose de redéfinir l'action pénale ou publique comme l'action exercée dans le but d'identifier le ou les auteurs des infractions poursuivies, de faire déclarer leur culpabilité et d'y apporter une réponse pénale. La réponse pénale n'est donc pas la seule composante de l'action. ; CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, p.436.
961 GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 69.
962 BOULAN F., « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », *JCP* 1973, I, p. 2563 ; BONFILS Ph., *L'action civile : Essai sur la nature juridique d'une institution*, *op. cit.* ; BONFILS Ph., « La participation de la victime au procès pénal, une action innomée », préc., p. 179 et s. ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 274 : « *La double nature de l'action civile* » ; MERLE R., « La distinction entre le droit de se constituer partie civile et le droit d'obtenir réparation du dommage causé par l'infraction (consolidation, mise au point, ou fluctuations ?) », in *Droit pénal contemporain : Mélanges en l'honneur d'André VITU*, Cujas, éd. 1989,

qualifiée de corroboration de l'action publique[963]. Ce doute est d'ailleurs entretenu par le développement des « actions pénales collectives » issues des articles 2-1 à 2-23 du Code de procédure pénale, action qualifiée de « quasi-publique »[964]. Alors qu'existaient deux actions *a priori* distinctes, émergent trois actions entremêlées, si ce n'est confondues[965]. Pourtant, ces différentes actions n'obéissent pas aux mêmes conditions qu'il s'agisse de leur titulaire, de leur exercice, et même de leurs effets. La définition claire de leur objet est donc nécessaire.

401. La définition insuffisante des buts des actions. La confusion est également entretenue s'agissant des buts poursuivis par les actions. Si l'action est principalement envisagée au regard de la demande initiale, il ne faut pas négliger l'importance des demandes dites en défense[966]. L'étude des droits de la défense a démontré que les demandes en justice peuvent être de deux natures en droit processuel général[967]. La demande initiale consiste à soumettre ses prétentions au juge. L'acte de défense consiste à contredire la prétention, cette contradiction pouvant également s'accompagner d'une demande reconventionnelle portant une prétention nouvelle[968]. C'est donc *in fine* trois sortes de demandes qui se présentent. La demande peut tout d'abord avoir pour objet de soumettre au juge une prétention, ensuite, elle peut avoir pour but de contester une prétention adverse et enfin elle peut encore, aux fins de contestations, soumettre une nouvelle prétention en plus de celle déjà formulée. Or, ce triptyque bien connu de la procédure civile doit céder sa place, en procédure pénale, à une détermination des demandes conditionnée par le statut des parties. Ainsi, est classiquement considéré comme titulaire des droits de la défense celui qui est accusé et donc défendeur à l'action publique[969]. Pourtant, une telle conception, en plus de confondre le fond et la procédure, se trouve en contradiction avec la tendance actuelle de la procédure pénale s'agissant des droits accordés à la victime. En effet, la victime, partie civile, se voit accorder de plus en plus de droits, en lien

---

p. 397 et s. : « *La victime a donc un intérêt moral, d'essence vindicative et de caractère pénal, à se constituer partie civile* ».

[963] BONFILS Ph., « La participation de la victime au procès pénal, une action innomée », préc., p. 179 et s. ; Cass. crim., 15 mars 1977, n° 75-91220 ; Cass. crim., 8 juin 1971, n° 69-92311 ; Cass. crim., 29 juin 2016, 15-85759.

[964] RABUT-BONALDI G., *Le préjudice en droit pénal*, Dalloz, 2016, n° 583 ; MAISTRE du CHAMBON P., « Ultime complainte pour sauver l'action publique », in *Mélanges offerts à R. GASSIN*, PUAM, 2007, p. 283 et s. ; GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1228.

[965] CAPDEPON Y., « L'action civile à fin vindicative de la victime : pour l'importation de l'intervention volontaire accessoire en procédure pénale », *Revue Problèmes actuels de sciences criminelles*, n° XXVII, avril 2018, p. 115 et s.

[966] CAPDEPON Y., *Essai d'une théorie générale des droits de la défense*, Nouvelle bibliothèque des thèses, Dalloz, 2013, not. n° 143 ; Art. 53 et s., C. proc. civ.

[967] *Ibid.*

[968] *Ibid.*, n° 149.

[969] *Ibid*., n° 192.

avec ceux accordés au défendeur. Cela s'explique notamment par son rôle dans la procédure pénale consistant à défendre une prétention. Cette difficulté sémantique illustre donc une nouvelle fois la confusion qui peut regner en procédure pénale autour de la notion d'objet. Quand bien même l'objet du litige serait fixé essentiellement par le demandeur à l'action, la procédure est telle que d'autres parties peuvent former des demandes susceptibles de faire évoluer également l'objet du litige. C'est ainsi que la procédure pénale ouvre la voie à de multiples actions qui ne se résument pas aux seules actions publique ou civile mais qui au contraire prennent la forme de demandes en défense, permettant de soutenir ou rejeter la demande initiale.

402. Une insuffisance générale de l'action et son objet en procédure pénale. L'insuffisance est générale s'agissant de la prise en compte de l'objet en procédure pénale, celle-ci étant à la fois liée à l'absence de cadre notionnel du contexte dans lequel est réalisé le recours à l'objet de l'action, mais également à celui de l'appréhension même de cet objet. Alors que l'objet de l'action a des manifestations évidentes en procédure pénale, et potentiellement plurielles, la procédure pénale se contente de résumer l'objet de l'action à la seule demande du ministère public conduisant à l'application d'une peine, éventuellement corroborée par l'action civile.

§2. L'utilité négligée de l'objet de l'action en procédure pénale

403. L'insuffisant recours à la notion d'objet. L'insuffisance de la définition de l'objet ressort également de l'utilisation qui en est faite dans le cadre de la procédure pénale. Ainsi, l'objet de l'action est évoqué à différentes occasions sans pourtant en apporter une définition. Le recours à l'objet se trouve par conséquent relayé au second plan compte tenu du flou de son utilisation. Pourtant, il existe un intérêt à définir l'objet au regard de différents mécanismes. Cette utilité se manifeste notamment dans le déroulement de la procédure pénale au regard de la théorie de l'unique objet[970]. En dépit de cette théorie, qui fait pourtant référence explicitement à l'objet, celui-ci demeure insuffisamment défini. De la même manière, l'absence d'étude de l'action en procédure pénale conduit à des lacunes dans l'articulation des dispositions de la procédure pénale, notamment quant à son organisation. En effet, l'objet de l'action en procédure civile permet de classer les actions, de les distinguer et d'envisager leur déroulement. Or, il a été montré que les définitions des actions sont clairement insuffisantes, ce

[970] V. not. *infra* n° 407.

qui rend difficile l'identification de ce qui est soumis au juge dans les différentes phases de la procédure.

404. La nécessité du recours à l'objet. Ces éléments illustrent la nécessité de tenir compte de l'objet en procédure pénale. Cette nécessité se retrouve dans les règles de forme de la procédure, au titre des mécanismes régissant le déroulement de la procédure. Cela se retrouve également au titre de l'équilibre général du procès, qu'il s'agisse de la classification des actions ou encore de l'architecture des décisions de justice. Il s'agit donc d'envisager d'une part la nécessité de l'objet des actions au regard des règles de forme (A) et d'autre part la nécessité de l'objet des actions au regard de l'organisation de la procédure pénale (B).

A. La nécessité de l'objet de l'action au regard des règles de forme

405. Les règles de forme faisant appel à l'objet. Différents mécanismes font appel à la notion d'objet sans pour autant le mentionner clairement. La définition de l'objet apparaît pourtant comme une nécessité dans le cadre de ces mécanismes. La règle la plus explicite est, d'abord, celle de l'unique objet qui s'applique notamment dans le cadre du contentieux de la détention provisoire. La théorie de l'unique objet n'évoque pourtant pas clairement ce qu'est cet objet. Ensuite, l'objet est utilisé, de façon plus masquée cependant, dans le cadre des principes d'impartialité et de séparation des fonctions. Enfin, la mise en place de procédures gracieuses a été directement influencée par l'objet. C'est ce qui ressort de l'étude de l'objet des actes juridictionnels[971].

406. La théorie de l'unique objet. La théorie de l'unique objet est une construction prétorienne qui trouve sa source dans un arrêt du 6 janvier 1961[972]. Dans cette affaire, la chambre d'accusation avait refusé d'examiner les nullités d'instruction soulevées par la défense à l'occasion d'un appel d'une ordonnance de refus de mise en liberté. En effet, les juges s'estimèrent incompétents pour se prononcer sur les nullités dans le cadre d'une demande de mise en liberté. Le demandeur considérait que ce refus devait être censuré car, selon lui, la chambre de l'instruction dispose du pouvoir de relever les nullités d'instruction en tout état de cause. La chambre criminelle refusa de prononcer la nullité de l'arrêt, et valida le raisonnement de la chambre d'accusation en ce que la faculté des parties de relever appel des ordonnances

---

971 V. *supra* n° 182 et s.
972 Cass. crim., 6 jan. 1961, n° 6, *D*. 1961, p. 581, note MRMP.

« *leur a attribué un droit exceptionnel, qui ne comporte aucune extension et dont ils ne sauraient s'autoriser pour faire juger, à l'occasion d'une de ces procédures spéciales, des fins de non-recevoir étrangères à son unique objet* ». Les jalons de la règle de l'unique objet étaient donc posés. Il s'agit de limiter la contestation du requérant au seul objet prévu par le texte. Déduite de l'effet dévolutif de l'appel, la règle de l'unique objet consiste à limiter le recours « *à l'objet légalement autorisé* »[973]. L'effet dévolutif de l'appel a pour effet de transférer à l'appréciation de la cour d'appel le litige, tel qu'il est contesté par les termes de l'acte d'appel[974]. C'est donc par principe l'appelant qui détermine l'étendue du litige. L'objet ainsi visé est donc l'objet de la demande ou des demandes présentées au juge. La règle de l'unique objet est particulière en ce qu'elle ne s'applique pas uniquement à l'appel. En effet, la chambre de l'instruction peut être saisie de multiples requêtes. Elle est saisie notamment des contentieux relatifs à la détention provisoire, au contrôle judiciaire, mais également de procédures particulières telles que la demande d'audition en application des articles 81 et 82-1 du Code de procédure pénale. Ces procédures se trouvent soumises à la règle de l'unique objet qui interdit au demandeur de solliciter plus que le seul objet de la mesure. Classiquement, le demandeur à l'annulation d'une détention provisoire ne peut solliciter du juge la reconnaissance de la prescription de l'action publique[975]. Cette théorie avait notamment pour objectif d'empêcher que ne soit dévolu à la chambre de l'instruction le litige de la nullité de la procédure (par exemple) lorsque celui-ci n'était pas encore ouvert aux parties[976]. La théorie de l'unique objet ressort également des autres phases de la procédure pénale, dont la phase de l'application des peines. Notamment, le principe de l'effet dévolutif de l'appel a été transposé par un arrêt du 12 février 2014[977] à la phase de l'application des peines. Symbole du rapprochement de plus en plus évident entre les phases de la procédure[978], il en ressort nécessairement la question de savoir ce qui est dévolu aux juridictions d'appel de l'application des peines, et donc l'appréciation de l'objet. C'est ainsi notamment que le principe de la non réformation *in pejus* a été introduit au

---

973 Cass. crim., 18 juin 2013, n° 13-82739, v. comm. : WINCKELMULLER F., « Appel d'une ordonnance refusant la saisine du JLD par le parquet et « unique objet » », *Dalloz actualité*, 27 sept. 2013.
974 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 2120 ; Cass. crim., 2 oct. 1985, Bull. n° 291.
975 Cass. crim., 3 mars 2010, n° 09-88234, Bull. crim. n° 45.
976 GUERY C., « Principes de la saisine de la chambre de l'instruction », *Rép. Pén*., 2015, n° 721-32.
977 Cass. crim., 12 fév. 2014, n° 13-81683 ; comm. LENA M., « Application de l'interdiction de la reformation in pejus à l'exécution des peines », *Dalloz actu*., 24 fév. 2014 ; Cass. crim., 10 fév. 2016, n° 15-81148 ; HERZOG-EVANS M., « Application des peines et réformation in pejus : en principe, non ; par exception, oui », *AJ Pénal*, 2016, p. 159 et s.
978 GIACOPELLI M., « La pénétration des règles du procès pénal devant les juridictions de l'application des peines : état des lieux », *Rev. Sc. Crim*. 2015, p. 799.

sein de la phase de l'application des peines, la chambre criminelle considérant dans l'arrêt précité que le principe de l'effet dévolutif de l'appel empêchait la juridiction d'aggraver le sort du condamné seul appelant.

407. La nécessité de définir l'objet de la règle de l'unique objet. De ces différents éléments relatifs à la théorie de l'objet, il ne ressort pourtant aucune définition de l'objet. Comme il a été vu précédemment, l'action publique n'est qu'insuffisamment définie. Pourtant, la règle de l'unique objet illustre l'existence d'une multitude d'objets susceptibles d'être demandés aux juridictions. La règle n'a de pertinence qu'en ce qu'elle délimite ce qui peut être demandé à un juge au cours d'une instance donnée, tout autre objet relevant d'une autre instance. C'est ainsi que la chambre de l'instruction ne peut être saisie de la demande de nullité d'actes de procédures au cours d'un appel d'une détention provisoire[979]. Cette distinction entraîne nécessairement la détermination d'au moins deux objets différents. Une demande porte sur l'annulation d'actes de procédure, tandis que l'autre porte sur la contestation d'une privation de liberté. Ces deux contentieux sont bien différents et il existe une action pour chacun d'entre eux. La détermination des objets n'est pourtant pas réalisée par la jurisprudence qui se contente de renvoyer à cette théorie de l'unique objet indéfinie[980]. Il ressort donc la nécessité d'identifier ce qui relève de l'objet au sein de la règle de l'unique objet, la seule certitude étant que l'objet s'apprécie à l'aune de ce qui est demandé au juge. Les divergences qui apparaissent entre l'existence d'une telle règle et la dualité affichée des actions en procédure pénale justifie donc l'étude plus approfondie de l'objet.

408. L'objet dans le principe d'impartialité. Parmi les critères de l'appréciation de l'impartialité du magistrat figure le critère de l'objet. Notamment, la jurisprudence conventionnelle évoque implicitement l'objet dans son arrêt BULUT contre AUTRICHE[981]. Dans cette affaire, un juge était en charge de l'instruction du dossier et avait ensuite participé à

---

979 WINCKELMULLER F., « Appel d'une ordonnance refusant la saisine du JLD par le parquet et « unique objet » », *Dalloz actualité*, 27 sept. 2013.

980 Cass. crim., 13 juin 2019, n° 18-83411 : la chambre criminelle casse et annule l'arrêt de la chambre de l'instruction qui refusait de se prononcer sur la mainlevée de saisies en raison de la règle de l'unique objet, la chambre se considérant saisie uniquement de l'appel de l'ordonnance de confiscation du juge des libertés et de la détention. L'ordonnance du juge des libertés et de la détention étant régulière, la chambre de l'instruction n'est pas saisie de la question de la mainlevée, celle-ci nécessitant une demande préalable au ministère publique et la procédure ayant été classée sans suite durant l'instance. La consécration de la différence d'objet en l'espèce aurait permis de justifier l'intervention de la juridiction en raison notamment du principe de bonne administration de la justice, au lieu de semer le doute quant aux pouvoirs de la juridiction.

981 CEDH, 22 fév. 1996, *BULUT c./ AUTRICHE*, req. n° 17358/90, §33 et 34.

la juridiction de jugement. La Cour considère que, si une telle situation peut entraîner un doute sur l'impartialité du magistrat, il n'y a pas de partialité si le juge n'avait pas pour mission de préparer le dossier en vue du procès ou de prendre des conclusions quant au rôle du requérant. En effet, le magistrat avait seulement pour rôle de procéder à une audition et donc de collecter une preuve, de manière objective. Il y a donc là appréciation de ce qu'a recherché le juge lors de son intervention dans le procès, bref de l'objet de son intervention. L'analyse de l'impartialité du juge passe par celle de l'objet de l'acte si l'on se fie à cette jurisprudence. Le juge a réalisé un acte probatoire, ce qui n'est donc pas incompatible avec la participation ultérieure à un autre acte juridictionnel. L'objet est également pris en compte implicitement dans l'analyse des décisions afin de déterminer s'il y a partialité ou non. Cette fois, la chambre criminelle avait été amenée à se prononcer sur la question de la connaissance antérieure de la cause par une juridiction[982] et donc au critère de l'appréciation préalable des charges[983]. La Cour de cassation a affirmé que l'intervention d'un magistrat, composant la juridiction correctionnelle, durant le référé sur le litige civil opposant le prévenu aux victimes ne violait pas l'exigence d'impartialité dès lors qu'il n'a pas préjugé au fond. C'est donc un contrôle de ce qui a été apprécié par le juge qui est réalisé : la chambre criminelle cherche si, au sein des décisions rendues, il y avait la présence d'éléments qui permettraient de retenir l'existence d'un préjugé. La question de ce préjugement renvoie directement à ce qui est jugé, et donc ce qui a pu être demandé au juge. C'est donc une fois encore l'objet qui est bien présent ici.

409. La nécessité de définir l'objet dans le cadre de l'étude de l'impartialité. Pourtant, l'insuffisance de la définition de l'objet est regrettable en ce qu'elle ne permet pas d'identifier correctement ce qui relève d'un objet différent permettant au juge d'intervenir successivement dans une même procédure et ce qui relève d'un même objet et lui interdit donc de siéger dans les deux instances. C'est ainsi que le juge qui s'était prononcé sur les charges justifiant le renvoi devant le tribunal correctionnel ne pouvait plus siéger dans celui-ci[984]. Il y a dans cette affaire une appréciation de la culpabilité de l'individu, quand bien même il ne s'agirait que d'apprécier l'existence d'éléments à même de justifier un renvoi. C'est ainsi que le juge d'instruction renvoyant un individu devant une juridiction de jugement ne peut être membre de cette juridiction, ayant été amené à se prononcer *a minima* sur les indices graves ou concordants que l'individu mis en examen ait commis ou tenté de commettre l'infraction

---

982 Cass. crim., 16 juin 1988, n° 87-82682.
983 CEDH, 28 juin 2011, LIZASO AZCONOBIETA C. ESPAGNE, n° 28834/08.
984 Cass. crim., 6 nov. 1986, n° 85-93055.

reprochée[985]. C'est en ce sens que l'article 49 alinéa 2 du Code de procédure pénale interdit au juge d'instruction de participer au jugement des affaires pénales dont il a connu. L'article 137-1 impose la même obligation au juge des libertés et de la détention qui peut être amené également à se prononcer sur la culpabilité de l'individu. Ainsi, il ressort de l'article 137 du Code de procédure pénale que les mesures privatives de liberté prises au cours de l'instruction peuvent avoir pour finalité, soit de constituer un support à l'investigation, soit de constituer une mesure de sûreté[986]. S'il s'agit d'une mesure de sûreté, la question de la manifestation de la vérité est bien présente. Quand bien même il peut s'agir d'une mesure de sûreté, cette dernière doit tenir compte des faits et s'il ne s'agit pas d'un préjugement, la décision permet de garantir la manifestation de la vérité. La décision sur la détention provisoire se fonde uniquement sur les circonstances de fait et de droit qui justifient le recours à la privation de liberté, au regard des objectifs fixés par l'article 144 du Code de procédure pénale et au regard de l'insuffisance des autres modes restrictifs de liberté. Les indices de culpabilité peuvent être des circonstances justifiant le recours à la privation de liberté[987] même s'il ne s'agit pas de l'objet de la décision. Lorsqu'il s'agit d'une mesure justifiée par la sûreté, les éléments qui justifieront cette atteinte seront bien souvent établis par les preuves d'une implication de la personne dans la commission de l'infraction. C'est ainsi que l'objectif de cessation de l'infraction prévu par la détention provisoire sera clairement justifié par la démonstration de l'imputation de ce qui semble être une infraction à la personne soupçonnée. Quand bien même une distinction peut être établie entre la détermination de la culpabilité et l'appréciation d'éléments à même de justifier une privation de liberté, des éléments communs apparaissent bien. L'appréciation de l'implication des individus et leur potentielle culpabilité est bien la question qui anime les juridictions et constitue donc l'objet de leurs décisions éclairant l'analyse de l'exigence d'impartialité.

410. La nécessité de préciser l'objet des actions gracieuses. L'existence d'actions gracieuses, par opposition à des actions contentieuses, a été révélée par l'étude de l'objet des actes juridictionnels[988]. Ainsi, une nouvelle fois, ressort la nécessité de distinguer différents objets aux demandes. En effet, s'il est possible de considérer qu'il existe un but commun aux actions gracieuses et contentieuses, il n'en reste pas moins que les actions ne sont pas identiques qu'il s'agisse d'une homologation de sanction ou d'une condamnation. L'office du juge n'est

---

985 Art. 80-1, C. proc. pén.
986 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 2220.
987 Sur ce point voir : Cass. crim., 6 juin 2000, n° 00-81746, Bull. crim. N° 211.
988 V. *supra* n° 185.

pas le même, le juge étant limité à la seule étude de la légalité de l'homologation, tandis qu'il dispose de tous les pouvoirs d'investigation et de jugement en matière de condamnation par la voie du jugement. C'est parce que le juge n'est saisi que d'une demande particulière qu'il est contraint de limiter son office au regard de cette demande, ce qui se traduit dans la différence de régime entre l'acte juridictionnel de jugement et celui d'homologation[989]. En procédure civile, la question de la délimitation de l'office du juge par la prétention a notamment été résolue par un arrêt de l'Assemblée plénière du 21 décembre 2007[990]. Le juge n'est tenu de relever un moyen de droit qu'à la condition que les parties n'aient conclu qu'en fait ou qu'une disposition particulière l'impose[991]. Cet arrêt pose donc le principe selon lequel le juge est tenu par ce qui est demandé par les parties, et donc que son office est contraint par leur demande[992]. La prétention, objet de la demande a une influence qui n'est pas négligeable. Cela se reflète dans certaines solutions de la jurisprudence en procédure pénale[993]. L'appel de l'homologation d'une composition pénale peut entraîner un retour au plein office du juge en raison de son pouvoir d'évocation, et donc d'élargissement de la demande. Il y a donc une restriction de l'office du juge lorsqu'il ne s'agit que d'homologuer, ce qui constitue un objet autonome, distinct de l'objet de l'action publique devant le juge du fond. Ces actes juridictionnels gracieux permettent donc de mettre en avant l'existence d'une pluralité d'objets au sein de la procédure pénale.

411. La présence nécessaire de l'objet. Ces exemples illustrent donc combien l'objet est important au sein de la détermination de règles de procédure. Loin d'être une notion périphérique, il s'agit au contraire d'un guide permettant de déterminer l'étendue des mécanismes du procès. L'objet se doit donc d'être utilisé et pour cela doit être mieux défini.

B. La nécessité de l'objet au regard de l'organisation de la procédure pénale

412. L'association de l'objet de la demande et du fond. La prétention est l'objet de la demande[994], mais encore faut-il avoir une idée de ce qu'est cette prétention. En procédure

---

989 V. *supra* n° 281 et s.
990 Ass. Plén., 21 déc. 2007, n° 06-11343 ; BERGEAUD WETTERWALD A., BONIS E. et CAPDEPON Y., *Procédure civile*, *op. cit.*, n° 570 et s.
991 BLERY C., « Concentration des demandes et office du juge : une nouvelle donne au sein des principes directeurs du procès ? (Du renouvellement des rôles du juge et des parties quant au droit lors d'un procès) », in *Liber amicorum : Mélanges dédiés à la mémoire du Doyen J. Heron*, L.G.D.J., 2009, p. 111 et s., not. p. 123.
992 En ce sens, CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 380 et s.
993 Cass. crim., 16 avr. 2019, n° 18-83059 ; voir *supra* n° 281.
994 V. *supra* n° 36.

civile, l'objet de la demande est ce que prétend l'auteur de la demande[995]. Un lien s'opère entre l'action et les moyens de droit soulevés par les parties[996]. Il en ressort une liste d'actions, classées en fonction de l'objet. Il est ainsi possible de trouver : l'action possessoire, en paiement, en responsabilité, en déchéance, en résolution, en concurrence déloyale, en contrefaçon[997]. Une multitude de prétentions peuvent donc être établies, qui touchent à la fois à des prétentions procédurales mais aussi à des prétentions substantielles[998]. L'existence d'une différenciation des prétentions procédurales et substantielles démontre bien que la seule distinction réalisée en procédure pénale autour de l'action publique et de l'action civile est insuffisante. La détermination des objets possibles, ou du moins d'une part importante de ces objets permettra une meilleure compréhension de la procédure pénale.

413. L'intérêt de l'objet de la demande. L'intérêt de la notion d'objet de la demande est procédural[999] mais il est également substantiel. La connaissance de l'objet de l'action permet en effet d'identifier ce qui va être demandé et donc jugé. Dans la continuité de l'office du juge évoqué en matière procédurale, le juge ne peut statuer *ultra* ou *infra petita*. Le juge ne doit juger ni plus ni moins que ce qui lui a été demandé[1000]. Par conséquent, tout ce qui n'aurait pas été soumis au juge demeure, en principe, non jugé et peut être demandé à un juge par une nouvelle demande. En effet, le plaideur n'est pas soumis au principe de concentration des demandes[1001], ce qui lui permet donc d'introduire une nouvelle instance lorsque la première est éteinte. C'est ainsi que l'objet et la cause peuvent être distingués, puisque si la concentration des demandes n'emporte pas obligation de soulever l'ensemble des objets, il existe un principe de concentration des moyens qui interdit de présenter des faits nouveaux au juge[1002]. Néanmoins, la nouvelle instance, outre l'exigence de prétentions dignes d'un examen au fond[1003], doit respecter l'autorité de la chose jugée. Le principe d'autorité de la chose jugée, posé à l'article 1355 du Code civil, interdit les demandes nouvelles lorsque la prétention aurait déjà était

---

995 V. *supra* n° 396.
996 PORTOLANO D., « Raisons et déraison du principe de concentration des moyens », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, 2012-I, PUAM, p. 723 et s.
997 CAYROL N., « Action en justice – Spécificité de l'action en justice », *Rép. proc. civ.*, Dalloz, Juin 2019 (maj. Janv. 2020), n° 46 ; CAYROL N., *Procédure civile*, Dalloz, 2ème éd. 2019, not. n° 587.
998 CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 151.
999 V. *supra* n° 405 et s.
1000 HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 388 et s. ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 506.
1001 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 734.
1002 V. *infra* n° 415.
1003 Voir not. CAYROL N., *L'action en justice*, Dalloz, 2019, n° 241 et s.

intégralement jugée[1004]. L'enjeu est donc d'identifier concrètement l'objet de la demande lors de la première instance, afin que le plaideur ne soit pas interdit de la soumettre à nouveau au cours de la seconde instance dans le cas où celle-ci serait identique.

414. La diversité des objets transposables en procédure pénale. La diversité des objets des actions en procédure pénale est analysable au regard des objets existants en procédure civile. Certains objets des actions en procédure civile sont particulièrement évocateurs en matière pénale. L'action en nullité en est ainsi le meilleur exemple. Elle est prévue notamment aux articles 170 et suivants du Code de procédure pénale. Au regard de la définition de l'action[1005], l'action en nullité en procédure pénale remplit les critères d'une action autonome. Toute personne qui souhaite faire valoir une nullité peut la présenter à la chambre de l'instruction. Elle peut également renoncer à la nullité et ainsi régulariser la procédure[1006]. Lorsque la prétention est soumise au juge, celui-ci tranche cette seule question, sauf sa capacité d'évoquer le reste du litige[1007]. Enfin, une fois la demande soumise au juge, il n'est plus possible pour l'auteur de la prétention de soulever une nouvelle fois la prétention[1008]. L'article 174 disposant que l'auteur est irrecevable à faire état des causes de nullité soulevées ou qui auraient dû être soulevées au cours de l'action, il en ressort qu'il ne s'agit pas d'une décision à caractère provisoire. En effet, les décisions à caractère provisoire n'ont une autorité de la chose jugée qu'au provisoire, ce qui signifie que le juge du fond peut être à nouveau saisi de la question[1009]. C'est donc vraisemblablement qu'il existe en procédure pénale ce que le droit judiciaire privé qualifie de jugements avant-dire droit[1010]. Le juge a la faculté de trancher une partie du litige avant de se prononcer sur le principal. De même qu'il existe manifestement des décisions

---

1004 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 358.

1005 CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 147 et s. : « l'action est le droit pour l'auteur d'une prétention d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée » ; CORNU G. et FOYER J., *Procédure civile*, Thémis, 3ème éd. 1996, PUF, p 311 et s., not. 74 : l'action est revêtue des caractères d'un droit à savoir qu'elle s'exerce librement mais sans pouvoir constituer un abus de droit.

1006 Art. 172, C. proc. pén.

1007 Art. 206, C. proc. pén. : la chambre de l'instruction tranche dans un premier temps la demande en nullité (alinéa 1 et 2) et ce n'est qu'ensuite qu'elle peut décider d'évoquer l'affaire (alinéa 3).

1008 Art. 174, C. proc. pén.

1009 HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 374 et s. ; JEULAND E., *Droit processuel général*, *op. cit.*, p. 451 : l'auteur affirme d'ailleurs « la distinction effectuée en procédure civile entre les jugements avant-dire droit et les décisions provisoires paraît pouvoir s'appliquer à toutes les procédures » ; GUINCHARD S., CHAINAIS C. et FERRAND F., *Procédure civile : droit interne et droit de l'Union Européenne, op. cit., n°1124* ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 88 et s ; GUINCHARD S. et BUISSON J. *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2561.

1010 CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° JUGEMENT : le jugement avant-dire droit est « *le jugement qui, pour préparer ou attendre la solution de la contestation principale, se borne dans son dispositif à ordonner une mesure d'instruction* ».

provisoires qui sont cette fois révocables lors du jugement au fond, à l'image de la détention provisoire[1011].

415. L'objet des demandes et l'organisation du procès pénal. L'existence de l'objet invite donc à une approche renouvelée de la procédure pénale. Il ne s'agit plus de se contenter de l'existence de l'action publique et de l'action civile, mais bien de justifier l'ensemble de l'organisation du procès pénal au regard de la théorie de l'action et son objet. Ainsi, MOTULSKY affirmait notamment que la distinction en procédure pénale de l'action et du fond était peu perceptible, notamment en raison de l'absence de droit substantiel en jeu[1012]. Si l'absence de droit substantiel était concevable, fut un temps, au regard de l'existence de la seule action publique, il en va autrement aujourd'hui. D'une part, l'action publique n'est pas sans faire référence à un droit. L'existence d'un droit de punir est établie[1013]. Si le droit de punir est de plus en plus rattaché à la question de la nécessité[1014] et conduit, souvent, à étudier la question du devoir de punir plus que du droit, il n'en reste pas moins au fondement du droit pénal. Qui plus est, le monopole de ce droit de punir est susceptible d'être de plus en plus remis en question. Alors qu'il s'agissait d'un monopole de l'Etat, d'une manifestation du pouvoir régalien, le droit de punir se partage et se détache donc de plus en plus d'un devoir de punir pour devenir un droit subjectif à part entière. L'ouverture de l'action civile conduit à identifier un droit de voir punir à travers l'action vindicative, droit qui peut être rattaché à la théorie du contrat social qui rattache le droit de punir à chaque individu, le souverain n'intervenant que pour garantir le respect des droits de chacun[1015]. Ce droit est encore plus étendu au regard du développement du parquet européen. En effet, en application du règlement du 12 octobre 2017 instaurant le parquet européen, la France se doit d'intégrer en son sein un parquet ayant pour objectif de poursuivre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union[1016]. Le droit de punir n'est donc plus le strict apanage de l'Etat français puisque l'Union européenne

---

[1011] BONIS-GARÇON E., *Les décisions provisoires en procédure pénale*, PUAM, 2002.
[1012] MOTULSKY H., *Droit processuel*, MONTCHRESTIEN 1973, p. 61
[1013] ROUSSEAU F., « Le principe de nécessité : Aux frontières du droit de punir », *Rev. Sc. Crim.*, 2015, p. 257 et s. ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 25.
[1014] *Ibid*.
[1015] TILLET E., « Histoire des doctrines pénales : Doctrines pénales de l'Antiquité à la Révolution », *Rép. proc. pén.*, juin 2002, n° 42 ; ROUVIERE F., « Le pouvoir répressif du juge civil », *RTD civ.*, 2019, p. 987 : l'auteur évoque plus clairement la possibilité d'un droit de punir appartenant au juge civil lorsqu'il s'agit d'intérêts privés au regard de la question des intérêts punitifs.
[1016] KUHL L. et PANAIT R., « Les négociations pour un parquet européen : un organe d'enquête et de poursuite européen pour la lutte antifraude dans l'union européenne, ou un deuxième acteur de coordination judiciaire ? », *Rev. Sc. Crim.*, 2017, p. 41 et s.

se voit confier par délégation, la poursuite d'infractions devant les juridictions françaises. C'est bien l'Etat français qui prononcera les condamnations mais la demande n'est pas formulée par un procureur de la République. D'autre part, l'émergence d'un droit à l'aménagement de la peine au stade de son application conduit également à identifier un autre droit substantiel présent en procédure pénale[1017]. Il est donc bien possible d'identifier une pluralité de droits substantiels, pouvant même prendre la forme de droits subjectifs, au sein de la procédure pénale. D'ailleurs, s'agissant des droits subjectifs, redéfinir l'action publique comme étant l'action qui a pour objet l'appréciation de la présomption d'innocence[1018] revient à conférer à la personne poursuivie un droit subjectif, puisqu'elle aurait alors le droit d'obtenir la reconnaissance de son innocence en justice. L'affirmation de MOTULSKY se trouve donc contredite et conduit à rechercher les différents droits susceptibles d'être portés par une action en procédure pénale et donc d'en éclairer l'objet.

416. La nécessité d'identifier l'objet de la demande. La présence d'une pluralité d'objets est donc manifeste, sans pour autant faire l'objet d'une étude à part entière en procédure pénale. Bien au contraire, de multiples éléments de la procédure pénale qui pourraient être expliqués par l'objet n'y font pas référence ou de façon lacunaire. La faculté d'identifier une action en procédure pénale sur le modèle du droit processuel est pourtant une réalité qui est illustrée par les nombreuses insuffisances dans les recours à l'objet en procédure pénale. La définition de l'objet est donc une nécessité, tant au regard du recours à un vocabulaire clair démontrant la proximité des différentes procédures que du recours à cet objet commun dans la construction d'une théorie de l'action en procédure pénale. Il importe donc de rechercher la définition de l'objet de l'action en procédure pénale.

1017 CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit*., n° 133 et s. ; HERZOG-EVANS M., « Vers un droit à l'aménagement de peine lorsque les conditions sont réunies ? », *AJ Pénal*, 2016, p. 257.
1018 V. *supra* n° 37.

Section 2. L'objet-finalité de l'action

417. De l'objet des actes à l'objet de l'action. La question de la définition de l'objet de l'action est moins délicate que ne l'était celle de l'objet des actes[1019], puisqu'à la différence de ceux-ci une seule définition est proposée. Le droit processuel permet de révéler que l'objet de la demande correspond à ce qui est attendu du juge par les parties[1020]. La doctrine précise que ce qui est demandé correspond aux « fins », entendues comme le résultat économique et social recherché par les parties[1021]. A ce titre, l'objet de la demande est la finalité poursuivie par les parties à travers leur action. Cette définition de l'objet ne pose pas de réelle difficulté et emporte la conviction de la doctrine en procédure civile[1022]. En revanche, il en va autrement de la détermination du contenu de la finalité poursuivie, notamment lorsqu'il devient nécessaire de recourir à l'objet. C'est ainsi que la mise en œuvre de l'autorité de la chose jugée soulève des difficultés au regard de la triple identité et de la relation entre objet et cause, la disparition de la cause étant régulièrement évoquée en procédure civile[1023]. A cette difficulté sémantique, une difficulté relève de la transposition de l'objet-finalité à la procédure pénale. La question de l'absence d'objet en procédure pénale a déjà été abordée[1024]. Il en découle la nécessité de transposer la définition de la procédure civile vers la procédure pénale. Le déroulement de la procédure pénale tel qu'il a été exposé est compatible avec les théories développées dans le cadre du droit processuel mais doit encore être éprouvé et diffusé[1025].

418. Définir et éprouver. Définir l'objet de l'action comme étant la finalité suppose donc de procéder à la définition de ce qu'est cette finalité avant d'en éprouver la compatibilité avec la procédure pénale. Une telle démarche doit conforter le choix d'une comparaison de la procédure pénale avec les autres procédures, s'appuyant sur le postulat, démontré, que la procédure pénale obéit aux règles communes du droit processuel. Il s'agira donc d'aborder dans

---

[1019] V. *supra* n° 43 et s.
[1020] STRICKLER Y., « Les notions d'objet et de cause », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?,* dir. AMRANI-MEKKI S., BRUYLANT, 2014, p. 127 et s.
[1021] MOTULSKY H., « La cause de la demande dans la délimitation de l'office du juge », in *Ecrits, études et notes de procédure civile*, Dalloz 2010, p. 101 et s., n° 10 ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 498 et s. ; REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, n° 174 et s.
[1022] V. *supra* n° 10.
[1023] Cette disparition est évoquée à différents titres, à tout le moins au regard d'une interrogation sur la pertinence de transférer de la cause à l'objet la question des fondements juridiques et de ne laisser à la cause que les éléments de fait : PORTOLANO D., « Raisons et déraison du principe de concentration des moyens », préc. ; MARTIN R., « Le juge devant la prétention », *Recueil Dalloz*, 1987, 6ème cahier, Chron. n° VIII, p. 35.
[1024] V. *supra* n° 2.
[1025] GINESTET C., « Les notions d'objet et de cause », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, *préc.*, p. 137 et s., spec. n° 2.

un premier temps la définition de l'objet-finalité (§1) et dans un second temps la pertinence de l'objet-finalité en procédure pénale (§2).

§1. La définition de l'objet-finalité

419. Définition de l'objet de l'action. La définition de l'objet en tant que finalité semble faire consensus en droit processuel[1026] à l'inverse de la définition de ce qu'est cette finalité. Cette difficulté à définir l'objet de l'action résulte de différents facteurs. D'une part, la notion d'objet résulte de l'article 1355 du Code civil qui définit l'autorité de la chose jugée. Ce texte constitue également le fondement de l'autorité de la chose jugée en procédure pénale. Il dispose qu'il s'agit d'une triple identité de chose demandée, de cause et de partie. Si la condition de partie est relativement aisée à qualifier, la chose demandée et la cause qui fondent la demande sont plus délicates à apprécier. En effet, il résulte de la formulation du texte que la cause est le fondement de la chose demandée. Les deux sont donc liés et doivent pour autant être clairement distingués, ce qui n'est pas toujours aisé au regard des développements de la doctrine[1027]. D'autre part, la notion même de finalité pose parfois question. Si MOTULSKY a défini l'objet comme la finalité économique et sociale recherchée par les parties, la définition est parfois contestée[1028], parfois difficilement interprétée[1029]. La définition de la prétention en tant que finalité doit donc être éclairée autant que possible afin d'en apporter une définition permettant sa transposition en procédure pénale.

420. L'objet-finalité. L'identification de l'objet à la notion de finalité a été démontrée s'agissant des actes[1030]. Concernant la demande, la solution est plus aisée encore puisque la doctrine définit l'objet comme la finalité. MOTULSKY a ainsi proposé de considérer l'objet comme la finalité poursuivie, entendue comme « le résultat économique ou social recherché »[1031]. Le Code de procédure civile n'y fait que peu référence. L'article 4 du Code de procédure civile définit l'objet uniquement au regard des prétentions respectives des parties.

[1026] BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit*., n° 40 et s. ; DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque des thèses, 2008, n° 26.
[1027] Sur la distinction de la cause et de l'objet : V. *supra* n° 22 et s.
[1028] MARTIN R., « Le juge devant la prétention », préc.
[1029] MOUSSA T., « La délimitation de la chose jugée au regard de la matière litigieuse (demande et moyens, objet et cause) », in *L'autorité de la chose jugée et autres questions d'actualité procédurale en matière civile*, dir. CADIET L. et LORIFERNE D., IRJS éditions, 2012, p. 23 et s., spec. p. 29 et s.
[1030] V. *supra* not. n° 22 et s.
[1031] MOTULSKY H., « La cause de la demande dans la délimitation de l'office du juge », préc., p. 108, n° 10 ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 499.

C'est donc que le support de l'objet du litige se trouve être l'ensemble des objets des demandes et partant les prétentions. L'article 565 du même Code apporte des précisions en évoquant l'appel. Il précise ainsi que les prétentions ne sont pas nouvelles lorsqu'elles tendent aux mêmes fins que celles de première instance. Le texte confirme le lien entre objet et finalité. Il ajoute d'ailleurs qu'il en va de même si le fondement juridique est différent, confirmant la démarcation claire entre l'objet et le fondement juridique.

421. La controverse liée à l'objet de la demande. Il existe pourtant en doctrine une divergence de qualification de l'objet de la demande. Une partie de la doctrine considère que l'objet de la demande dépend du droit sur lequel porte l'action. C'est ainsi que les actions peuvent être classées en fonction de la nature du droit invoqué. Se distinguent notamment les actions patrimoniales, extrapatrimoniales, personnelles ou encore réelles[1032]. Les auteurs qui défendent une telle définition de l'objet considèrent l'objet de la demande comme étant « *l'effet juridique de la règle de droit* »[1033]. L'identité d'objet s'apprécie en référence aux « *effets juridiques proches* » des demandes. Néanmoins, cette construction d'une définition de l'objet est réalisée au regard de l'article 565 du Code de procédure civile et donc des fins poursuivies. La question de l'effet juridique de la règle de droit n'est pas sans lien avec la finalité poursuivie par les parties. Si les parties saisissent le juge, conformément à l'article 30 du Code de procédure civile, c'est bien pour que le juge dise la prétention bien ou mal fondée et qu'il mette en œuvre les effets de la règle de droit. L'application de la règle de droit n'est donc que la manifestation juridique de la demande, en lien avec la finalité pratique recherchée par les parties. Considérer que l'action est réelle par exemple ne permet pas d'identifier ce qui est demandé au juge et donc le « *à quoi* ». La classification des actions en fonction de la nature de l'objet est une opération pratique permettant d'identifier des règles procédurales spécifiques à ces catégories, mais qui ne saurait suffire à caractériser l'objet d'une action en justice. L'action réelle doit ainsi nécessairement être précisée, et notamment l'effet juridique recherché. La distinction entre l'effet juridique recherché et la finalité économique et sociale recherchée démontre que l'objet s'entend bien de ce qui est recherché par les parties, reste à déterminer le niveau d'appréciation de cette finalité recherchée.

[1032] JEULAND E., *Droit processuel général*, *op. cit.*, n° 303.
[1033] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 391 et 760.

422. La conception de la finalité. Etudiant la finalité, un auteur a retracé les différentes formes possibles de la finalité[1034]. Ainsi deux finalités sont dégagées. L'une est pratique, l'autre est juridique ou théorique[1035]. La finalité pratique d'une part consiste à rechercher l'avantage concret que les parties souhaitent obtenir par le succès de leur action. Il s'agit donc d'analyser la demande pour dégager les conséquences qu'aurait l'action sur la vie des plaideurs. Littéralement, il s'agit bien des conséquences économiques et sociales de la demande. Ainsi, sont par exemple considérées comme des finalités pratiques : la nullité d'un contrat, la restitution d'un bien, le paiement d'une indemnité d'occupation[1036]. La finalité juridique d'autre part, consiste en une approche indépendante des faits, ne se consacrant qu'à l'étude des effets juridiques de l'action. Deux formes de finalités juridiques sont identifiées, prenant la forme d'une finalité juridique pratique et d'une finalité du droit invoqué[1037]. La finalité juridique pratique est définie non plus au regard des effets obtenus mais des effets de l'action en elle-même. Une classification a notamment été réalisée au regard de cette définition, établissant des actions en rétablissement d'équivalence, en rétablissement de l'équilibre contractuel, en rétablissement de l'équilibre rompu par l'inexécution[1038]. Outre le caractère peu accessible de cette classification, elle est présentée comme peu pertinente en ce que l'identité d'objet serait trop facilement caractérisée et limiterait à l'excès les prétentions nouvelles[1039]. En procédure pénale, cela pourrait conduire à retenir l'existence d'une action en rétablissement de l'ordre public. Visant d'abord l'action publique, une telle définition viserait également la réparation du dommage de la victime susceptible de causer un trouble public du fait de la lésion d'un ordre privé. Actions civile et pénale auraient la même finalité, ce qui n'est clairement pas satisfaisant, d'autant que ces actions n'ont que peu de traits communs. Enfin, la finalité du droit invoqué associe l'objet au droit invoqué et plus précisément au fondement juridique utilisé. Ainsi, l'article 1242 du Code civil constituerait une finalité unique pour l'ensemble de ses

---

1034 REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, n° 198 et s.
1035 BOLARD G., « La matière du procès et le principe dispositif », in *Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile*, dir. GUINCHARD S., Dalloz, 2014, n° 221.34 ; STRICKLER Y., « Les notions d'objet et de cause », préc., n° 6.
1036 REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, n° 385 et s.
1037 *Ibid.*, n° 199.
1038 MIGUET J., *Immutabilité et évolution du litige*, L.G.D.J., Bibliothèque de droit privé, t. 150, 1977, n° 122 et s.
1039 *Ibid.*, n° 200.

alinéas[1040], mais serait en revanche distinct de l'article 1240 du même code[1041]. Une telle conception se heurte à la distinction nécessaire de l'objet et du fondement juridique qui a été identifié comme un révélateur de l'objet mais non son contenu. Tout au plus s'agit-il du fond de l'instance et donc d'une confusion erronée entre ce qui est demandé par les parties et ce qui est le fondement juridique utilisé au soutien de leur demande[1042]. Il s'agirait cette fois de considérer que, dès lors que l'infraction est différente, le fondement étant modifié, l'action peut être de nouveau exercée. En plus d'être dangereuse pour la liberté individuelle et la sécurité juridique, une telle définition ne serait pas cohérente avec l'interdiction de réitérée des poursuites prévue à l'article 368 du Code de procédure pénale.

423. Pertinence de la finalité pratique. La finalité juridique ou théorique se trouve être trop limitée et en contradiction avec l'esprit des textes et l'office du juge : « *donne-moi le fait, je te donnerai le droit* ». Il découle de cet adage un « *apanage du juge* » à traiter du droit, tandis que les parties disposent des faits[1043]. Cet adage se confirme avec l'évolution permanente du litige qui suppose que le juge requalifie les faits au fur et à mesure de la présentation des prétentions. L'article 12 du Code de procédure civile dispose que le juge « *doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée* ». Ainsi, lorsque le juge dispose des faits suffisants, ne risquant pas de les dénaturer, et que l'objet du litige le permet, il peut alors requalifier le fondement juridique. Le juge va « *appliquer la règle de droit qu'il estime adéquate* »[1044],

---

[1040] Art. 1242, C. civ. : « *On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.* ». L'article poursuit avec la responsabilité des père et mère, maîtres et commettants, instituteurs et artisans.
[1041] Art. 1240, C. civ. : « *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.* »
[1042] Si Madame REVERCHON-BILLOT n'emploie pas le même vocabulaire, les conclusions sont globalement similaires. L'autrice distingue l'objet de la demande qui est la prétention et l'objet de l'action qui est la finalité. Elle considère que la demande a pour objet un droit, le fond de la demande, que l'action permet de mettre en œuvre en vue de réaliser la finalité de son droit d'action. Néanmoins, la doctrine n'est pas unanime sur la question. Une grande partie de la doctrine retient, ainsi qu'il a été vu, que la prétention constitue le fond de l'action en justice. La prétention est la substance de l'action, portée par un acte de demande, dont l'objet est justement la finalité recherchée par les parties. L'article 30 du Code de procédure civile appuie en effet l'idée d'un lien entre l'action et la prétention. L'action est un droit processuel qui conduit à mettre en œuvre un droit substantiel qui est la prétention. La demande, elle, est un acte de procédure qui procède d'une volonté de son auteur et donc d'une finalité qui lui est propre et qui l'anime. Néanmoins, l'ellipse consistant à assimiler l'objet de l'action à l'objet de la demande n'est pas incongrue, dans la mesure où l'exercice de l'action étant libre, c'est nécessairement qu'il procède d'une manifestation de volonté, manifestation qui ne peut être que celle de la demande. Voir not. REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit*., n° 193 et s.
[1043] MIGUET J., « Réflexions sur le pouvoir des parties de lier le juge par les qualifications et points de droit : article 12 al 4 du NCPC », in *Mélanges offerts à P. HEBRAUD*, p. 567 et s. ; LE GALLOU A., « Le juge et le Droit : présentation de l'article 12 NCPC », *Revue Juridique de l'Ouest*, 1995, p. 477 à 499.
[1044] EUDIER F. et GERBAY N., « Jugement », *Rép. Proc. civ*., Dalloz, juin 2014 (maj nov. 2017), v. not. n° 90

exerçant son droit à « *relever d'office la règle de droit applicable* »[1045]. De ce fait, puisque le juge dispose du droit, il n'est pas possible d'assimiler la finalité à la règle de droit si le juge peut en disposer, et donc est libre de requalifier ou non. En l'occurrence, c'est bien la finalité recherchée par les parties qui influence l'action du juge : le juge s'appuira sur cette finalité pour rétablir la véritable demande qui pouvait être mal fondée. L'alinéa 2 de l'article 12 dispose d'ailleurs en ce sens que le juge peut ne pas être autorisé à disposer du fondement juridique en cas « *d'accord exprès* » des parties pour limiter le débat. Le juge s'attache ici à rechercher la véritable intention des parties afin de restituer le fondement juridique pertinent. C'est donc que la conception pratique de la finalité est la plus adéquate en ce qu'elle s'écarte du fondement juridique et du droit invoqué.

424. La finalité en procédure pénale. L'objet de la demande ou de l'action se trouve donc être la finalité recherchée par les parties pour ce qui concerne la procédure civile. Cette finalité est pratique car elle doit refléter la conséquence recherchée dans la situation concrète des individus. La recherche des conséquences permet également d'illustrer clairement la différence avec la notion de cause qui repose au contraire sur la situation de fait soumise au juge, et donc antérieure à son jugement. Elle marque également la distinction entre le fondement juridique, texte invoqué, et ce qui est attendu par les parties. Il n'est pas possible de retenir que l'action est identifiée au regard du fondement textuel, qu'il s'agisse d'un seul texte ou encore d'une finalité juridique commune. L'établissement d'une responsabilité pénale n'est donc pas une finalité concevable. Cela permet d'étudier l'action au regard de son influence sur les faits modifiés de façon concrète. Une telle conception de l'objet est envisageable en procédure pénale et permet de mettre en lumière la diversité des demandes et donc des actions qui sont soumises aux magistrats.

§2. La pertinence de l'objet-finalité de l'action en procédure pénale

425. La finalité recherchée en procédure pénale. Le concept de finalité a été dégagé notammet au regard des éléments de la procédure civile notamment. Il est donc possible, une fois la définition posée, de chercher à la transposer dans le cadre de la procédure pénale. Cette retranscription se heurte à plusieurs obstacles inhérents à la procédure pénale qui doivent donc être envisagés afin de juger de la pertinence de cette définition pour la procédure pénale.

[1045] AMRANI MEKKI S. et STRICKLER Y., *Procédure civile*, *op. cit.*, n° 194 et s.

En effet, le caractère inquisitoire de la procédure pénale a longtemps conduit à considérer que seul le ministère public avait des droits sur l'action qui ne pouvait donc pas être influencée par ce que les parties à la procédure recherchaient[1046]. Pourtant, l'ensemble de la procédure pénale connaît aujourd'hui un essor particulier de juridictionnalisation mais également de contractualisation[1047]. Cela conduit à remettre en cause de plus en plus l'aspect accusatoire de la procédure pénale, ce qui conduit la doctrine à qualifier la procédure pénale française de mixte[1048]. Cette question de l'évolution de la procédure pénale s'accompagne également d'une évolution du droit. Ainsi, le droit positif emploie avec de plus en plus d'insistance la notion de finalité, notamment en matière de cumul des poursuites. En effet la jurisprudence conventionnelle a recours à la finalité des procédures pour en autoriser ou refuser le cumul[1049]. La détermination de la finalité de l'action intiale doit permettre d'établir si une nouvelle action peut être exercée devant une autre juridiction. La finalité a donc bien un rôle à jouer en procédure pénale.

426. La pertinence théorique et pratique de la finalité. La finalité est une notion dont la place est certaine en procédure pénale. Quand bien même la matière revendique une certaine autonomie, le développement actuel de la procédure pénale tend de plus en plus à un rapprochement des procédures pénale et civile. Le déroulement de la procédure pénale rend le recours au juge de plus en plus important, allant d'une judiciarisation à une véritable juridictionnalisation de l'ensemble de la chaine pénale. Cette orientation de la procédure pénale autour de la théorie de l'action s'accompagne également de l'emploi de plus en plus récurent des termes propres à la procédure civile. Ainsi, il y a dans un premier temps une pertinence abstraite de l'objet-finalité (A) et dans un second temps une pertinence pratique de l'objet-finalité (B).

A. L'adéquation abstraite de l'objet-finalité

427. Notion de juridictionnalisation et finalité. La juridictionnalisation est le procédé consistant à attribuer à des actes, qui en seraient normalement dénués, la qualification

---

[1046] MOTULSKY H., *Droit processuel*, Montchrestien, 1973, p. 57 et s.
[1047] V. not. *supra* n° 59 ; JOSEPH-RATINEAU Y., « Contractualisation de la procédure pénale et liberté procédurale du parquet », préc.
[1048] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 41 et s. ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 14.
[1049] V. *infra* n° 435.

d'acte juridictionnel[1050]. Or, l'acte juridictionnel est un acte spécifique. Il s'agit d'un acte du juge qui, par une motivation, permet de dire le droit[1051]. L'acte juridictionnel doit donc être distingué de l'acte simplement autorisé ou réalisé par le juge qui n'emporte pas de *jurisdictio*. C'est ainsi que la juridictionnalisation doit être distinguée de la judiciarisation de la procédure. Pour autant, il est à remarquer que la judiciarisation est un moyen de conduire progressivement à la juridictionnalisation. C'est par exemple le cas de la procédure de l'application des peines, qui est passée progressivement d'une procédure administrative, à une procédure judiciarisée, pour être désormais une procédure juridictionnalisée[1052]. La juridictionnalisation, couplée à la judiciarisation, est donc l'introduction au sein d'une procédure, de mécanismes permettant à un juge judiciaire de dire le droit. Cela conduit à mettre en œuvre un processus par lequel des demandes sont soumises à un juge qui aura la charge de les trancher. C'est parce qu'il existe une juridictionnalisation que la finalité devient un champ d'étude pertinent. Encore faut-il que la finalité ne soit pas unique.

428. Bref historique de la juridictionnalisation. La juridictionnalisation de la procédure pénale est une question qui n'est pas récente. Ainsi, pour ce qui concerne l'instruction et le jugement, cette question s'est développée progressivement. La procédure pénale a ainsi oscillé entre un modèle accusatoire et un modèle inquisitoire[1053]. D'abord accusatoire à l'époque romaine, il s'agit d'une procédure qui confronte un accusateur à un accusé, la procédure étant initiée par l'accusateur et le jury se contentant de juger par rapport au débat réalisé par les parties. Un modèle inquisitoire s'est ensuite développé, particulièrement présent dans la Grande Ordonnance criminelle de 1670. Ce régime instaure un juge d'instruction au pouvoir considérable, seul juge du déclenchement des poursuites et du déroulement de l'instruction. Ce n'est qu'en 1897 que l'accusé bénéficie de l'accès au dossier et du droit de soulever des nullités à travers la loi Constans. Cette loi sera complétée par la loi du 22 mars 1921 introduisant les droits de la défense pour la partie civile dans un souci de

---

[1050] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° JURIDICTIONNALISATION.
[1051] V. not. *supra* n° 284.
[1052] BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit.*, n° 1625 et s. ; COUVRAT P., « Les dispositions relatives à l'application des peines de la loi Perben II », *Droit pénal*, n° 6, 2004, étude 8 ; Les étudiants du M2 droit pénal de l'Université Bordeaux IV, « La juridictionnalisation de l'application des peines », *Droit pénal*, n° 9, Septembre 2007, étude 18 ; HERZOG-EVANS M., *Dalloz action Droit de l'exécution des peines*, Dalloz, 2016, n° 00.31 et s.
[1053] Sur l'histoire des procédures accusatoires et inquisitoires voir AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, 2ème éd. 2018, PUF, n° 11 et s.

parallélisme[1054]. Ce n'est qu'à partir du Code de procédure pénale de 1958 que vont se développer des droits plus importants pour l'accusé sous l'influence de la défense sociale nouvelle[1055] mais également de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Ces différentes évolutions vont être la source de l'introduction en droit interne de garanties plus importantes pour les individus en raison de contrôles supplémentaires au regard des droits fondamentaux. Le développement considérable des droits de la défense notamment va conduire à une nouvelle forme de modèle de procès pénal qualifié de mixte. Il s'agit de concilier l'aspect inquisitoire nécessaire à la manifestation de la vérité et l'aspect accusatoire permettant à tout individu de faire valoir sa prétention. La diversité de finalités apparaît en procédure pénale.

429. L'influence de la Convention sur la procédure pénale. La Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales a particulièrement marqué le déroulement de la procédure pénale à travers son article 6 relatif au droit à un procès équitable[1056]. Parmi les droits et garanties prévus à l'article 6, la jurisprudence a dégagé le principe d'égalité des armes qui signifie que toute partie doit avoir une possibilité raisonnable d'exposer sa cause au tribunal dans des conditions qui ne la désavantagent pas par rapport à la partie adverse[1057]. Le développement du principe d'égalité des armes a progressivement conduit à la juridictionnalisation de la procédure pénale et au développement des voies de recours comme moyen de faire valoir ses prétentions. En ce sens, doit être relevée la récente obligation de motiver les peines aussi bien devant les juridictions de police et correctionnelles que criminelles qui permet à l'accusé de mieux comprendre la décision et donc d'exercer son recours de façon plus effective[1058]. Le droit de saisir le juge se retrouve renforcé au niveau de la preuve. Outre le droit à la preuve particulièrement présent au sein de la procédure pénale par l'intermédiaire des différentes demandes de preuves[1059], l'introduction d'un contradictoire dans

---

1054 *Ibid.*, n° 30.
1055 Voir not. SIZAIRE V., « Que reste-t-il de la défense sociale nouvelle ? », *Rev. Sc. Crim.*, 2017, p. 261 et s. ; ., ANCEL M., *La défense sociale nouvelle*, *op. cit.*
1056 En ce sens : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 166 et s. ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 26 et s.
1057 RENUCCI J.-F., *Droit européen des droits de l'Homme : Droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, 5ème éd. L.G.D.J., 2013, n° 419 et s.
1058 Voir not. BONIS E., « Articulation des motivations générale et spéciale de la peine d'emprisonnement correctionnel », préc.
1059 BERGEAUD-WETTERWALD A., *Le droit à la preuve*, L.G.D.J., Bibliothèque de droit privé, t. 525, 2010, n° 78 et s. : le droit à la preuve est autonome des prétentions et du droit d'action. Il s'agit de pouvoir apporter ou demander une preuve. En procédure pénale, l'article 81 du Code de procédure pénale permet ainsi de soumettre au juge toute demande de preuve.

le cadre de l'expertise démontre également la tendance vers une juridictionnalisation de la procédure pénale[1060]. Cette tendance a été confortée par la juridictionnalisation de la phase de l'application des peines et l'application de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales à celle-ci[1061]. Il demeure néanmoins des situations où la juridictionnalisation n'est pas acquise comme durant la phase de l'enquête. La question de sa juridictionnalisation était particulièrement pressante et avait été particulièrement évoquée au cours des travaux de la commission LEGER qui préconisait la création d'un juge de l'enquête et des libertés[1062]. Ce juge aurait notamment eu à charge de statuer sur les demandes d'actes, de nullité ou de privation de liberté.

430. Les marques d'une juridictionnalisation de l'enquête. Le développement d'une juridictionnalisation de l'enquête est au cœur des évolutions récentes de la procédure pénale[1063]. Ainsi, l'émergence d'un « droit à » est perceptible en procédure pénale[1064]. Or, l'existence d'un « droit à » signifie qu'il est possible d'exercer une action pour faire valoir ce droit. La diversité d'actions signifie qu'il doit être possible également de recenser différentes finalités à ces actions. Il existerait donc un droit à être enregistré mais surtout un droit à agir en nullité susceptible de justifier la création d'un recours en nullité dès le stade de l'enquête[1065]. Le développement considérable de l'intervention du juge des libertés et de la détention a amené à s'interroger sur une réelle juridictionnalisation de la procédure pénale, introduisant un contentieux de la preuve, à l'image de l'ordonnance sur requêtes de la procédure civile. Pour autant, les actes réalisés par le juge des libertés et de la détention ne sont en rien des actes juridictionnels et ne répondent pas à une logique d'action puisque ce qui est demandé n'est pas un acte mais bien une simple autorisation qui ne fait qu'intégrer l'acte qui en découle[1066]. Il en va autrement du contentieux des saisies. Ainsi, l'article 706-144 du Code de procédure pénale

---

1060 AMBROISE-CASTEROT C., « Des contradictions dans le contradictoire en matière d'expertise pénale », préc., p. 19 et s..
1061 CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 235 et s. ; VERNY E., « L'exécution des peines, 60 ans après », in *Les 60 ans du Code de procédure pénale*, LexisNexis, 2019, p. 62 et s.
1062 LEGER P., *Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale*, 1er sept. 2009, Ministère de la Justice.
1063 GOGORZA A., « L'autorisation judiciaire pendant la phase policière », préc.
1064 De LAMY B., « Juridictionnalisation de la procédure pénale : l'aventureuse constitutionnalisation du "droit à" », *Rev. Sc. Crim.*, 2016, p. 393 et s. ; BOTTON A., « Le rôle du Conseil constitutionnel dans le processus de juridictionnalisation de l'enquête pénale », in *La juridictionnalisation de l'enquête pénale*, dir. DECIMA O., CUJAS, 2015, p. 55 et s.
1065 De LAMY B., « Juridictionnalisation de la procédure pénale : l'aventureuse constitutionnalisation du "droit à" », préc.
1066 V. not. *supra* n° 220.

dispose que les requérants peuvent interjeter appel de la décision du juge ayant ordonné la saisie. L'existence de l'appel plaide pour l'existence d'un acte juridictionnel, dans le cadre d'une compétence civile du juge pénal. La nouvelle procédure de l'article 802-2 du Code de procédure pénale introduit également une forme de recours en nullité spécial au sein de la phase d'enquête. Toute personne ayant fait l'objet d'une perquisition ou visite domiciliaire peut saisir le juge des libertés et de la détention dans le cas où elle n'aurait pas été poursuivie après un délai de six mois afin de faire valoir la nullité de l'acte. Une telle procédure démontre bien l'influence grandissante des actes juridictionnels au sein de la procédure pénale, qui, si elle relève plus souvent d'une simple judiciarisation tend à renforcer sa juridictionnalisation.

431. La juridictionnalisation comme preuve de la pluralité de finalités. Le développement de la juridictionnalisation de la procédure pénale illustre que les finalités traditionnelles ne sont plus seules en procédure pénale. Alors que l'action pouvait être qualifiée de publique ou civile, avec donc une finalité de sanction ou une finalité d'indemnisation, au moins trois nouvelles finalités peuvent être dégagées à ce stade et qui se regroupent en deux catégories. D'une part, l'action à fin pénale a été dégagée par certains auteurs[1067]. La notion d'action à fin pénale a permis de qualifier les actions qui ne relevaient pas de l'action publique en ayant une finalité manifestement différente. Cela a ainsi permis de qualifier l'action en application des peines d'action à fin pénale[1068]. L'action à fin pénale en application des peines n'est pas la seule identifiée. Dans le cadre de la phase préparatoire du procès pénal, une finalité au moins a été dégagée également qualifiée d'action à fin publique. Il s'agit de l'action consistant à homologuer les différentes alternatives aux poursuites, répondant à l'acte juridictionnel à objet d'homologation[1069]. D'autre part, à côté des actions touchant au fond de la procédure, des actions touchant à la forme de la procédure sont révélées. L'action en nullité est ainsi une action qui apparaît de plus en plus de façon autonome au sein de la procédure pénale. En témoigne la question d'un droit à la nullité en dehors même de toute poursuite prévu à l'article 802-2 du Code de procédure pénale. La juridictionnalisation contribue donc bien à

1067 V. not. CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », préc.

1068 BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, préc., n° 1627 ; CARPENTIER Y., « De la comparution personnelle du condamné devant les juridictions de l'application des peines », *Droit pénal* n° 4, Avril 2017, étude 8 ; en ce sens également : DANTI-JUAN M., « Réflexions sur la nature de la phase exécutoire du procès pénal », in *Les droits et le droit : Mélanges dédiés à B. BOULOC*, Dalloz, 2007, p. 275 et s.

1069 CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », préc. ; RABUT-BONALDI G., « Les actions du ministère public et l'opportunité des poursuites », in *Les actions en matière répressive*, dir. LACAZE M. et LAGOUTTE J., *Rev. pén.*, 2018, n° 3, p. 513 et s.

identifier des finalités de plus en plus nombreuses qui peuvent être qualifiées à titre péremptoire au sein de la procédure pénale, tendant à punir, indemniser, homologuer, appliquer ou encore régulariser.

B. L'adéquation pratique de l'objet-finalité

432. L'intérêt pratique de l'objet-finalité. L'objet-finalité a un intérêt qui est certain quant à la pratique, à savoir qu'il permet de lui donner une cohérence qui s'est perdue. La juridictionnalisation s'est en effet opérée par étapes mais surtout par réaction à des contraintes exercées sur le législateur. Il s'en est suivi une accumulation de mesures au sein de la procédure pénale assorties d'une intervention du juge non pas en lien avec une procédure cohérente mais essentiellement en garantie d'atteintes excessives à la liberté individuelle. En ce sens, il suffit de prendre pour illustration la décision du Conseil constitutionnel du 21 mars 2019 concernant la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice[1070]. Les seules censures prononcées par le Conseil constitutionnel sur les dispositions de procédure pénale concernent l'absence de contrôle du juge : le considérant 146 vise l'absence du juge pour les interceptions de correspondance les moins graves, les considérants 165 et 166 visent l'absence d'intervention d'un magistrat dans le cadre des techniques spéciales d'enquête, le considérant 175 vise les réquisitions sans supervision de l'autorité judiciaire, le considérant 191 vise l'extension de la flagrance et donc l'extension des pouvoirs des officiers de police judiciaire sans intervention du magistrat, le considérant 195 vise le mandat de comparution décerné par le procureur de la République en enquête préliminaire. Il s'agit par ailleurs de l'essentiel des dispositions de procédure pénale ayant fait l'objet d'une censure du Conseil constitutionnel. A ce titre, les dispositions de procédure pénale dérogatoires ont vu les prérogatives du juge des libertés et de la détention s'étendre considérablement sans qu'il soit véritablement développé de cadre juridique à même d'établir une juridictionnalisation du procès pénal. Le juge des libertés et de la détention se trouve d'ailleurs régulièrement qualifié de juge « *alibi* » de l'augmentation des pouvoirs du parquet, ce qui atteste par ailleurs l'absence de réflexion d'ensemble[1071]. L'identification de finalités et d'actions est donc une nécessité, et un préalable à l'extension de la juridictionnalisation de la procédure pénale.

[1070] Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC.
[1071] DAOUD E., « Le juge des libertés et de la détention, avatar ou résurrection ? », *Dalloz actu.*, 8 juil. 2016.

433. La finalité dans l'interprétation conventionnelle de *ne bis in idem*. Le recours à la finalité a également un intérêt en droit positif et non pas seulement en vue d'une réforme. En effet, la question du cumul des répressions pénales et extra-pénales a conduit la jurisprudence à développer des critères permettant d'identifier si la répression pouvait être cumulée ou non[1072]. Or, parmi ces critères, figure celui de la finalité. Dans un arrêt MIHALACHE contre ROUMANIE du 8 juillet 2019[1073], la Grande chambre de la Cour européenne des Droits de l'Homme a eu l'occasion de rappeler l'application de sa jurisprudence concernant le principe *ne bis in idem*. Elle fait état des arrêts clés de sa jurisprudence, notamment les arrêts SERGUEÏ ZOLOTOUKHINE contre RUSSIE[1074] et A. et B. contre NORVEGE[1075]. A travers cette jurisprudence, s'agissant de l'interprétation de l'article 4 du Protocole n° 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, la Cour européenne des Droits de l'Homme apprécie l'existence d'un cumul des poursuites au regard de la finalité de la sanction. Ainsi, dans l'affaire MIHALACHE, la Cour constate que les deux infractions répondent à la même finalité générale, à savoir dissuader un comportement dangereux. A l'inverse, dans l'affaire A. et B., la Cour avait considéré que n'avaient pas la même finalité la procédure pour majoration d'impôts et celle pour fraude fiscale. La majoration d'impôts est prononcée pour dissuader les citoyens de déclarer de façon inexacte ou erronée leurs impôts, de manière à faire peser sur les seuls citoyens ayant commis ces erreurs la charge du contrôle et de la vérification des déclarations erronées. La sanction prononcée par le juge pénal au titre de la répression consiste, elle, à punir pour la faute qui serait cette fois intentionnelle, l'infraction visant la fraude. Dans son §132, la Cour fait clairement référence à l'identification des buts complémentaires des procédures. La détermination de la finalité de la procédure est donc indispensable pour apprécier si celle-ci est soumise à la prohibition du cumul des actions répressives ou non.

434. La finalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel. Si la jurisprudence européenne a particulièrement développé la question du cumul des actions répressives, le Conseil constitutionnel a également dû renouveler son approche du principe *ne bis in idem*. Ainsi, dans une décision du 18 mars 2015, le Conseil constitutionnel s'est prononcé

[1072] V. not. *infra* n° 571 et s.
[1073] CEDH, Grde. ch., 8 juil. 2019, aff. *MIHALACHE c./ ROUMANIE*, req. n° 54012/10.
[1074] CEDH, Grde. ch., 10 fév. 2009, aff. *SERGUEI ZOLOTOUKHINE c./ RUSSIE*, req. n° 14939/03.
[1075] CEDH, Grde. ch., 15 nov. 2016, aff. *A. et B. c./ NORVEGE*, req. n° 24130/11 et 29758/11.

sur le cumul des infractions pénales et administratives en matière d'abus de marché[1076]. Dans cette décision, le Conseil s'est également appliqué à rechercher la finalité des procédures afin d'identifier si celles-ci étaient identiques ou non. Le Conseil a rappelé dans son considérant 19 que le législateur était libre d'ériger des sanctions qui aient pour l'une une finalité administrative et pour l'autre une finalité pénale et portées devant des juridictions différentes. Pour autant, le Conseil constate au considérant 25 que les sanctions prévues en matière d'abus de marché répondent aux mêmes finalités qu'il s'agisse du contentieux pénal ou administratif. Les deux procédures visent en effet à réprimer l'atteinte à l'ordre public économique. La finalité recherchée a donc un intérêt particulier. Ainsi, il convient de s'interroger sur ce qui doit être obtenu par l'action pour déterminer là encore si elle peut être cumulée avec une autre action. La finalité de l'action étant analysée au regard de ses conséquences économiques et sociales, il convient de rechercher parallèlement les valeurs protégées. L'atteinte à l'ordre public économique se distingue ainsi des règles administratives liées à l'exercice des professions dans le cadre des activités de marché[1077]. L'action dirigée contre l'une de ces atteintes n'empêche pas une nouvelle action. La finalité s'insère donc dans une réflexion plus large que le seul débat de la procédure pénale en intégrant ainsi l'ensemble des questions de procédures répressives.

435. La nécessité d'une réflexion d'ensemble en rapport avec l'objet-finalité des actions. Il ressort ainsi de ce rapide panorama que l'objet en tant que finalité de l'action est particulièrement adéquate tant abstraitement que pratiquement. D'une part, la tendance actuelle au développement de la juridictionnalisation de l'enquête démontre qu'il est impératif d'introduire une réflexion d'ensemble sur l'office du juge des libertés et de la détention. L'empilement de fonctions de contrôle n'est pas à même de constituer une juridictionnalisation réelle et efficace. L'objet de l'action doit donc être identifié afin de pouvoir attribuer au juge des libertés et de la détention notamment un véritable office cohérent. D'autre part, la jurisprudence du Conseil constitutionnel et de la Cour européenne des droits de l'Homme a démontré que l'objet en tant que finalité avait trouvé une assise certaine dans leur jurisprudence. Cette assise se confirmera au regard des mécanismes sanctionnateurs résultant de l'objet de l'action[1078], ce qui justifie la pertinence pratique de l'objet-finalité de l'action.

[1076] Cons. const., 18 mars 2015, n° 2015-462 QPC ; De LAMY B., « Le non-cumul des sanctions par la non constitutionnalisation du principe *ne bis in idem* », *Rev. Sc. Crim*., 2015, p. 705 ; LE FUR A.-V. et SCHMIDT D., « La réforme du contentieux financier imposée par le Conseil constitutionnel », *D*. 2015, p. 894.
[1077] Voir s'agissant du cumul des sanctions pénales et disciplinaires : DECIMA O., « *Bis repetita placent* : cumul des sanctions pénales et disciplinaires », *D*. 2015, p. 1192.
[1078] V. not. *infra* n° 552 et s.

436. L'objet entendu comme la finalité de l'action. Il existe donc une définition possible de l'objet entendu comme la finalité de l'action. La définition de l'objet passe par une opposition avec la notion de cause de l'action qui permet ainsi de recentrer l'objet sur la finalité économique et sociale recherchée par les parties. Autrement dit, l'objet correspond à l'influence sur les faits qui est attendue de la solution du juge. Une telle finalité trouve d'ailleurs une assise théorique et pratique démontrant son adéquation à la procédure pénale. Plus largement, l'étude de la notion d'objet-finalité montre que ce n'est pas une finalité qui est recherchée mais plutôt une pluralité de finalités. C'est donc des objets des actions qui doivent être identifiés en procédure pénale.

CONCLUSION CHAPITRE 1

437. La pertinence de l'objet de l'action en procédure pénale. L'absence en procédure pénale d'un vocabulaire permettant de théoriser le schéma de l'action est un obstacle certain à une cohérence globale de celle-ci. Cette insuffisance s'inscrit dans un contexte historique d'autonomie de la procédure pénale évoluant sans chercher de cohésion avec les notions de droit processuel. La demande, l'action et surtout l'objet font preuve d'un relatif désintérêt. Tout au plus, le terme d'action est utilisé pour distinguer l'action civile et l'action publique. Quand bien même il apparaitrait une différence d'objet appuyée par des demandes nouvelles concernant l'action civile, c'est souvent l'idée de double nature de l'action civile qui est préférée à celle de l'objet. Le terme de demande, qui est pourtant le support nécessaire de l'action en justice n'est pas plus étudié malgré le grand nombre de demandes possibles au regard des dispositions du Code de procédure pénale. L'absence de définition précise de ce que sont ces actions publiques et civiles achève la démonstration de la place insuffisante accordée à l'objet des actions en procédure pénale. Pourtant, l'insuffisance des définitions s'oppose à une présence certaine de l'objet. L'utilité de l'objet au sein de la procédure pénale est perceptible à de nombreux niveaux qu'il s'agisse de règles de procédure spéciales ou de son organisation générale. L'étude de ce qui constitue l'objet de l'action est donc à construire.

438. La pertinence de la finalité économique et sociale en procédure pénale. L'approche de l'objet à l'aide de l'exemple de la procédure civile notamment permet de tracer les contours de ce qu'est l'objet d'une action. C'est la notion de finalité encore une fois qui se montre être la plus pertinente. La finalité est l'objet de l'action, à savoir l'avantage économique et social recherché par les parties à l'action. La finalité est la conséquence d'une action, portée par un acte de demande. Elle permet de déterminer le but des prétentions soumises au juge, but distinct de la cause de l'action en justice qui représente les faits soumis au juge. Cette notion de finalité ainsi définie se trouve justifiée au regard du droit positif. D'une part, la juridictionnalisation croissante de la procédure pénale rend obsolète toute idée d'une autonomie de la procédure pénale qui ne se construirait pas autour d'une théorie de l'action. D'autre part, la notion de finalité commence à être de plus en plus utilisée par les juridictions. Ce recours à la finalité en droit positif démontre que la notion n'est pas qu'un moyen d'analyser la procédure pénale mais bien un outil au service de son application, qu'il convient donc d'identifier au regard des finalités existantes. La conception traditionnellement uniforme de l'objet est dépassée : il existe plusieurs objets des actions.

Chapitre 2 : L'identification des objets de l'action

439. L'identification de la finalité de l'action. L'identification est la démarche consistant à considérer qu'une chose est assimilable à une autre. Ainsi, une démarche d'identification doit s'appuyer sur des critères permettant de rassembler les éléments répondant à la même définition. Afin d'identifier les finalités des actions il faut donc dégager les critères qui constituent une finalité. En effet, l'absence de définition de la finalité en procédure pénale suppose que celle-ci soit intégralement construite. La construction de l'objet des actions en procédure pénale va reposer sur différents éléments clés de la procédure. Quand bien même le législateur ne leur donne pas la même valeur qu'en procédure civile notamment, le rapprochement des matières est indéniable. A ce titre, différents actes démontrent l'existence d'une demande en justice, première pierre d'une action portée par la demande. Ces actes se doivent donc d'avoir des caractéristiques particulières permettant d'identifier l'objet puisqu'il s'agit de l'acte qui saisit le juge et détermine son office. L'objet porté par cet acte doit ensuite avoir des propriétés particulières en ce qu'il fixe les débats devant le juge. La procédure civile parle d'immutabilité de l'objet du litige, signe que l'objet a une dimension sacrée[1079]. La procédure pénale ne semble pas étrangère à un tel principe, notamment au regard du principe de l'unique objet[1080]. Les critères de la finalité étant établis, il sera possible de rattacher à celle-ci les différentes choses demandées par les parties au cours de la procédure pénale.

440. La découverte des finalités de l'action. Tout l'enjeu est donc de parvenir à mettre en évidence ce que les parties peuvent solliciter du juge. D'une finalité présentée comme économique et sociale doivent être dégagés les critères encadrant cette finalité puis les résultats auxquels celle-ci pourra conduire. L'identification de l'objet implique donc la recherche d'une méthode d'identification de l'objet de l'action (Section 1) permettant de préciser les objets de l'action (Section 2).

[1079] BERGEAUD WETTERWALD A., BONIS E. et CAPDEPON Y., *Procédure civile*, *op. cit*., n° 583 et s.
[1080] V. *supra* n° 406.

Section 1. La méthode d'identification de l'objet de l'action

441. La source des critères d'identification de l'objet. L'objet de l'action est une notion mal connue de la procédure pénale mais, là encore, la procédure civile propose un ensemble de critères définissant l'objet de l'action qui peuvent constituer un guide pour l'identification en procédure pénale. Toutefois, à la différence de la procédure civile, la procédure pénale est une matière dont les actes sont dotés d'une certaine autonomie au regard du droit de fond. La procédure pénale a deux vocations. La première consiste à mettre en œuvre le droit de fond[1081]. Elle a pour objet de « *préciser les modalités selon lesquelles s'exercera la réaction sociale en cas de violation alléguée de l'un ou l'autre d'entre eux* »[1082]. La procédure pénale trouve son sens dans l'existence du droit pénal qu'elle sert et met en œuvre[1083]. Pour autant, la seconde vocation du droit de forme est également d'accomplir des actes qui se justifient pour eux-mêmes, allant parfois même jusqu'à devenir « *le suivi scrupuleux d'un rituel toujours recommencé* »[1084]. Sans toutefois aller dans un excès de processualisme aussi marqué, la procédure n'en reste pas moins une matière qui a ses codes propres. Aussi, MERLE et VITU proposent-ils de se consacrer à l'étude de la procédure pénale et du droit processuel[1085] compte tenu des aspects communs aux différentes procédures. La spécificité de la procédure pénale est donc de ne pas être qu'une matière au service du droit substantiel mais qui peut également exister pour elle-même, du moins dans un premier temps. Qui plus est, le caractère inquisitoire de la procédure pénale et la manifestation de la vérité justifient qu'un grand nombre d'actes soient réalisés en comparaison avec la procédure civile où les actes ont en grande partie pour objet d'assurer le bon déroulement du procès, la preuve n'étant que rarement rapportée par l'intermédiaire du juge[1086].

442. La diversité des outils d'identification. En dehors de ces différences, la procédure civile a une influence quant aux caractères de l'objet au regard des développements qu'elle connait. L'objet du litige est ainsi couramment associé au principe dispositif[1087]. De la

---

[1081] *Forma dat esse rei* : voir ALLAND D. et RIALS S., *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003, V° Formes et procédures : la procédure « *donne existence à la chose* ».
[1082] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1.
[1083] L'accessoire suit le principal.
[1084] ALLAND D. et RIALS S., *Dictionnaire de la culture juridique*, *op. cit.*, V° Formes et procédures.
[1085] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2 et s.
[1086] L'ordonnance sur requête est ainsi une procédure permettant d'obtenir du juge diverses mesures, notamment des preuves, mais de manière uniquement exceptionnelle. Voir CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 641 et s.
[1087] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI-MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 379 et s.

sorte, il en résulte que l'objet est immuable, ce qui signifie que seules les parties disposent de l'objet du litige, ce qui interdit donc au juge de s'en saisir[1088]. Ces caractères de l'objet doivent être recherchés dans le cadre de la procédure pénale. D'autant que l'existence d'une immutabilité de l'objet permettra de guider la détermination de ces finalités par l'observation à la fois des demandes mais également des différents actes juridictionnels et des finalités qu'ils tranchent.

443. La méthode d'identification de l'objet de l'action. Si une démarche d'identification des objets de l'action est possible en procédure pénale, c'est à l'aide d'une étude de l'action à son origine et à son aboutissement. Les actes de procédure sont le commencement de l'action. Ils sont les éléments de preuve, de préparation ou encore le support de l'action. Ils éclairent donc quant à la teneur de l'objet de l'action qui en découlera. C'est par l'observation des actes de procédure qu'une identification de l'objet sera possible, reprenant ainsi le lien entre la demande et l'objet[1089]. De même, l'acte juridictionnel est l'acte qui met fin à l'action ou à une partie de celle-ci. L'étude de cet acte au regard des caractères connus de l'objet du litige permettra également d'assurer une cohérence entre ce qui a été demandé et ce qui a été jugé. Il en résulte que l'objet est immuable et doit être tranché, caractères qui permettent de l'identifier. L'identification de l'objet de l'action en procédure pénale passe donc par l'identification de l'objet par les actes (§1) et par ses caractères (§2).

§1. L'identification de l'objet par les actes

444. L'influence des actes sur l'objet de l'action. Les actes de procédure pénale ont des objets multiples qui exercent des influences très diverses sur la situation des individus. Or, ces actes sont la substance même de l'instance[1090]. La succession des actes de procédure est à la source de l'action puisque les actes ont tous un objet en lien avec celle-ci. Les actes probatoires constituent les moyens de fait à même de fonder l'action, les actes juridictionnels tranchent une action, les actes d'administration judiciaire l'organisent, les actes de préparation permettent de se prononcer sur la pertinence de l'action et enfin les actes d'exécution en tirent les conséquences. L'ensemble des actes de procédure pénale est tourné vers l'action. La recherche de la finalité de l'action passe donc par l'analyse nécessaire des rapports entre ces actes de

[1088] WEILLER L., « Principes directeurs du procès – La matière litigieuse, conciliation du principe dispositif et du principe de juridiction », *Rep. proc. civ.*, avril 2015 (maj déc. 2019), Dalloz, n° 80 et s.
[1089] V. not . *supra* n° 395.
[1090] VIZIOZ H., *Etudes de procédure*, Dalloz, 2011, p. 151.

procédure et l'action en justice telle qu'elle est exprimée en procédure pénale. Par ailleurs, s'il existe une diversité d'actes, un acte en particulier n'a pas fait l'objet d'une étude en raison de sa nature spécifique. En effet, l'acte de demande est particulier, parfois même considéré comme un synonyme de l'action. Il est pourtant bien un acte de procédure et permet de déterminer la finalité de l'action lorsque la loi est suffisamment précise.

445. L'identification guidée par les actes de procédure. La méthode identificatoire des finalités de l'action passe donc par une analyse des actes de procédure. Deux catégories d'actes sont ici à distinguer s'agissant de leur analyse. D'une part, les actes de procédure permettent d'entrevoir différentes formes d'actions se dégageant de leur diversité. D'autre part, l'acte de demande en justice est un acte qui porte l'action et donc permettra de la découvrir lorsque la loi est suffisamment claire. Il s'agit donc d'étudier l'objet de l'action déduit de l'objet des actes de procédure (A) et l'objet de la demande prévu par la loi (B).

A. L'objet de l'action déduit de l'objet des actes de procédure

446. L'intérêt de recourir à l'objet des actes. L'intérêt de l'objet de l'acte de procédure dans l'identification de l'objet de l'action réside dans l'idée que l'action en procédure pénale est la réponse à une succession d'actes. Cette réponse prend des formes différentes compte tenu des enjeux différents des actes. Une démarche similaire était suggérée par VIZIOZ s'agissant de l'étude de l'instance. Il proposait de définir le lien d'instance au regard des différents actes qui caractérisent l'instance du point de vue du fond[1091]. Or, une telle démarche est totalement similaire pour l'action compte tenu des liens indéfectibles existants entre l'action en procédure pénale et les actes de procédure. L'analyse des actes de procédure doit donc permettre de contribuer à celle de l'action qui suit ces actes. La particularité de l'action en procédure pénale résulte de ce qu'elle est en partie inquisitoire[1092]. Alors, une grande partie des actes est réalisée dans le but de rechercher la vérité, et à ce titre porte une atteinte à la liberté individuelle qui doit être nécessaire et proportionnée[1093]. Cette atteinte entraîne la nécessité d'un

---

[1091] VIZIOZ H., *Etudes de procédure*, *op. cit.*, p. 151.
[1092] V. *supra*, n° 428.
[1093] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 412 : La question de la proportionnalité est particulièrement présente au regard des grands principes également et ce depuis la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen. En effet, il ressort de l'article 9 de la Déclaration notamment que « *toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi* ». Le principe de proportionnalité commande donc de rechercher si l'acte employé peut l'être compte tenu de la rigueur qu'il suppose, et des objectifs à atteindre pour l'agent qui le réalise.

contrôle du juge qui pourra prendre différentes formes, instaurant le lien entre les actes de procédure réalisés et l'objet de l'action en justice.

447. La diversité des objets illustrée par la diversité des actes. Les actes en procédure pénale ont différents objets : probatoire, administration judiciaire, juridictionnel, de préparation et d'exécution. Les actes juridictionnels ont déjà été présentés comme le reflet d'une diversité des actions en justice. Les autres actes de procédure mettent également en avant cette diversité. La première diversité relève du régime de chacune de ces catégories d'actes. En effet, de nombreuses voies de recours sont prévues pour ces actes. Ainsi, les actes probatoires sont soumis au recours en nullité[1094], les actes d'administration judiciaire peuvent faire l'objet d'un recours *ad hoc*[1095], les actes de préparation peuvent être contournés par l'engagement de poursuites[1096] et les actes d'exécution sont susceptibles de faire l'objet d'un appel ou d'une nullité[1097]. Ces différentes modalités de sanction des actes illustrent une diversité d'objets des actions. Par ailleurs, la nécessité d'établir la vérité est l'objet même de la procédure pénale[1098]. Partant, cette nécessité conduit à mettre en œuvre des actes probatoires afin de rechercher les éléments permettant d'établir cette vérité. Il y a donc, derrière la réalisation des actes probatoires, une action qui en est la source, la raison d'être : c'est parce que le procureur de la République envisage d'engager l'action publique qu'il doit disposer de preuves à même de renverser la présomption d'innocence. La logique est la même pour les actes d'exécution qui sont la conséquence d'une action préalable. Dans le même temps, l'acte d'exécution est également la préparation d'une nouvelle action, constituant le passage de l'action publique à l'action en application de la peine. Enfin, l'acte de préparation et l'acte d'administration judiciaire permettent également d'identifier des actions. L'acte de préparation est caractérisé par la réflexion, l'épreuve, conduisant à des voies d'action spécifiques. L'acte d'administration judiciaire, s'il est insusceptible de recours, a également démontré l'existence de voies de recours spécifiquement créées du fait de l'atteinte suscitée par ces actes[1099]. L'existence d'une action relative à ces actes est donc une possibilité qui doit être retenue à ce stade.

[1094] V. *supra* n° 212 et s.
[1095] V. *supra* n° 228 et s.
[1096] V. *supra* n° 233 et s.
[1097] V. *supra* n° 241 et s.
[1098] V. not. *supra* n° 137.
[1099] V. *supra* n° 289 et s.

448. Les actes conséquence d'une action. Les actes qui sont la conséquence d'une action en justice permettent de déterminer à quoi va servir l'action. Ces actes de conséquence sont donc probatoires ou d'exécution. S'agissant des actes probatoires d'une part, la preuve était traditionnellement centrée sur la démonstration de la responsabilité pénale de l'auteur. L'enquête policière visait ainsi, avant la transposition des obligations d'instruire à charge et à décharge, à éclairer le procureur de la République sur l'existence d'une infraction permettant d'engager des poursuites. Ce n'est qu'au stade de l'instruction que les preuves étaient également recherchées à décharge. La chambre criminelle de la Cour de cassation a énoncé qu'il appartient à la partie poursuivante d'établir « *tous les éléments constitutifs de l'infraction et l'absence de tous les éléments susceptibles de la faire disparaître* »[1100]. Les actes probatoires sont donc la conséquence de l'exigence d'une preuve complète de la responsabilité pénale afin d'étayer l'action publique. C'est également le moyen d'obtenir les éléments nécessaires pour soutenir l'action civile et, tout en corroborant l'action publique, démontrer la réalité du préjudice. Les actes probatoires apportent donc, si ce n'est la détermination précise d'un objet, du moins une indication de certains objets possibles. Toutefois, la récente juridictionnalisation de l'application des peines a également introduit des actes probatoires applicables à cette phase. Les éléments de justification du recours à l'acte sont néanmoins toujours en mesure d'éclairer quant à l'objet de l'action. En effet, l'appréciation de la nécessité des actes de procédure renvoie aux termes de nécessité de l'enquête, manifestation de la vérité ou encore de manquement aux obligations imposées par le juge[1101]. L'article 709-1-1 permet ainsi aux services de police de placer en garde à vue la personne qui est soupçonnée de ne « *pas avoir respecté les obligations qui lui incombent* ». L'acte démontre qu'il ne s'agit donc plus de justifier une action relative à la responsabilité mais plutôt à la peine et son exécution. S'agissant des actes d'exécution d'autre part, ils sont l'exécution d'une décision dont ils sont donc la conséquence, décision prise ou à prendre. Ce contexte permet d'identifier le cadre juridique dans lequel se développe l'action. La spécificité de ces actes permet d'illustrer l'existence d'un contrôle qui n'est pas propre à la décision au fond mais bien à des décisions accessoires. Le procès pénal ne saurait donc à cet égard être considéré comme limité à une dimension unique de l'action. La structure de l'instance pénale est plus complexe[1102].

[1100] Cass. crim., 24 mars 1949, B. 114.
[1101] V. not. *supra* n° 144 et 145.
[1102] V. *infra* n° 627 et s.

449. Les actes cause d'une action. Les actes qui sont la cause d'une action sont ceux qui amènent à l'action ou bien la mettent en œuvre. Les actes probatoires, outre leur aspect indispensable à l'action publique mettent également en évidence leur caractère causal d'une action au regard du recours en nullité. C'est parce que l'acte existe et fait naitre un grief pour la personne que la voie de l'action en nullité est ouverte. L'acte de préparation est particulièrement révélateur. Acte destiné à évaluer la pertinence d'une action en justice[1103], l'acte de préparation démontre le choix qui s'offre au ministère public entre d'un côté la voie de l'action contentieuse et d'un autre la voie de l'action gracieuse. C'est ainsi que l'action publique et l'action en homologation, qui constituent des actes juridictionnels à objet secondaire distincts[1104], n'ont pas le même objet. La succession des actes de préparation permet donc de révéler le recours à un objet particulier pour l'action. Il démontre également que la voie de la composition pénale, si elle constitue une action en justice, répond à une logique différente compte tenu de l'aspect contractuel de ce mode de poursuite[1105]. L'acte d'administration judiciaire est une cause d'action à l'image des actes probatoires. Ces actes sont globalement insusceptibles de recours, mais il a été noté que les actes d'administration judiciaire de contrôle sont susceptibles d'un recours. Ce recours a lieu en dehors de l'action publique et entraîne l'intervention d'un magistrat sur une question liée à l'administration de la justice : récusation d'un magistrat ou compétence d'une juridiction par exemple. L'existence d'actes d'administration judiciaire est donc le signe qu'une action à objet spécifique pourra avoir lieu en réponse à ces actes.

450. L'identification de l'objet des actions en lien avec l'objet des actes. La pluralité des objets des actes est donc un élément pertinent de l'identification d'un objet de l'action en justice. La diversité des objets des actes de procédure est à la fois le témoignage d'une pluralité d'actions qui en découlent et un outil permettant de distinguer les actions qui en sont la cause ou le prolongement. L'action n'a pas pour objet la finalité de l'acte comme en témoigne l'acte probatoire et l'action en nullité. Néanmoins, étudier les actes de procédure qui constituent le contexte procédural de l'action vont contribuer à l'identification de l'action.

1103 V. not. *supra* n° 187 et s.
1104 V. *supra* n° 182 et s.
1105 CERE J.-P., « De la composition pénale à la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité : le plaider-coupable à la française », *AJ Pénal*, mai 2003, p. 48 ; de LAMY B., « Commentaire de la loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité », *D.* 2004, chron. 1982 et s. ; SAAS C., « De la composition pénale au plaider coupable : le pouvoir de sanction du procureur », *Rev. Sc. Crim.*, 2004, p. 827 et s.

B. L'objet de la demande prévu par la loi

451. L'acte de demande en procédure pénale. La demande est l'acte juridique par lequel une personne soumet une prétention au juge[1106]. La demande peut prendre différentes formes qu'elle soit principale ou accessoire. La demande principale est la demande aussi parfois qualifiée d'initiale[1107]. Elle introduit l'instance et fixe le litige par la même occasion, la demande étant le support de l'action. A cette demande initiale s'adjoint la demande accessoire ou incidente. Une telle demande a pour conséquence de modifier le litige en y ajoutant de nouvelles demandes. La demande doit donc être analysée au regard de ce double aspect. La demande est tantôt un moyen de demander, tantôt un moyen de se défendre ou de demander à nouveau. L'intérêt de la distinction des types de demande en procédure civile réside notamment dans la forme que prennent les demandes. Alors que la demande initiale se forme par requête, déclaration au greffe ou assignation, la demande incidente se forme de la même manière qu'un moyen de défense, c'est à dire par voie de conclusions[1108]. Les demandes initiales seront donc plus aisément identifiables s'agissant de formes particulières prévues par la loi. Toutefois, si la procédure pénale connaît également de ces distinctions, l'existence de demandes non prévues par la loi, quand bien même elles seraient des demandes en défense, n'est pas envisageable. L'identification de l'objet est possible en recourant à l'étude des actes de demande qui sont identifiables au regard de leur forme (1) et de leur contenu (2).

1) L'identification au regard des formes de la demande

452. L'exigence d'une demande prévue par la loi au regard du principe de légalité. Le principe de légalité en procédure pénale limite l'acte de demande en justice puisque ne peut être réalisé un acte qui n'aurait pas été expressément prévu par la loi au préalable[1109]. Le principe est *a priori* essentiellement destiné aux actes répressifs et donc ne s'appliquerait pas aux actes relatifs à l'instance. Pourtant, la demande conduisant à une action pénale entraîne des conséquences qui ne sont pas anodines. L'acte de demande entraîne, outre le caractère infamant d'une accusation pénale[1110], la faculté pour la juridiction de procéder à différentes

---

[1106] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° DEMANDE.
[1107] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 448 et s.
[1108] *Ibid*.
[1109] V. *supra* n° 353.
[1110] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 862 : il est possible de citer le statut de témoin assisté qui a été créé afin d'éviter l'opprobre d'une mise en examen.

contraintes dirigées vers le défendeur[1111]. Dès lors, un texte autorisant la réalisation de l'action s'avère nécessaire, l'action étant une forme de pouvoir répressif. Cela s'observe particulièrement dans le cadre de l'action des personnes morales. En effet, seules certaines personnes morales sont habilitées à exercer leur action devant le juge pénal[1112]. Cette exigence d'habilitation a conduit le législateur à démultiplier les textes autorisant telle ou telle personne morale à se constituer partie civile. Si le texte vise avant tout la recevabilité de la demande en justice et la qualité pour agir de la personne morale, la demande est également précisée et encadrée par plusieurs dispositions. Les articles 2-1 et suivants visent ainsi l'exercice « *des droits reconnus à la partie civile* ». A ces actions civiles habilitées, mais pour autant conformes à la double nature de l'action civile déjà évoquée, s'oppose l'action civile prévue par l'article 706-16-1 du Code de procédure pénale[1113]. L'article introduit par la loi du 23 mars 2019 entend explicitement limiter l'objet de la demande portée par la victime d'une infraction terroriste. Ainsi, l'action civile ne peut avoir pour objet de réparer le dommage causé par cette infraction. L'action est désignée comme n'ayant pour objet que de mettre en mouvement l'action publique ou de la soutenir. En plus de prévoir l'action qui peut être réalisée, le législateur interdit clairement la réalisation d'une autre. L'article 2-15, moins explicite, prévoit également une limitation de l'objet de l'action civile des associations de victimes d'accidents collectifs. En effet, l'association ne peut pas déclencher l'action publique[1114] mais elle peut en revanche demander réparation des frais exposés en lien avec l'accident. L'indemnisation des victimes à titre individuel est possible mais l'association ne peut intenter une action dans l'objet d'obtenir réparation pour ses membres.

453. La difficile appréciation d'une demande au sein du code. Compte tenu de ces divergences, les demandes doivent donc être recherchées dans les textes. La difficulté en procédure pénale est une fois de plus l'absence de dispositions encadrant clairement l'action et plus précisément les demandes, en dehors des dispositions relatives aux réquisitoires introductifs ou aux constitutions de parties civiles. En procédure civile, les articles 49 et suivants déterminent les dispositions communes à toutes les demandes civiles. Ainsi, l'article

---

[1111] C'est ainsi la saisine du juge d'instruction et la mise en examen, ou la saisine de la juridiction de jugement qui permettent de priver de liberté l'individu poursuivi : art. 137, 394, 396 ou encore 410-1, C. proc. pén.
[1112] RABUT-BONALDI G., *Le préjudice en droit pénal*, *op. cit.*, n° 592 et s.
[1113] Il en va de même pour les accidents nucléaires, les accidents de transport aérien, maritime ou de transport routier internationaux de marchandises dangereuses : CALVO E., *Accidents de masse et responsabilité pénale*, Thèse, dir. SAINT-PAU J.-C., Université de Bordeaux, déc. 2018, n° 852 et s.
[1114] *Ibid.*, not. n° 777.

54 du Code de procédure civile dispose par exemple que les demandes contentieuses sont formées par assignation ou par requête remise ou adressée au greffe de juridiction. L'alinéa 5 précise d'ailleurs que la demande initiale mentionne l'objet de la demande à peine de nullité. Les articles 389 et suivants du Code de procédure pénale apportent un encadrement des modalités d'engagement des poursuites[1115]. La demande initiale prend ainsi la forme d'une citation ou d'une signification lorsqu'il s'agit d'une action relative à l'infraction. Ces textes ne concernent toutefois que les juridictions de jugement. Au stade de l'instruction, les articles 80 et suivants encadrent le réquisitoire introductif. L'article 80-5 précise ainsi que la demande du procureur de la République vise la manifestation de la vérité[1116]. Or, si l'instruction, par exemple, n'est que la phase préparatoire à l'action sur l'infraction, il n'en reste pas moins que d'autres actions ont cours durant la phase de l'instruction quant aux mesures provisoires notamment. Ces actions prennent des formes très diverses. Le placement en détention provisoire répond à une ordonnance du juge d'instruction qui saisit le juge des libertés et de la détention d'une requête tendant au placement en détention provisoire[1117]. Quant à la demande de mise en liberté prévue à l'article 148 du Code de procédure pénale, il s'agit d'une demande de la personne placée en détention. L'article 155 évoque également la demande d'expertise. L'alinéa 9 de l'article 81 dispose également que les parties peuvent formuler des demandes de preuve au juge d'instruction, les demandes étant cette fois clairement évoquées par les textes. Mais alors qu'une unité semble se dégager entre les citations et significations du côté de l'accusation et des demandes du côté des parties privées, d'autres articles créent de la confusion. Par exemple, l'article 15-4 du Code de procédure pénale évoque la requête écrite et motivée d'une partie afin d'obtenir communication des noms et prénoms d'une personne ayant pu dissimuler son identité dans le cadre de la réalisation d'un acte de procédure. L'article 89-1 évoque également les demandes d'actes ou requêtes en annulation. Le seul vocable relatif à l'introduction d'une demande n'est pas suffisamment cohérent pour servir de repère en tant que tel.

1115 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1197 et s.

1116 Art. 80-5, C. proc. pén. : « Lorsqu'il requiert l'ouverture d'une information, le procureur de la République peut, si la recherche de la manifestation de la vérité pour un crime ou un délit puni d'une peine supérieure ou égale à trois ans d'emprisonnement nécessite que les investigations en cours ne fassent l'objet d'aucune interruption, autoriser les officiers et agents de police judiciaire des services ou unités de police judiciaire qui étaient chargés de l'enquête à poursuivre les opérations prévues aux articles 706-95, 230-32 à 230-35,706-80,706-81,706-95-1,706-95-20,706-96 et 706-102-1 pendant une durée ne pouvant excéder quarante-huit heures à compter de la délivrance du réquisitoire introductif. Cette autorisation fait l'objet d'une décision écrite, spéciale et motivée, qui mentionne les actes dont la poursuite a été autorisée. »

1117 Art. 145, C. proc. pén.

454. Les caractères indicateurs d'une demande. Il ressort de cette appréciation des demandes en procédure pénale que c'est avant tout les caractères de la demande qui importent plus que sa terminologie, qui ne constitue qu'un premier indice. Ainsi, la demande en justice est un acte, qualifié parfois d'instrument de l'action[1118], ou encore d'acte juridique puisqu'impliquant une manifestation de volonté[1119]. Cet acte est présenté en procédure civile comme disposant d'un auteur, un destinataire, un contenu, une date, une forme déterminée[1120]. La condition de la forme n'est pas des plus pertinentes en raison de la diversité des demandes et de la limitation de la formalisation de la demande aux dispositions des articles 389 et suivants : la demande ne correspond donc pas sur ce point aux citations et significations de la procédure civile. Elle est un indice mais sans grand intérêt en procédure pénale. La condition de l'auteur est une condition importante en revanche, avec une raisonnance particulière en procédure pénale. En effet, ne peut être auteur qu'une personne susceptible d'être partie à la procédure. Cela conduit donc à évincer des auteurs d'une demande en justice tous ceux qui n'interviennent dans le cadre de la procédure pénale qu'au regard de son avancement et non dans un intérêt personnel. Il en va ainsi du juge mais aussi des membres de la police judiciaire ou encore des auxiliaires de justice. Tous leurs actes peuvent être exclus de la demande en justice, ce qui exclut par la même occasion l'acte par lequel le juge se saisit d'office[1121]. La question de l'auteur de la demande se distingue de celle de la recevabilité de l'action en justice : une personne peut être le seul auteur possible d'une demande et ne pas être recevable au moment où il l'exerce[1122]. C'est par exemple le cas d'une association qui serait victime, donc auteur potentiel d'une demande, mais qui n'aurait pas qualité pour agir au moment où elle forme sa demande car elle n'est pas habilité. Partant, la question de la qualité pour agir est différente de celle de l'identification de l'auteur d'une demande[1123]. L'identification d'une demande passe donc par l'identification de son auteur qui ne pourra être, à titre principal, que le ministère public, une victime ou un accusé. S'agissant du destinataire, la question est beaucoup plus simple. Puisque l'action s'entend de la prétention soumise à un juge afin qu'il la dise bien ou mal fondée, le destinataire de l'acte est nécessairement le juge. Les actes visant à solliciter une

---

[1118] REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, n° 169.
[1119] CAYROL N., *Action en justice*, *op. cit.*, n° 76..
[1120] *Ibid*.
[1121] Il faudra envisager dans ce cas que le juge provoque une action et non intente une action.
[1122] REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, *op. cit.*, n° 172 ; WIEDERKEHR G., « Une notion controversée : l'action en justice », in *Etudes offertes au doyen P. SIMLER*, Dalloz, 2006, p. 903 et s.
[1123] La jurisprudence relative à la titularité d'un droit en propre ne s'applique donc pas ici. Voir par exemple : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2030.

réponse du ministère public, l'obtention d'une garantie par un officier de police judiciaire ne sont donc pas des actes de demande. Le contenu est sans doute la dimension la plus importante.

2) L'identification au regard du contenu de la demande

455. Le contenu de la demande : une prétention. La demande a pour objet une prétention[1124]. Or, si l'objet est une finalité, il ne peut y avoir de demande qu'à la condition que l'objet de la demande corresponde bien à ce qui est recherché par les parties. Au regard de la grande diversité des formes de demandes en procédure pénale, il est possible d'exclure de l'étude de l'objet de l'action les actes qui, en dépit de la mention du terme demande par le législateur, n'ont aucun rapport avec la recherche d'un avantage économique et social. Cette caractéristique de la demande a une importance dans le cadre de l'identification d'une demande puisque cela permet de discriminer entre des demandes qui sont uniquement des sollicitations procédurales et celles qui sont de réelles revendications de droit. La question se pose par exemple au regard des droits de la défense. La dénomination implique qu'il s'agisse d'un droit substantiel pouvant être revendiqué par les parties. Une définition proposée de ce principe a d'ailleurs conduit à établir que les droits de la défense sont une forme d'action dont l'objet est de soutenir ou contester une prétention formulée devant un juge[1125]. La définition conduit néanmoins à distinguer ce principe de l'action en justice en ce qu'il s'agit également d'un devoir de mettre la personne en mesure de soutenir ou contester une prétention qui n'est donc plus uniquement un droit à la discrétion des parties[1126]. Ainsi, les différentes garanties des droits de la défense interviennent comme des obligations ou des pouvoirs et non comme des droits. Il s'agit par exemple d'obliger à un contradictoire, à un certain délai ou encore de pouvoir faire valoir ses preuves et être représenté par un avocat. Dans ce cadre, la différenciation se réalise au regard de la façon dont sera obtenu l'avantage sollicité. L'existence d'un droit à l'avocat, par exemple, n'est pas susceptible de faire l'objet d'une action à part entière. La présence de l'avocat ne sera contestée qu'au titre de la régularité de la procédure, ce qui impliquera, non pas la présence de l'avocat à terme, mais bien la sanction de son absence. Autrement dit, la garantie sollicitée est une norme qui doit être respectée et non une norme qui sera sollicitée. De plus, la demande de l'avocat en cours de procédure, lorsqu'elle est sollicitée et intervenue ne correspond pas aux critères précédemment fixés. L'avantage est généralement sollicité auprès

---

[1124] V. *supra* n° 9.
[1125] CAPDEPON Y., *Essai d'une théorie générale des droits de la défense*, *op. cit.*, not. n° 480.
[1126] *Ibid.*

d'un officier de police judiciaire ou du ministère public qui est contraint d'y faire droit, sauf circonstances particulières, qui seront appréciées par un juge au stade du contrôle de la procédure[1127].

456. Les critères formels d'identification d'une demande. Les critères d'identification d'une demande en justice sont multiples. Ils reposent essentiellement sur une triple identité cumulative comprenant : l'auteur, le destintaire et le contenu de la demande. Ainsi, il y aura demande en justice lorsqu'une partie à la procédure sollicitera d'un juge qu'il tranche une prétention correspondant à un droit. Il est possible d'identifier la demande au regard d'un critère formel, mais ce critère est pertinent avant tout pour identifier les demandes émanant du ministère public lorsqu'il saisit une juridiction de jugement. C'est par exemple au regard de son formalisme que peut être identifié le réquisitoire introductif. En dehors des actes du ministère public, le Code de procédure pénale emploie un vocabulaire rendant l'identification trop aléatoire. La triple identité permet en revanche d'exclure des actes qui sont qualifiés de demande mais n'ont pas de finalité ce qui permet de circonscrire le domaine d'étude de l'objet de l'action. Le contexte dans lequel la demande est réalisée est également un critère d'identification de l'objet pouvant être pris en compte. Si l'objet peut être identifié au regard des actes, il est également possible de l'identifier au regard de caractères propres à la notion d'objet.

§2. L'identification de l'objet par ses caractères

457. Les caractères transposables de l'objet. A l'image de l'objet en procédure civile, l'objet de l'action en procédure pénale a des caractères qui lui sont propres et permettent son identification au sein de la procédure pénale. L'objet influence le cours de l'action en ce qu'il éclaire les conditions de réalisation de cette dernière[1128] mais également son issue puisque le juge doit répondre à la demande formulée. Deux caractères ressortent principalement de cette constatation qui sont le caractère immuable et tranché de l'objet de l'action. Le caractère immuable signifie que, l'action étant ce qui est demandé au juge, il n'est pas possible de la faire évoluer[1129]. La finalité économique et sociale recherchée par les parties n'est pas susceptible d'une modification, à la différence des causes et moyens qui, eux, peuvent évoluer en fonction

[1127] Par exemple : art. 63-4-2, C. proc. pén.
[1128] V. *supra* n° 37.
[1129] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° IMMUTABILITÉ.

de l'avancement de la procédure. C'est ainsi que l'action publique, une fois engagée, n'est plus disponible et ne peut plus changer en attendant l'intervention du juge. De même, la finalité étant ce qui est demandé, il en ressort qu'elle est également ce qui sera jugé, tranché. La réponse du juge est nécessairement la réponse à ce qui est recherché par les parties qui ont porté l'action en justice. Le jugement, en ce qu'il contient les motifs de la décision, permettra ainsi d'identifier l'objet de l'action en raison du lien entre ce qui est demandé au juge et ce qu'il tranche.

458. L'objet immuable et tranché de l'action. Les caractères de l'objet de l'action qui permettent de l'identifier sont donc son immutabilité et sa présence au sein de la réponse judiciaire. L'identification de l'objet est possible en recherchant les éléments immuables de l'action et en recherchant ce sur quoi le juge s'est prononcé. Il s'agit donc d'une part du cractère immuable de l'objet de l'action (A) et d'autre part du caractère tranché de l'objet de l'action (B).

A. Le caractère immuable de l'objet de l'action

459. L'immutabilité de l'objet. L'immutabilité est la qualité de ce qui ne peut être volontairement changé[1130]. L'immutabilité de l'objet est donc le fait de ne pouvoir changer l'objet formulé par une demande. Ce principe résulte des articles 4 et 5 du Code de procédure civile. L'article 4 dispose que les parties déterminent l'objet du litige et l'article 5 précise que le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et uniquement sur ce qui est demandé. Deux principes en résultent[1131]. D'une part, l'objet du litige est fixé par les parties et ne peut changer en cours de procédure sauf demandes incidentes. D'autre part, l'objet du litige ne peut pas être modifié par le juge qui est limité à un jugement qui ne doit pas être *infra* ou *ultra petita*. Ces deux principes s'expliquent également par une distinction terminologique existante s'agissant de l'immutabilité de l'objet. En effet, alors que l'immutabilité de l'objet est relative aux parties[1132], l'indisponibilité de l'objet est relative à l'office du juge qui ne peut le modifier[1133]. Il convient donc de rechercher les caractères de l'objet au regard des parties et du juge.

[1130] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° IMMUTABILITÉ.
[1131] BOLARD G., « La matière du procès et le principe dispositif », in *Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile*, préc., n° 221.32.
[1132] AMRANI-MEKKI S., *Le temps et le procès civil*, DALLOZ, Nouvelle bibliothèque des thèses, 2002, n° 14
[1133] *Ibid.*, n° 331.

460. L'immutabilité de l'objet pour les parties. S'agissant de l'immutabilité de l'objet au regard des parties, le postulat est donc que les parties ne peuvent pas modifier l'objet de leur demande. Lorsqu'elles choisissent une voie d'action, celle-ci est la seule qu'elles peuvent soumettre au juge. Ce caractère est particulièrement marqué en procédure pénale. En effet, différents principes empêchent toute évolution de l'objet du litige. Dans la lignée du caractère prévu par la loi de l'objet de la demande, cet objet ne peut être modifié par les parties lorsqu'elles l'ont soumis au juge. Un exemple particulièrement marquant de cette immutabilité de l'objet est relative à l'option d'une voie de poursuite particulière par le ministère public. Ainsi, une pratique s'était mise en place s'agissant de la composition pénale notamment. Cette pratique consistait à saisir à la fois la juridiction d'homologation de la composition et la juridiction de jugement dans l'éventualité où la mesure ne serait pas homologuée. Néanmoins, la chambre criminelle a considéré que le choix d'une voie procédurale interdit que le ministère public fasse l'option d'une autre voie procédurale[1134]. Le choix d'une citation directe n'est ouvert au ministère public qu'à la condition que le juge de l'homologation refuse la composition ou bien que l'individu ne respecte pas ses obligations, rendant caduque l'action en homologation. Dans la continuité, la procédure relative à la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité prévoit que seul le condamné peut interjeter appel du jugement[1135]. C'est seulement à la condition de l'appel du condamné que le ministère public peut également interjeter un appel qui entraîne dévolution de toute l'affaire à la cour[1136]. L'objet est donc bien immuable, ne pouvant changer qu'au moment de l'appel et donc d'une nouvelle action. Au stade de l'instruction, il est également possible de retrouver l'immutabilité de l'objet dans la règle de l'unique objet[1137]. L'unique objet délimite le champ des demandes, réservant l'action au seul objet soumis au juge. Ainsi, lorsqu'une partie saisit une juridiction, elle ne peut faire changer l'objet de l'action pour y intégrer des questions même lorsqu'elles en seraient la conséquence. L'action en annulation d'actes de procédure ne peut à ce titre intégrer l'action en exception de prescription[1138]. En effet, même si l'exception de prescription peutt rendre sans

---

1134 Cass. crim., 20 nov. 2007, n° 07-82808.
1135 Art. 495-11, C. proc. pén.
1136 Sur une application : Cass. crim., 16 avr. 2019, n° 18-83059.
1137 MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, *op. cit.*, n° 566 ; WINCKELMULLER F., « Appel d'une ordonnance refusant la saisine du JLD par le parquet et « unique objet » », *Dalloz actualité*, 27 sept. 2013 ; Cass. crim., 6 jan. 1961, n° 6, *D.* 1961, p. 581, note MRMP ; V. *supra* n° 406.
1138 Voir PRIOU-ALIBERT L., « Instruction : unique objet de la requête en annulation et changement de statut », à propos de Cass. crim., 18 mars 2015, n° 14-86680, *Dalloz actu.*, 9 avr. 2015.

intérêt la question de la nullité des actes de procédure, la règle de l'unique objet interdit que l'action en nullité permette d'évoquer un objet qui y est étranger.

461. L'indisponibilité de l'objet pour le juge. Dans la continuité de cette immutabilité de l'objet pour les parties, le juge est contraint par l'indisponibilité de l'objet. Ainsi, l'office du juge est clairement contraint par l'objet qui lui est soumis. Dans le cadre des contentieux de l'homologation[1139], le juge est tenu de se limiter au seul objet qui lui est confié. Il en résulte que, dans l'hypothèse où la personne poursuivie souhaiterait faire valoir une demande particulière, différente de l'homologation, le juge n'aurait d'autre choix que de refuser l'homologation pour faire droit à sa demande[1140]. L'objet du litige se retrouve indisponible pour le juge, quand bien même il serait saisi en ce sens. Le juge se doit de répondre à toute la demande, ne pouvant juger *ultra petita*, tout comme il ne peut juger *infra petita*. Une manifestation claire de l'indisponibilité de l'objet se retrouve également au sein des dispositions relatives à l'appel. L'article 502 du Code de procédure pénale dispose que l'acte d'appel doit faire état de l'objet de l'appel, à savoir s'il vise l'action publique ou l'action civile. L'article 509 complète et dispose que « *l'affaire est dévolue à la cour d'appel dans la limite fixée par l'acte d'appel* ». L'article 515 précise enfin que la cour ne peut aggraver la situation du prévenu ou civilement responsable sur son seul appel. Il résulte de ces articles l'application du principe de la prohibition de la réformation *in pejus*[1141]. Le juge est tenu par la demande du prévenu qui consiste nécessairement à améliorer sa situation : il doit choisir entre rejeter purement et simplement sa demande ou bien y faire droit pleinement ou partiellement.

462. La conformité au principe d'indisponibilité de la faculté d'évocation. Une interrogation a pu naître s'agissant de la faculté d'évocation de la chambre de l'instruction ou encore de la saisine d'office du juge de l'application des peines au regard de leur compatibilité avec le principe d'indisponbilité de l'objet. Finalement, ces dispositions ne font que renforcer la diversité d'objet et l'existence de règles spécifiques, en raison de cet objet. S'agissant d'une part de la faculté d'évocation, il s'agit pour la chambre de l'instruction de se prononcer sur tout ou partie de l'instruction alors qu'elle n'était pas nécessairement saisie de l'ensemble[1142]. En

---

[1139] V. *supra* n° 185.
[1140] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1193 ; AMBROISE-CASTEROT C., « Aveu », *Rep. proc. pén.*, Sept. 2014 (maj : Janv. 2016), n° 131.
[1141] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 3411 et s. ; Cass. crim., 12 févr. 2014, n° 13-81.683, comm. Bonis-Garçon E., « Application du principe de la prohibition de la réformation in pejus devant le président de la chambre de l'application des peines », *Dr. pén.*, mai 2014, n° 5, comm. 83.
[1142] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2164 et s.

effet, la chambre de l'instruction n'est généralement saisie que pour un objet, encadré par la théorie de l'unique objet[1143]. La logique voudrait donc qu'un contrôle soit réalisé sur les seuls actes qui lui sont soumis. Les articles 206 et suivants du Code de procédure pénale organisent cette faculté d'évocation[1144]. L'évocation est de plein droit lorsque le prévenu fait appel de l'ordonnance de règlement car l'objet est d'apprécier l'ordonnance qui se prononce sur la fin de l'instruction, la chambre de l'instruction est nécessairement saisie de l'ensemble de celle-ci. Lorsque la juridiction n'est saisie que sur un point précis, l'évocation remet par principe en question l'unique objet de l'action. Pourtant, une telle affirmation peut être considérée comme péremptoire. En effet, l'annulation d'un acte de procédure est susceptible de créer un vide dans la procédure. L'office du juge implique donc de tirer les conclusions de sa décision. Si l'objet de l'action peut être limité à l'annulation d'un acte de procédure, il correspond en terme de finalité à remettre l'individu dans la situation dans laquelle il se trouvait avant cet acte. Pour cela, le juge d'instruction doit avoir la possibilité de prononcer d'autres mesures que la seule annulation de l'acte. Par ailleurs, limiter l'objet de l'action à la seule annulation d'un acte revient à avoir une vision faussée de l'office de la chambre de l'instruction. Cette juridiction a en effet pour office de contrôler le déroulement de l'instruction et non seulement d'être une juridiction d'appel. Il en résulte que l'objet de l'action ne s'entend pas uniquement de replacer l'individu dans sa situation initiale mais va plus loin en sollicitant un contrôle de l'action du juge ayant conduit à l'adoption de cet acte. Le pouvoir d'évocation de la chambre de l'instruction n'est donc que le moyen de tirer toutes les conséquences utiles de ce contrôle[1145].

463. La conformité au principe d'indisponibilité de la saisine d'office. S'agissant d'autre part de la saisine d'office du juge de l'application des peines, la justification est plus délicate. *A priori*, la faculté pour le juge de l'application des peines de susciter une action résulte d'un motif d'intérêt général[1146]. Or, une partie de la doctrine et le Conseil constitutionnel se fondent sur le caractère uniquement exécutoire de l'action pour en déduire qu'il n'y a pas

---

[1143] V. *supra* n° 406.

[1144] Art. 206, C. proc. pén. : « *Sous réserve des dispositions des articles 173-1,174 et 175, la chambre de l'instruction examine la régularité des procédures qui lui sont soumises.*
Si elle découvre une cause de nullité, elle prononce la nullité de l'acte qui en est entaché et, s'il y échet, celle de tout ou partie de la procédure ultérieure.
Après annulation, elle peut soit évoquer et procéder dans les conditions prévues aux articles 201,202 et 204, soit renvoyer le dossier de la procédure au même juge d'instruction ou à tel autre, afin de poursuivre l'information. »

[1145] En ce sens, DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2164.

[1146] TZUTZUIANO C., « Saisine d'office du juge de l'application des peines et respect du contradictoire », *D.*, 2017, p. 2523.

d'instance, s'agissant seulement de modifier la décision sur l'action publique[1147]. Il a pourtant été démontré que le juge de l'application des peines connaissait d'une véritable procédure juridictionnelle et donc d'une action à part entière[1148]. Cette faculté pour le juge de fixer l'objet du litige[1149] semble être une des seules exceptions à l'indisponbilité du litige. Deux circonstances justifient la saisine d'office selon les termes même de l'article 712-4 du Code de procédure pénale. Le juge peut souhaiter améliorer la situation du condamné en lui occtroyant une mesure ou en la modifiant. A l'inverse, il peut refuser, ajourner, modifier, retirer ou révoquer une mesure pour sanctionner un condamné. Lorsqu'il s'agit d'une mesure de faveur, la spécificité de l'action au stade de l'application des peines peut justifier la saisine d'office du juge[1150]. Un rapprochement avec le contentieux de la détention provisoire est possible. Lorsque le juge d'instruction considère que les conditions ne justifient plus la détention provisoire, le juge d'instruction peut d'office décider de lever la mesure[1151]. Il s'agit d'une mesure de faveur, qui ne dénature pas la décision initiale et l'état du droit. En effet, le principe durant la procédure pénale est posé à l'article 137 qui fait de la détention provisoire une mesure subsidiaire, dérogatoire au regard du principe qui est la liberté[1152]. La saisine d'office du magistrat n'est finalement que la mise en œuvre d'une décision implicitement prévue par la décision initiale. La privation de liberté étant subsidiaire, le juge doit avoir le pouvoir d'y mettre fin de lui-même lorsqu'il estime que les conditions justifiant la privation de liberté ne sont plus remplies et donc qu'un retour à la liberté est possible. La préexistence du droit à l'aménagement de la peine justifie dans la même mesure la décision *in favorem* du juge de l'application des peines. Ainsi, l'article 707 du Code de procédure pénale dispose que « *toute personne condamnée incarcérée en exécution d'une peine privative de liberté bénéficie, chaque fois que cela est possible, d'un*

1147 Cons. const., 10 nov. 2017, n° 2017-671 QPC, obs. BUISSON J., « Saisine d'office du juge de l'application des peines », *Procédures*, janv. 2018, n° 1, comm. 25.
1148 En ce sens : HERZOG-EVANS M., « Quel avenir pour les procédures quasi-juridictionnelles ? », *AJ Penal*, 2017, p. 538 ; BONIS-GARÇON E., « Saisine d'office du juge de l'application des peines », *Dr. Pén.*, 2017, n° 11, comm. 172.
1149 CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 381 et s.
1150 *Ibid*.
1151 Art. 147, C. proc. pén. : « *En toute matière et à tous les stades de la procédure, sauf s'il existe un risque grave de renouvellement de l'infraction, la mise en liberté d'une personne placée en détention provisoire peut être ordonnée, d'office ou à la demande de l'intéressé, lorsqu'une expertise médicale établit que cette personne est atteinte d'une pathologie engageant le pronostic vital ou que son état de santé physique ou mentale est incompatible avec le maintien en détention.* »
1152 Art. 137, C. proc. pén. : « *Toute personne mise en examen, présumée innocente, demeure libre.*
Toutefois, en raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté, elle peut être astreinte à une ou plusieurs obligations du contrôle judiciaire ou, si celles-ci se révèlent insuffisantes, être assignée à résidence avec surveillance électronique.
A titre exceptionnel, si les obligations du contrôle judiciaire ou de l'assignation à résidence avec surveillance électronique ne permettent pas d'atteindre ces objectifs, elle peut être placée en détention provisoire. »

retour progresif à la liberté ». Toute privation de liberté s'accompagne donc nécessairement d'une faculté de retrouver progressivement la liberté. Cette justification n'enlève pas la difficulté causée par la présence d'une telle faculté d'auto-saisine dans le cadre de la procédure pénale, mais permet d'y trouver une justification conciliant tout à la fois l'impératif d'intérêt général et l'indisponibilité de l'action. Certains auteurs proposent néanmoins de supprimer purement et simplement cette faculté considérant que la demande du condamné prend corps avec sa démarche de réinsertion[1153].

464. Les conséquences de l'immutabilité sur l'identification de l'objet. Il ressort de ces éléments que l'identification de l'objet de l'action est simplifiée par le caractère immuable et indisponible de l'objet. Les parties ne peuvent changer l'objet du litige qu'elles ont déterminé en cours d'instance et le juge n'est pas à même d'influencer l'objet qui détermine son action. La faculté d'évocation des juridictions et la saisine d'office peuvent être perçues comme des limites à ce caractère immuable de l'objet. Toutefois, ces décisions prennent corps avec l'objet, ce qui conduit, *in fine*, à participer à sa définition. En effet, l'évocation démontre qu'il est des objets dont la raison d'être est de se rattacher à un objet plus large. Le contentieux de la nullité justifie ainsi que la chambre de l'instruciton puisse ordonner de nouvelles mesures d'instruction ou au contraire qu'elle mette un terme à l'action. La saisine d'office met en évidence l'étendue de l'objet de l'action en application des peines, qui ne se limite pas à l'application de la peine, mais va au delà avec la recherche d'une libération de l'individu. La démarche d'identification de l'objet conduit donc à observer l'action à son commencement, l'acte de demande, et à établir l'élément qui restera inchangé jusqu'à la décision du juge qui correspond au caractère tranché de l'objet.

B. Le caractère tranché de l'objet de l'action

465. L'identification de l'objet par son caractère tranché. L'objet de l'action est la chose demandée au juge, c'est donc ce qu'il va devoir apprécier lorsqu'il va dire la prétention bien ou mal fondée[1154]. Autrement dit, lorsque le juge se prononce sur la demande, il tranche le

[1153] CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 389 ; GIACOPELLI M., « La pénétration des règles du procès pénal devant les juridictions de l'application des peines », préc., spec §20 *in fine*.
[1154] V. *supra* n° 36.

litige, conformément aux termes de l'article 12 du Code de procédure civile[1155]. C'est par l'intermédiaire de la décision du juge qu'il est possible de révéler l'objet. Ainsi, l'autorité de la chose jugée est notamment déterminée en comparant l'objet de ce qui a été jugé et l'objet de la nouvelle demande[1156]. La définition de l'objet demandé peut donc être identifiée au regard de ce qui est jugé.

466. L'objet de l'action au cœur de l'acte juridictionnel. L'analyse de l'acte juridictionnel permet de révéler l'objet de l'action, le juge ayant interdiction de statuer *infra* ou *ultra petita*[1157]. Dès lors, la diversité des objets secondaires de ces actes témoigne d'une classification des objets des actions. Les actes juridictionnels peuvent ainsi être de jugement, accessoires ou d'homologation[1158]. Il existe donc trois voies d'action différentes : l'objet des actions est différent puisque le juge sera amené à trancher une question relative au fond de la procédure, à des règles de forme ou encore à la validation d'un accord entre le ministère public et l'accusé. Si les objets ne sont pas identifiés, la différence de régime des actes juridictionnels qui tranchent ces questions, et surtout la différence manifeste entre les résultats de ces actes conduisent à reconnaître la pluralité d'objets. Il ne s'agit pas des seules actions puisque les demandes peuvent être différentes au sein même de ces voies d'action, mais l'identification de l'acte juridictionnel en lui-même permet de délimiter dans quel cadre se trouve l'objet de l'action étudiée. L'objet doit être recherché non seulement dans le dispositif du jugement mais également dans les motifs de celui-ci. En effet, l'acte du juge étant d'apporter une réponse à l'action du demandeur, cela implique que la réponse ne soit pas seulement sa conclusion, le dispositif, mais s'entende également du « soutien nécessaire du dispositif » ou de « *l'antécédent logique nécessaire de la décision* »[1159]. Les motifs décisifs permettent ainsi de comprendre pleinement le sens du dispositif et de saisir quel objet a été tranché par le juge. L'analyse de l'acte juridictionnel qui tranche le litige permet donc de déterminer ce qui aura été demandé au juge.

[1155] Art. 12, al. 1, C. proc. civ. : « *Le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables.* »
[1156] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 736
[1157] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 380.
[1158] V. *supra* n° 182 et s.
[1159] Sur les motifs décisifs en procédure pénale : BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit.*, n° 345 et s. ; DANET J., « Chose jugée : Autorité au civil de la chose jugée au pénal », *Rep. proc. pén.*, Janvier 2010 (maj Sept. 2019), n° 158 et s. Sur les motifs décisifs en procédure civile : CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 733 ; CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 465 ; HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 379 et 380. *Contra* : STRICKLER Y., « La localisation de l'autorité de la chose jugée », in *L'autorité de la chose jugée*, dir. CADIET L. et LORIFERNE D., IRJS éditions, 2012, p. 46 et s.

467. La présence d'actions en dehors des actes juridictionnels. Lorsque l'acte est juridictionnel, la réponse du juge tranche une question posée dans le cadre d'une action, l'identification de l'objet est donc simple. En revanche, la tâche est plus délicate lorsqu'il n'existe pas d'acte juridictionnel : l'acte peut être juridictionnel sans action ou bien être soumis à une forme de recours et donc à une action. S'agissant de la situation où il n'y a ni acte juridictionnel, ni action. C'est par exemple la situation où un individu soumet une prétention à un acteur du procès pénal qui n'est pas un juge, le ministère public dans le cadre d'une restitution de biens de l'article 41-4. Il ne s'agit pas d'un acte juridictionnel mais d'un acte d'exécution. La décision du procureur de la République est en effet soumise par la suite au contrôle d'un juge. C'est uniquement au cours de ce contrôle qu'aura lieu une action en justice. S'agissant de la situation où il y aurait un acte non juridictionnel mais suivi d'une action : c'est le cas de la procédure de récusation d'un magistrat qui suppose une procédure initiée par une requête en récusation accompagnée d'un mémoire présentant les observations des demandeurs. Dans un tel cas, tout porte à y voir une action en justice. Il y a bien un juge qui tranche une question de droit. Cette décision prise par un juge, répond aux critères dégagés des actes ayant autorité de la chose jugée. Ainsi, ces décisions peuvent être « *définitives* » et « *contentieuses* »[1160]. Le caractère définitif suppose que la décision ne pourra pas être remise en cause au cours d'une autre instance sauf exercice des voies de recours et qu'elle a donc autorité sur les décisions futures. Le caractère contentieux doit plutôt s'entendre de la finalité de l'acte du juge, à savoir trancher une question de droit[1161]. Le contrôle de la récusation, s'il consiste parfois en une simple procédure d'autorisation de la récusation d'office[1162], relève également du débat autour du droit à un procès équitable. Cette procédure a en effet été mise en place avant tout pour s'assurer du respect des prescriptions de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits et libertés fondamentales en termes d'indépendance et d'impartialité des magistrats[1163]. La procédure de récusation se trouve être un débat autour de l'existence d'un droit à la récusation du juge[1164]. Il y a donc bien une décision qui tranche une question de droit soumise au juge et qui ne peut être remise en cause par la suite, la récusation une fois tranchée

[1160] STRICKLER Y., « La localisation de l'autorité de la chose jugée », préc., p. 46 et s.
[1161] V. not. *supra* n° 281.
[1162] Art. 674, C. proc. pén. ; CARBONNIER I., V° « Récusation », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, Janv. 2015, n° 16.
[1163] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 346.
[1164] CARBONNIER I., V° « Récusation », préc., n° 55 et s.

ne pouvant être présentée au juge à nouveau[1165]. La particularité relève de ce que la procédure n'est pas juridictionnelle mais administrative. Il s'agit donc d'une action spéciale ou quasi-action. L'étude de l'acte qui tranche une question est donc bien indispensable pour établir l'existence d'une action.

468. L'indisponibilité comme moyen d'identification de l'action non encore tranchée. Le caractère de l'indisponibilité de l'action est également un critère d'identification de l'objet de l'action. En effet, en parallèle de l'indisponibilité de l'action pour le juge, il est fréquemment rappelé que l'action publique est indisponible pour le ministère public[1166]. Si le ministère public peut changer ses réquisitions, il ne peut pas en revanche se désister de son action. Elle doit nécessairement être tranchée par un juge. Une telle manifestation de l'exigence d'une intervention du juge démontre qu'il existe un objet spécial concernant l'action dénommée « *action publique* » et ce pour au moins deux raisons. D'une part, c'est parce qu'il existe un objet spécifique que l'action est indisponible pour le ministère public. En effet, le principe concernant l'action est, usuellement, l'existence d'une liberté d'agir ou de renoncer à agir[1167]. Pour autant, dans ce cas, compte tenu de la gravité de l'objet de l'action, l'intervention du juge du siège est indispensable pour concilier le principe d'opportunité des poursuites du ministère public et la poursuite des auteurs d'infractions. D'autre part, l'indisponibilité de l'action publique démontre une particularité de la définition de l'objet, qui suppose donc d'être repensée. Le ministère public est ainsi en mesure de changer ses réquisitions sans pour autant se désister[1168]. Cela pourrait revenir à dire que l'action doit être tranchée par le juge dès lors qu'elle a été initiée en permettant au ministère public de revenir sur sa demande pour en formuler une nouvelle. Néanmoins, cela impliquerait une déconnexion entre la demande et l'objet de l'action. Alors que l'article 1er du Code de procédure pénale définit l'action publique comme l'action pour l'application des peines, l'indisponibilité démontre l'inadéquation de cette définition. Il devient difficile de conserver une telle définition lorsque les parties sont

---

1165 Le Code de procédure pénale ne prévoit pas expressément qu'il est impossible de formuler une nouvelle requête. Une requête en cas d'éléments nouveaux pourrait par exemple se justifier. Toutefois, l'article 673 invite à considérer que seule la voie des faits nouveaux permet une nouvelle requête. En effet, l'article dispose que l'individu dont l'ordonnance est rejetée sera condamné à une amende civile de 75 à 750€. Une dissuasion est donc mise en place afin d'éviter de remettre en question l'impartialité du magistrat.

1166 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1149 et s.

1167 Sur l'existence d'un droit subjectif d'agir en justice : MOTULSKY H., *Principe d'une réalisation méthodique du droit privé : la théorie des éléments générateurs des droits subjectifs*, préc., p. 34 et s. ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 317 ; CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 147.

1168 VERGES E., « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », préc., p. 1441 et s.

contraintes d'obtenir une réponse du juge, alors même que chacune d'elles peut demander une relaxe de l'accusé. En effet, rien n'empêche le ministère public de déclencher des poursuites à l'encontre d'une personne mais de finalement requérir la relaxe au terme de l'instance. En réalité, ce que va trancher le juge n'est pas tant relatif à la peine qu'à la manifestation de la vérité. Lorsque le juge tranche le litige, la première partie du dispositif et de sa motivation vise l'existence d'une responsabilité pénale. C'est uniquement dans un second temps que le juge se prononce sur la peine qui est dissociée de la responsabiltié[1169]. Le caractère tranché de l'action apporte donc un éclairage certain sur l'identification de l'objet.

469. L'avantage économique et social obtenu de la décision tranchée. Du caractère tranché de l'objet de l'action, il est possible d'identifier l'objet. Ce qui est tranché se retrouve en effet dans le dispositif, éventuellement complété par des motifs décisifs. Ainsi, en réponse à une demande, se trouve la solution du juge. Les différentes réponses formulées par le juge aux demandes qui lui sont soumises constituent donc autant de moyens d'identifier l'objet de l'action en justice. A ce titre, la doctrine distingue différentes motivations des jugements selon l'objet de l'action[1170]. Le dispositif peut renvoyer à des exceptions ou incidents. Il s'agit des décisions qui précèdent le jugement sur le fond. Il en va ainsi du jugement de huis-clos[1171] ou de l'expertise[1172]. Le dispositif peut aussi concerner la culpabilité de l'individu, la peine et le prononcé sur les intérêts civils. A noter que ces trois dispositifs ne sont pas indissociables puisque le juge peut répondre à chaque objet par un jugement propre. Ainsi, le jugement sur la culpabilité peut faire l'objet d'un appel autonome lorsque le juge ajourne le prononcé de la peine, signe qu'il existe bien deux objets même si le principe est le prononcé sur la culpabilité et la peine dans un même jugement . Il en va de même pour les intérêts civils qui peuvent faire l'objet d'un renvoie à une date ultérieure[1173]. A ce titre, d'autres jugements peuvent faire l'objet d'un appel et donc révéler un objet d'action autonome soumit à l'appréciation de la juridiction d'appel. Il en va ainsi par exemple du contentieux de la liberté par exemple, du contentieux de l'instruction, de l'application des peines. L'application des peines est particulièrement distincte de l'action publique, répondant à un raisonnement

---

[1169] V. *infra* n° 476 et s.
[1170] V. not. DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 3209 et s.
[1171] Art. 400, C. proc. pén. :
[1172] Art. 156 et s. et 434, C. proc. pén.
[1173] Art. 464, C. proc. pén. ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 3213 ; COURTIN C., V° « Appel » : Conditions de recevabilité de l'appel, *Dalloz*, Oct. 2013 (maj. Mars 2020), n° 17 et s.

juridique propre au droit de la peine[1174]. Ce qui est tranché par le juge reflète ce qui est recherché par les parties. L'avantage économique et social pourra prendre des formes très variées : privation de liberté ou libération, annulation d'un acte ou obtention d'une preuve, reconnaissance de culpabilité ou relaxe, condamnation à une peine ou dispense de peine ou encore aménagement de la peine, condamnation civile. Les objets sont donc multiples et peuvent être distingués à l'aide du dispositif du jugement.

470. Méthode d'identification de l'objet de l'action. L'identification de l'objet de l'action passe donc par l'étude d'actes mais aussi de caractères spécifiques à l'action en justice. S'agissant des actes, l'identification de l'objet repose sur la pluralité des objets des actes qui mettent en évidence des recours, et donc des actions, variés. De même, la pluralité de demande permet d'apprécier des objets distincts dès l'initiative de l'action. S'agissant des caractères de l'objet, il est immuable et tranché. L'objet peut donc être apprécié tout au long de la procédure puisqu'il est alors insusceptible d'évoluer. Enfin, son caractère tranché montre que l'identification de l'objet passe par une combinaison de l'ensemble de ces critères permettant de dégager l'objet de l'action en justice. Ce qui est tranché par le juge renvoei à ce qui a été demandé par les parties par une forme d'effet miroir. Ces différents éléments permettent de révéler et identifier les objets de l'action en procédure pénale.

[1174] Voir not. BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 496 et s.

Section 2. Les objets identifiés de l'action

471. La classification des objets des actions. La méthode d'identification des objets permet de dégager plusieurs actions différentes de par les demandes mais aussi la façon dont le juge tranche le litige. De cette méthode ressort une distinction classique entre les actions à titre principal et les actions à titre accessoire. L'action à titre principal est l'action qui concerne le droit subjectif en jeu. Autrement dit, c'est l'appréciation de l'existence d'une infraction qui renvoie notamment au droit des parties de soutenir ou contester l'existence de la présomption d'innocence[1175]. L'action à titre accessoire est l'action qui ne relève pas de l'appréciation de ce droit mais dont la résolution concourt à la bonne mise en œuvre de l'action à titre principal[1176]. Outre son caractère classique en droit, cette classification est particulièrement pertinente au regard de la spécificité de la procédure pénale. En effet, la procédure pénale est centrée sur l'action publique qui est présentée comme l'objet de la procédure pénale[1177]. Cette action publique s'accompagne d'une action civile qui permet notamment de la corroborer. Il s'agit de l'action principale qui doit être conduite dans le cadre de la procédure pénale, consistant donc à l'application d'une peine. Néanmoins, la juridictionnalisation grandissante de la procédure pénale a conduit à développer de nouvelles voies d'action. C'est donc que ces actions concernent différents éléments de la procédure, touchant par exemple à la liberté de l'individu ou à la preuve. Ces différents objets doivent encore être définis avec précision, eu égard à cette finalité générale de la procédure, afin de dégager ce qui est recherché par les parties lors de leur demande.

472. L'objet relevant du principal ou de l'accessoire. Les objets de l'action en procédure pénale doivent donc être classés en deux catégories. Une première catégorie d'objets de l'action relèvent de l'infraction et de sa mise en œuvre par le juge pénal. Une seconde catégorie d'objets de l'action ont pour intérêt de participer à la réalisation de l'action principale en lien avec l'infraction. Il existe donc un lien de dépendance entre ces deux objets d'action, qui permet de distinguer les objets de l'action principale (§1) et les objets de l'action secondaire (§2).

[1175] V. *supra* n° 415.
[1176] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° ACCESSOIRE.
[1177] VERGES E., « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », préc. ; CAPDEPON Y., « Le juge du siège et l'évolution de la procédure pénale : juger ou contrôler ? », *Dr. Pén.*, Sept. 2007, étude n° 15 ; GASSIN R., « Considérations sur le but de la procédure pénale », in *Le droit pénal à l'aube du 3ème millénaire*, Mélanges offerts à J. PRADEL, Cujas, 2006, p. 109 et s.

§1. L'objet des actions principales

473. L'objet de l'action en lien avec les prérogatives de l'Etat. L'action principale est l'action qui consiste à mettre en œuvre le droit pénal substantiel. Il s'agit donc de l'expression du pouvoir de l'Etat de poursuivre les auteurs d'infraction et de les sanctionner[1178]. Ce pouvoir se manifeste au sein de l'article 1er du Code de procédure pénale comme l'action pour l'application des peines. Cette définition légale, insuffisante[1179], permet toutefois de distinguer deux objets concernant l'action principale. D'une part, l'action publique est l'action dont le but est l'application d'une peine. Cette application doit supposer la détermination d'une culpabilité afin de la justifier. L'action publique est donc d'abord et en premier lieu l'action qui doit permettre d'établir la culpabilité ou l'innocence d'un individu au regard d'une infraction pénale[1180]. D'autre part, si le texte vise l'application d'une peine c'est que la question de la peine est bien partie intégrante de la procédure pénale[1181]. Pourtant, l'application de la peine n'est pas sa mise à exécution[1182]. Le vocabulaire employé par le législateur est par conséquent erroné puisqu'il fait référence à l'application lorsqu'il s'agit d'exécution. C'est en effet une action spécifique qui intervient à l'issue de l'action publique et qui répond à une logique différente[1183]. Si l'action publique est justifiée par la détermination de l'infraction, l'application des peines est la concrétisation du droit de punir de l'Etat[1184]. La distinction entre les deux actions se retrouve d'ailleurs au regard des textes puisque l'action en application d'une peine se retrouve dessinée par l'article 707 du Code de procédure pénale[1185].

474. Les finalités pénales recherchées par l'Etat partie poursuivante. Cette distinction des deux actions se retrouve également au regard des finalités qui sont poursuivies. Elles démontrent deux objets d'actions principales différentes. Les deux actions sont belles et bien indépendantes puisque l'action publique est éteinte lorsqu'intervient l'action en

---

[1178] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 149 ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1.
[1179] V. *supra* n° 399 et s.
[1180] V. *supra* n° 415.
[1181] V. *supra* n° 156.
[1182] V. spec. *supra* n° 158.
[1183] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 961.
[1184] CUGNO A., « Quel sens donner au droit de punir ? », *Les cahiers de la justice*, 2010, p. 33 et s. ; SEGAUD J., *Essai sur l'action publique*, Thèse, dir. CLEMENT G., Université de Reims Champagne-Ardenne, 2010, n° 219 et s.
[1185] CARPENTIER Y., « Les actions exercées devant le juge de l'application des peines : action à objet non identifié », préc., p. 325 et s.

application des peines[1186], qui ne peut elle-même revenir sur l'action publique. Cette indépendance se justifie au regard de la finalité de l'action publique tournée vers la remise en cause de la présomption d'innocence et la culpabilité[1187] d'une part et la finalité de l'action en application tournée vers l'insertion ou la réinsertion de l'individu[1188] d'autre part[1189]. Une action est donc relative à la présomption d'innocence (A) tandis que l'autre est relative à l'auteur de l'infraction (B).

A. L'action relative à la présomption d'innocence

475. L'état des propositions de redéfinition de l'action publique. L'insuffisance de la définition de l'action publique étant actée[1190], les auteurs préfèrent délaisser la terminologie légale de l'action publique. L'insuffisance de l'action publique est établie au regard de sa double dimension[1191]. L'existence d'une action vindicative initiée par la victime démontre que l'action publique n'a plus de publique que le nom, ayant une dimension privée non négligeable[1192]. Pour cette raison, différents auteurs proposent d'évoquer plutôt une action pénale[1193], qui serait publique, individuelle ou collective. Cette question sémantique illustre la nécessité de déplacer la qualification de l'action vers son objet et de lui donner une fonction plus concrète au lieu de se limiter à la question du pouvoir de son titulaire. Néanmoins, la notion d'action pénale laisse persister une prépondérance de la peine dans l'action qui n'est pourtant pas le seul objet de cette action. Des propositions de redéfinition de l'action publique visent l'action « *tendant à faire constater par le juge compétent le fait punissable, établir la culpabilité du délinquant et obtenir le prononcé de la sanction établie par la loi* »[1194] ou encore l'action « *ayant pour but de réprimer le trouble social, par l'application d'une peine ou d'une mesure de sûreté à l'auteur de l'infraction* »[1195]. Elle est également présentée comme l'action « *tendant à obtenir la déclaration de culpabilité et la sanction de l'auteur présumé d'une*

[1186] RABUT-BONALDI G., « Les actions du ministère public et l'opportunité des poursuites », préc., p. 513 et s.
[1187] DETRAZ S., « La prétendue présomption d'innocence », *Dr. Pén.*, Mars 2004, chr. 3.
[1188] Art. 707, II, C. proc. pén.
[1189] GASSIN R., « Considérations sur le but de la procédure pénale », préc.
[1190] V. *supra* n° 399 et s.
[1191] Pour une présentation des questions doctrinales voir : BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit*., n° 41.
[1192] RABUT-BONALDI G., *Le préjudice en droit pénal*, *op. cit*., n° 556 et s.
[1193] GARRAUD R., *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Tome 1er, Sirey, 1907, n° 69 et s. ; MAISTRE du CHAMBON P., « Ultime complainte pour sauver l'action publique », in *Mélanges offerts à R. GASSIN : sciences pénales et sciences criminologues*, PUAM, 2007, p. 283 et s.
[1194] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 25.
[1195] BOULOC B., *Procédure pénale*, Dalloz, 25ème éd., 2016, n° 180.

infraction »[1196]. Si les définitions sont différentes, il en ressort un accord global de la doctrine autour de la question de la culpabilité[1197]. La finalité essentielle de l'action « publique » est donc d'établir la culpabilité de l'individu. Toutefois, cette appréciation de la culpabilité s'insère manifestement dans un contexte plus large qu'est la présomption d'innocence : l'action publique est ainsi présentée comme l'action permettant « *vérifier la pertinence de la présomption d'innocence, en vue de l'application d'une éventuelle peine* »[1198].

476. L'objet en question au regard de la procédure de jugement. La question de la culpabilité se dégage des demandes formulées et de leur contexte. Ainsi, la question posée aux jurés de la cour d'assises renvoie directement à l'appréciation de la culpabilité de l'individu[1199]. Les articles 383 et suivants du Code de procédure pénale relatifs au tribunal correctionnel ne font pas référence à la culpabilité. En revanche, différentes dispositions y renvoient. D'abord, le plaidoyer de culpabilité est l'illustration d'une simplification du procès pénal, délestée d'une partie essentielle de son déroulement[1200]. En échange d'une reconnaissance de culpabilité, le ministère public va proposer une peine et donc saisir le juge de la seule question de l'homologation de cet accord[1201]. C'est l'absence de démonstration de la culpabilité, sa reconnaissance, qui fait passer l'acte juridictionnel d'un acte de jugement à un acte d'homologation. La culpabilité est donc un élément clé de l'action publique et de la demande du juge. Ensuite, le mécanisme de la césure pénale démontre le caractère, si ce n'est primordial, au moins prépondérant de la culpabilité dans le schéma de l'action publique. Ainsi, c'est parce qu'il existe une culpabilité que le juge peut ensuite prononcer une peine. La peine

---

1196 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 961.

1197 V. par ex. AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n°87 et s. ; CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n°157 ; MOLINS F., « Action publique », *Rép. Pén.* Dalloz, déc. 2013, n°1 ; RABUT-BONALDI G., « Les actions du ministère public et l'opportunité des poursuites », préc., p. 513 et s.

1198 CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, p.436. Dans le même sens, CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 149 ; MERLE et VITU abondaient également en ce sens en affirmant que « *l'identité d'objet se retrouve toujours puisque les poursuites pénales ont toujours un objet unique, l'infliction d'une sanction répressive* » : MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, t.2, Cujas, 5e éd., 2001, p.1048, §891 ; CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit*., n° 410 et s.

1199 Art. 349, C. proc. pén.

1200 CABON S.-M., *La négociation en matière pénale*, LGDJ, Bibliothèque de sciences criminelles, 2016, n° 233 et s.

1201 GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., not. n° 1673 et s. ; CERE J.-P., « De la composition pénale à la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité : le plaider-coupable à la française », *AJ Pénal*, mai 2003, p. 48 ; de LAMY B., « Commentaire de la loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité », *D.* 2004, chron. 1982 et s. ; SAAS C., « De la composition pénale au plaider coupable : le pouvoir de sanction du procureur », *Rev. Sc. Crim.*, 2004, p. 827 et s.

n'intervient pour autant pas de façon automatique du fait de la culpabilité et sa détermination occupe une part spécifique au sein de l'instance. La procédure de l'ajournement du prononcé de la peine démontre ainsi que la peine n'est pas qu'un accessoire à la culpabilité et doit faire l'objet d'une étude à part entière[1202]. Dans ce cadre, l'ajournement du prononcé doit permettre d'apprécier si une peine doit ou non être prononcée, l'ajournement permettant d'apprécier le reclassement de l'individu[1203]. Il faut toutefois noter que le cadre procédural est le même pour le prononcé de la peine et pour l'appréciation de la présomption d'innocence. Cela illustre donc que l'action publique n'est pas plus tournée vers la peine que la culpabilité. Les deux éléments tiennent une place certaine au sein de cette action. Enfin, la procédure de déclaration d'irresponsabilité pénale met également en évidence la complexité de l'objet de l'action devant le juge pénal. Ainsi, alors que le juge d'instruction doit se prononcer sur l'existence ou non d'un trouble mental abolissant la responsabilité de l'individu, il ne peut le faire qu'à la condition d'avoir également apprécié l'existence de charges suffisantes contre la personne, ce qui lui permet de prononcer des mesures de sûreté[1204]. Il en va de même s'agissant de la cour d'assises[1205] et du tribunal correctionnel[1206] où les juridictions pourront déclarer que l'individu a bien commis les faits mais qu'il doit être déclaré irresponsable. Ces différents éléments mettent en avant l'insuffisance de la définition de l'action publique posée par l'article 1er du Code de procédure pénale mais démontrent également que la culpabilité est primordiale mais non exclusive au sein de cette définition.

477. L'identification de l'objet au regard des actes probatoires. Le contexte de l'action publique est particulièrement utile afin d'établir une définition de celle-ci. Ainsi, outre la finalité des différents actes probatoires, ceux-ci répondent à des enjeux probatoires particuliers. Il résulte en effet des règles relatives à la charge de la preuve que la culpabilité

1202 Voir not. BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 496 et s.

1203 Art. 132-60, C. pén. : « *La juridiction peut ajourner le prononcé de la peine lorsqu'il apparaît que le reclassement du coupable est en voie d'être acquis, que le dommage causé est en voie d'être réparé et que le trouble résultant de l'infraction va cesser.* »

1204 Art. 706-125, C. proc. pén. : « *Dans les autres cas, la chambre de l'instruction rend un arrêt de déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental par lequel :*
1° Elle déclare qu'il existe des charges suffisantes contre la personne d'avoir commis les faits qui lui sont reprochés ;
2° Elle déclare la personne irresponsable pénalement en raison d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes au moment des faits ;
3° Si la partie civile le demande, elle se prononce sur la responsabilité civile de la personne, conformément à l'article 414-3 du code civil, et statue sur les demandes de dommages et intérêts ;
4° Elle prononce, s'il y a lieu, une ou plusieurs des mesures de sûreté prévues au chapitre III du présent titre. »

1205 Art. 706-129, C. proc. pén.

1206 Art. 706-133, C. proc. pén.

n'est pas la seule chose que le demandeur à l'action doit corroborer dans le cadre de son action. La règle *in dubio pro reo* commande à ce titre que l'accusateur apporte la démonstration de l'infraction[1207]. La chambre criminelle de la Cour de cassation précise l'étendue de cette démonstration en énonçant que la partie poursuivante doit établir « *tous les éléments constitutifs de l'infraction et l'absence de tous les éléments susceptibles de la faire disparaître* »[1208]. Si l'action vise à démontrer la culpabilité de l'individu, il s'agit d'une culpabilité qui doit être entendue au sens large. La culpabilité est définie comme ce qui suppose l'imputabilité et entraîne la responsabilité pénale[1209]. Il faut donc démontrer que l'individu peut se voir reprocher une infraction, qu'il a bien commis une infraction et enfin s'il doit subir ou non une peine en prenant en compte la personnalité de la personne et les circonstances de l'infraction. La charge de la preuve traditionnelle qui repose sur le ministère public lui impose d'établir tous les éléments liés à l'infraction, qu'ils soient donc relatifs à l'existence de celle-ci mais également à l'absence d'élément d'irresponsabilité ou d'atténuation. L'exigence de la preuve des éléments de personnalité de l'individu, contribuant à la détermination de la peine adéquate, a été renforcée dernièrement par le renforcement de l'enquête relative aux éléments de personnalité[1210]. L'existence d'actes à même d'établir les éléments de personnalité démontre que l'action publique ne se contente pas de la preuve de l'infraction. L'interprétation de cette exigence de démonstration de la culpabilité conduit également à faire ressortir l'importance d'établir qu'il n'existe pas d'éléments empêchant de reconnaître la culpabilité. Ainsi, l'enquête « *à charge et à décharge* » doit conduire le procureur de la République[1211] et le juge d'instruction[1212] à s'assurer que la culpabilité est établie et ne peut être remise en cause par des preuves contraires. Ces différents éléments liés à la charge de la preuve permettent d'apprécier l'objet de l'action, mettant en lumière des éléments économiques et sociaux réclamés par les demandeurs à l'action.

1207 RASSAT M.-L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 242 et s.
1208 Cass. crim., 24 mars 1949, B. 114 ; BOLZE P., *Le droit à la preuve contraire en procédure pénale*,Thèse, dir. FOURMENT F., Université de Lorraine, 2010, p. 23.
1209 CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° CULPABILITE.
1210 V. not. *supra* n° 154.
1211 Art. 39-3, C. proc. pén. : « *Dans le cadre de ses attributions de direction de la police judiciaire, le procureur de la République peut adresser des instructions générales ou particulières aux enquêteurs. Il contrôle la légalité des moyens mis en œuvre par ces derniers, la proportionnalité des actes d'investigation au regard de la nature et de la gravité des faits, l'orientation donnée à l'enquête ainsi que la qualité de celle-ci.*
Il veille à ce que les investigations tendent à la manifestation de la vérité et qu'elles soient accomplies à charge et à décharge, dans le respect des droits de la victime, du plaignant et de la personne suspectée. »
1212 Art. 81, C. proc. pén. : « *Le juge d'instruction procède, conformément à la loi, à tous les actes d'information qu'il juge utiles à la manifestation de la vérité. Il instruit à charge et à décharge.* »

478. Les résultats économiques et sociaux de l'action publique. La finalité comme résultat économique et social recherché par les parties permet dans ce cadre d'identifier l'objet de l'action en lien avec la culpabilité. Ainsi, la peine constitue un résultat certain de la demande. Le résultat est économique au regard de l'amende qui constitue la réparation de l'infraction au bénéfice de la société et il est également social lorsqu'une peine de prison est requise. La fonction de la peine démontre bien cette association des éléments économiques et sociaux puisque figurent au titre de ces fonctions les objectifs de prévention, de réparation et de répression de la peine[1213]. Il ressort également de la démonstration de la culpabilité de l'individu un résultat économique et social. En effet, l'établissement de la culpabilité a un impact social au regard de la protection de l'ordre public ainsi que de la reconnaissance du statut de victime. Par ailleurs, si l'impact n'est pas économique à titre direct, une société dans laquelle la poursuite des auteurs d'infraction serait inefficace encourerait le risque d'une croissance exponentielle de sa criminalité. L'existence d'une identification des auteurs d'infraction et de la preuve de leur culpabilité a donc un rôle économique au même titre que la fonction dissuasive de la peine qui en découle[1214]. L'action publique doit donc être repensée autour de la demande des parties qui a pour résultat économique et social la détermination de la culpabilité et l'appréciation d'une sanction pour l'auteur de l'infraction.

479. L'action en responsabilité pénale, nouvelle action publique. Finalement, au regard de l'ensemble de ces éléments, redéfinir l'action publique comme étant l'action relative à la présomption d'innocence semble être la solution la plus pertinente et ce pour deux raisons. D'une part, une telle définition fait écho aux dénominations civiles de l'action. Ainsi, l'action en responsabilité délictuelle et l'action en responsabilité contractuelle sont deux grandes catégories d'actions dont l'objet est identifié. L'action en responsabilité pénale évoque clairement l'aspect répressif de l'action, tourné vers la recherche des preuves d'une infraction pénale. D'autre part, la définition recentre l'objet de l'action vers le mécanisme de

---

1213 BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 94 ; CEDH, 9 fév. 1995, *WELCH c./ ROYAUME-UNI*, req. n° 17440/90.

1214 Ainsi, l'individu qui envisage de commettre une infraction peut s'interroger au regard de ses chances d'être reconnu coupable. Le dilemme du prisonnier place ainsi un individu devant de choix : agir ou ne pas agir. En fonction de son choix et du choix des personnes avec qui il est en interaction, il sera perdant, gagnant ou bien à égalité. L'individu qui commet un crime en se sachant non poursuivi est gagnant à 100%. L'individu qui commet un crime et qui est poursuivi se retrouve dans une situation de moindre gain, présenté comme un gain mutuel à 50% des parties. L'individu a bien commis l'infraction projetée mais va être condamné et l'Etat a bien puni l'auteur mais n'a pas su empêcher l'infraction. Enfin, l'Etat est gagnant à 100% lorsque l'individu renonce à son projet criminel se sachant perdant. L'absence de déclaration de culpabilité a donc un impact économique sur la faculté des individus à opter pour un comportement ou non.

responsabilité et donc la démonstration d'une infraction plutôt que de limiter l'action au prononcé d'une peine. En effet, la plus grande partie de l'action est consacrée à la démonstration de l'existence des conditions d'engagement de la responsabilité pénale de l'individu. Il doit ainsi exister une infraction, imputable à un individu, lui-même capable de subir une peine, peine permettant de réparer le préjudice causé à la société. La définition rentre dans ce qu'une partie de la doctrine préconise déjà, à savoir de considérer l'action publique comme l'action permettant de « *vérifier la pertinence de la présomption d'innocence, en vue de l'application d'une éventuelle peine* »[1215]. L'action en responsabilité pénale semble néanmoins plus appropriée en ce qu'elle insiste sur la capacité d'être condamné à une peine particulière[1216]. C'est ainsi que l'action de la partie civile est compatible avec une telle définition de l'objet de l'action relative à la présomption d'innocence. La partie civile n'a pas intérêt à agir en demande d'une peine. En revanche, elle a tout intérêt à démontrer la commission de l'infraction, donc la culpabilité, et la personnalité de l'individu qui peut également témoigner d'une faute civile particulière[1217]. Dès lors, le renforcement par le droit positif de la place de la victime au sein du procès pénal se trouve justifié[1218]. De même, il devient plus aisé de différencier l'objet de la cause. Si l'objet consiste à établir la culpabilité, au regard de l'appréciation de la pertinence de la présomption d'innocence, et la capacité de l'individu à subir une peine, la cause est l'ensemble des faits qui requièrent d'être jugés et qui sont susceptibles d'être qualifiés en diverses infractions.

480. L'action publique requalifiée en action en responsabilité pénale. La méthode d'identification de l'objet conduit à dégager une définition nouvelle de l'action publique. La demande démontre que l'action n'est pas tendue vers la peine. Les actes probatoires illustrent un contexte dual, tendu à la fois vers la preuve de l'infraction mais aussi de la personnalité de

---

1215 CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, Armand Colin, 4e éd., 2002, p.436. Dans le même sens, CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 149 ; MERLE et VITU abondaient également en ce sens en affirmant que « *l'identité d'objet se retrouve toujours puisque les poursuites pénales ont toujours un objet unique, l'infliction d'une sanction répressive* » : MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, t.2, Cujas, 5e éd., 2001, p.1048, §891 ; CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit*., n° 410 et s.

1216 MARGAINE C., *La capacité pénale*, Thèse, dir. CONTE Ph., Université Montesquieu Bordeaux IV, 2011, n° 654.

1217 Voir. PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 318, 3° : la victime peut s'avérer utile à la détermination de la sanction.

1218 Du moins au regard du rôle de la victime au sein de la procédure pénale, ce qui ne justifie pas le choix originel d'accorder une place à la victime au sein de la procédure pénale qui relève d'autres considérations. Voir not. MAISTRE du CHAMBON P., « Ultime complainte pour sauver l'action publique », in *Mélanges offerts à GASSIN R.* : *Sciences pénales et sciences criminologiques*, PUAM 2007, p. 283 et s. ; LACAZE M., « Proposition d'une action pénale autonome de la victime », *op. cit.*, p. 279 et s.

l'individu afin d'établir sa responsabilité pénale. A cet égard, la résolution du litige démontre également ce caractère dual de l'action publique, qui vise à la démonstration de la culpabilité de l'individu et de sa capacité à subir une peine[1219]. La définition de l'action publique est donc insuffisante en l'état actuel du droit et l'article 1er du Code de procédure pénale doit être réécrit pour tenir compte de cette dualité des demandes.

481. Article 1er du Code de procédure pénale : proposition de réécriture. L'action publique pour l'application de la responsabilité pénale est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi.
Sont seuls responsables pénalement les individus reconnus coupables d'une infraction et jugés capables, au regard de leur personnalité, à subir une sanction.
Cette action peut aussi être mise en mouvement par la partie lésée, dans les conditions déterminées par le présent code.

B. L'action relative à l'auteur de l'infraction

482. La genèse de l'action consécutive à la condamnation. Compte tenu de la juridictionnalisation et de l'intérêt croissant du législateur et de la doctrine pour le droit de la peine, il est devenu nécessaire de qualifier cette action pour la penser et, peut-être, mieux la structurer. Une première définition de cette action a conduit à la qualifier d'action à fin pénale[1220]. Par analogie avec l'action à fin publique[1221], l'action à fin pénale est une action qui se rapporte à la peine, consécutive à l'action publique. Néanmoins, les deux actions diffèrent notamment au regard de leur fondement textuel. L'article 707 est ainsi considéré comme le siège de l'action en exécution de la peine[1222]. L'article 707, II, du Code de procédure pénale définit la finalité de la phase d'exécution des peines comme la préparation de « *l'insertion ou la réinsertion de la personne condamnée afin de lui permettre d'agir en personne responsable, respectueuse des règles et des intérêts de la société et d'éviter la commission de nouvelles infractions* ». Une telle définition démontre que la phase de l'application des peines n'est plus tournée vers le passé et l'infraction mais bien vers le futur du condamné. L'existence d'un objet

---

[1219] MARGAINE C., *La capacité pénale*, *op. cit.*, n° 654.
[1220] BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 1627.
[1221] CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », préc., p. 189 et s.
[1222] DANTI-JUAN M., « Réflexions sur la nature de la phase exécutoire du procès pénal », préc., p. 275 et s. ; CARPENTIER Y., « Les actions exercées devant le juge de l'application des peines : action à objet non identifié », préc., p. 325 et s.

autonome de l'action publique ne semble guère discutable. Demeure la question de la définition exacte de l'objet de l'action consécutive à la condamnation. Des auteurs ont ainsi proposé une conception double de l'objet, pouvant être large ou restreinte[1223]. Dans le cadre de la conception large de l'objet, deux objets se dégagent au sein de la phase de l'application des peines, tendant à la récompense ou à l'encouragement du condamné, en vue de sa responsabilisation. Dans le cadre de la conception restrictive, il s'agirait d'identifier l'objet de l'action à la mesure sollicitée. Ces définitions ne sont pourtant pas satisfaisantes au regard de la conception de l'objet de l'action en procédure pénale. En effet, la conception restreinte entretient une confusion entre la cause de l'action, le fondement juridique et l'objet. La mesure en tant que telle ne peut constituer l'objet de l'action puisque rien ne différencie par exemple une libération conditionnelle de droit commun[1224] d'une libération conditionnelle parentale[1225]. Il y a deux fondements juridiques différents, deux causes différentes mais l'objet est bien identique à savoir une remise en liberté. La conception large est plus pertinente mais nécessite d'être approfondie au regard du résultat économique et social demandé.

483. L'approche de la responsabilisation dans l'action en lien avec la condamnation. La particularité de l'action au stade de l'application des peines est donc sa proximité matérielle avec l'action publique. L'action publique est en effet le point de départ, la condition *sine qua non* de l'existence de cette action. Ce pré-supposé de l'action au stade de l'exécution de la peine constitue le cadre de l'action. L'action va donc se dérouler par référence au résultat de l'action relative à la présomption d'innocence. C'est ainsi que l'objet de la phase de l'exécution de la peine n'est pas de décider d'une peine mais bien d'aménager la peine décidée au préalable[1226]. L'action évolue donc au regard de la mise en œuvre de cette peine, qui constitue la cause de l'action et dans une finalité particulière qui est la responsabilisation du condamné. La responsabilisation est une démarche qui n'est pas immédiate. A la différence de la responsabilité pénale qui s'apprécie et se décide, la responsabilisation est un cheminement.

[1223] CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 411 et s.
[1224] Art. 730, C. proc. pén. : « *Lorsque la peine privative de liberté prononcée est d'une durée inférieure ou égale à dix ans, ou que, quelle que soit la peine initialement prononcée, la durée de détention restant à subir est inférieure ou égale à trois ans, la libération conditionnelle est accordée par le juge de l'application des peines selon les modalités prévues par l'article 712-6.* »
[1225] Art. 729-3, C. proc. pén. : « *La libération conditionnelle peut être accordée pour tout condamné à une peine privative de liberté inférieure ou égale à quatre ans, ou pour laquelle la durée de la peine restant à subir est inférieure ou égale à quatre ans, lorsque ce condamné exerce l'autorité parentale sur un enfant de moins de dix ans ayant chez ce parent sa résidence habituelle ou lorsqu'il s'agit d'une femme enceinte de plus de douze semaines.* »
[1226] V. *infra* n° 588.

Cela entraîne nécessairement une action qui sera plus longue. Pour autant, il ne faut pas y voir une différence d'objets entre les différentes mesures décidées par le juge. A l'aune de cette particularité de la phase de l'application des peines, la rédaction de l'article 707 du Code de procédure pénale[1227] peut être interprétée comme prévoyant un objet général, la responsabilisation du délinquant, dans laquelle s'insèrent différents objets plus spéciaux contribuant à « *préparer* » cette responsabilisation[1228].

484. L'objet principal de responsabilisation du condamné. La responsabilisation du condamné résulte donc de l'article 707 du Code de procédure pénale. Cette finalité de responsabilisation du condamné a été prévue par la loi du 15 août 2014[1229] dans la continuité de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009[1230] et des propositions de la conférence de consensus[1231]. L'objectif du législateur est de permettre que la phase de l'application des peines soit dédiée au condamné, afin qu'il puisse mener une vie responsable à l'issue de sa peine, présentée comme une citoyenneté renforcée de l'individu. Les demandes et décisions existantes au cours de la phase d'application des peines doivent donc avoir pour finalité de permettre cette responsabilisation de l'individu. C'est en ce sens qu'un droit à l'aménagement de la peine, en vue d'assurer la finalité de responsabilisation de l'individu a été dégagé par la doctrine[1232]. Ce droit à l'aménagement est un droit contentieux. En effet, l'action n'est pas une action gracieuse consistant en une reconnaissance du droit par le juge, mais bien une action contentieuse au sein de laquelle interviennent notamment le condamné, le juge et le ministère public. L'article 712-4 du Code de procédure pénale prévoit en ce sens que le juge de l'application des peines peut agir d'office ou bien qu'il peut être saisi par le ministère public ou le condamné[1233]. Le ministère public peut notamment requérir le refus, l'ajournement, la modification, le retrait ou la

---

1227 TINEL M., « Réflexions sur les apports d'une codification du droit de l'exécution des peines », *Dr. pén.*, Novembre 2011, étude 23 : l'autrice regrette le désordre des dispositions relatives à la peine qui font perdre de sa valeur à l'article 707 qui est pourtant une disposition fondamentale et comparable à l'article préliminaire du même Code.

1228 En ce sens : CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 413 ; RAZAC O., « Les ambiguïtés de l'évolution de l'application des peines à l'aune des « nouvelles mesures de sûreté » », *AJ Pénal*, 2008, p. 397 et s. ; BOUZAT P. et PINATEL J., *Traité de droit pénal et de criminologie*, Dalloz, 2e éd., 1970, t.1, p.502, spec §449.

1229 Loi n° 2014-896 du 15 août 2014.

1230 Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009.

1231 *Conférence de consensus : Pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive*, Rapport du jury de consensus remis au Premier ministre, Paris, le 20 février 2013, Ministère de la Justice.

1232 CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 126 et s.

1233 Art. 712-4, C. proc. pén. : « *Les mesures relevant de la compétence du juge de l'application des peines sont accordées, modifiées, ajournées, refusées, retirées ou révoquées par ordonnance ou jugement motivé de ce magistrat agissant d'office, sur la demande du condamné ou sur réquisitions du procureur de la République, selon les distinctions prévues aux articles suivants.* »

révocation des mesures accordées au condamné. Le vocabulaire démontre bien l'existence d'une opposition possible entre deux parties. S'il y a opposition, c'est néanmoins dans le cadre de cette responsabilisation qui doit primer dans les différentes décisions du juge de l'application des peines. Pour autant, une responsabilisation de l'individu n'est pas synonyme d'évitement de la privation de liberté. Si l'ensemble des dispositions actuelles font de la privation de liberté le dernier ressort[1234], il n'en reste pas moins que la situation du condamné peut nécessiter une aggravation de sa situation et donc une restriction supplémentaire de liberté. L'article 712-4 du Code de procédure pénale peut ainsi être interprété comme un moyen de responsabiliser le condamné : toute attitude responsable de l'individu doit être récompensée, tandis qu'une attitude contraire sera à condamner. Ces éléments sont également la manifestation d'un résultat économique et social attendu de l'action. En effet, l'octroi d'une mesure, son retrait, ou toute modification de celle-ci modifie à la fois la situation de l'individu sur le plan social (on prépare sa réinsertion ou sa réinsertion est en cours) et sur le plan économique (possibilité de travailler, de consommer etc…). Il se déduit de ces éléments qu'il existe au stade de l'application des peines une action dont l'objet est la responsabilisation du condamné. Cet objet s'entend, plus particulièrement dans le cadre de la peine privative de liberté, de l'adaptation de la situation du condamné à sa démarche d'insertion ou de réinsertion, par le biais de mesures pouvant constituer des récompenses ou des réprimandes.

485. Les objets secondaires de préparation de la responsabilisation. La préparation de la responsabilisation passe par des demandes qui ont un effet positif ou négatif sur la situation du condamné. Une autre distinction peut être opérée au sein de ces mesures, notamment entre les aménagements matériels de la peine et les aménagements temporels de la peine[1235]. Selon les autrices, les aménagements matériels de la peine sont l'ensemble des aménagements qui modifient le lieu d'exécution de la peine brièvement ou de façon plus durable. Il en va ainsi de la permission de sortir ou des autorisations de sortie sous escorte pour les aménagements brefs[1236] et de la semi-liberté[1237], du placement à l'extérieur[1238] et du placement

---

[1234] Voir not., Art. 132-19, C. pén.
[1235] BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 1126 et s.
[1236] V. *supra* n° 312 : les permissions de sortir, notamment, sont des actes d'exécution, mais ce qui n'empêche pas d'identifier une action relative à leur exécution en tenant compte du caractère tranché de l'objet, la particularité de cette action étant d'être très restreinte au regard de ses délais de mise en œuvre.
[1237] Art. 723 : « *Le condamné admis au bénéfice du placement à l'extérieur est astreint, sous le contrôle de l'administration, à exercer des activités en dehors de l'établissement pénitentiaire. Le régime de semi-liberté est défini par l'article 132-26 du code pénal.* »
[1238] *Ibid*.

sous surveillance électronique[1239] pour les mesures durables. Les aménagements temporels sont ceux qui viennent modifier la durée pendant laquelle la peine est exécutée. Il peut s'agir d'un aménagement de la durée totale d'exécution de la peine, comme les crédits de réduction de peine[1240] ou la libération conditionnelle[1241]. Il peut s'agir d'un aménagement du temps pendant lequel s'exécute la peine avec le fractionnement et la suspension de peine. Ainsi, cette catégorisation des mesures met en lumière différents résultats concrets pouvant être obtenus par un condamné. Constituent un résultat social voir économique : la sortie brève, la sortie durable de l'établissement pénitentiaire, la modification de la durée de la peine à exécuter ou la modification des modalités temporelles d'exécution de la peine. Si la sortie de l'établissement et la modification des modalités temporelles d'exécution peuvent se ressembler, le régime des mesures démontre une distinction entre ces dernières. Ainsi, la peine est suspendue lorsqu'est par exemple mis en œuvre un fractionnement de la peine, tandis que la peine continue à s'exécuter mais différemment durant une sortie brève ou durable[1242]. Il s'agit donc bien d'objets distincts.

[1239] Art. 723-7, C. proc. pén. : « *Le juge de l'application des peines peut prévoir que la peine s'exécutera sous le régime de la détention à domicile sous surveillance électronique défini par l'article 132-26 du code pénal soit en cas de condamnation à une ou plusieurs peines privatives de liberté dont la durée totale n'excède pas deux ans, soit lorsqu'il reste à subir par le condamné une ou plusieurs peines privatives de liberté dont la durée totale n'excède pas deux ans.* »

[1240] Art. 721, C. proc. pén. : « *En cas de mauvaise conduite du condamné en détention, le juge de l'application des peines peut être saisi par le chef d'établissement ou sur réquisitions du procureur de la République aux fins de retrait, à hauteur de trois mois maximum par an et de sept jours par mois, de cette réduction de peine. Il peut également ordonner le retrait lorsque la personne a été condamnée pour les crimes ou délits, commis sur un mineur, ou commis à l'encontre de son conjoint, de son concubin ou du partenaire lié à elle par un pacte civil de solidarité de meurtre ou assassinat, torture ou actes de barbarie, viol, agression sexuelle ou atteinte sexuelle et qu'elle refuse pendant son incarcération de suivre le traitement qui lui est proposé par le juge de l'application des peines, sur avis médical, en application des articles 717-1 ou 763-7. Il en est de même lorsque le juge de l'application des peines est informé, en application de l'article 717-1, que le condamné ne suit pas de façon régulière le traitement qu'il lui a proposé. Il peut également ordonner, après avis médical, le retrait lorsque la personne condamnée dans les circonstances mentionnées à la première phrase du second alinéa de l'article 122-1 du code pénal refuse les soins qui lui sont proposés. La décision du juge de l'application des peines est prise dans les conditions prévues à l'article 712-5.* »

[1241] Art. 729, al. 1 à 7, C. proc. pén. : « *La libération conditionnelle tend à la réinsertion des condamnés et à la prévention de la récidive.*
Les condamnés ayant à subir une ou plusieurs peines privatives de liberté peuvent bénéficier d'une libération conditionnelle s'ils manifestent des efforts sérieux de réadaptation sociale et lorsqu'ils justifient :
1° Soit de l'exercice d'une activité professionnelle, d'un stage ou d'un emploi temporaire ou de leur assiduité à un enseignement ou à une formation professionnelle ;
2° Soit de leur participation essentielle à la vie de leur famille ;
3° Soit de la nécessité de suivre un traitement médical ;
4° Soit de leurs efforts en vue d'indemniser leurs victimes ;
5° Soit de leur implication dans tout autre projet sérieux d'insertion ou de réinsertion. »

[1242] Art. 720-1, C. proc. pén. : pour la suspension ou le fractionnement des peines ; Art. 723-3, C. proc. pén. : la permission de sortir s'impute sur la durée de la peine en cours d'exécution.

486. Les demandes d'incidents contentieux. Reste que la question de la responsabilisation du condamné se trouve au sein d'un livre relatif à « *l'exécution des sentences pénales* », ce qui entraîne des questions pouvant être plus techniques. En effet, outre les actions relatives au suivi de l'individu, se trouve une action différente à l'article 710 du Code de procédure pénale. Cet article est relatif aux incidents contentieux liés à l'exécution de la peine. L'article vise en grande partie la demande en confusion de peine[1243]. Pour autant, une telle demande renvoie directement aux éléments liés à la personnalité de l'individu condamné et à sa situation personnelle. La demande renvoie donc à l'objet de responsabilisation de l'individu et s'inscrit ainsi dans le cadre des actions en aménagement de la durée de la peine, le mécanisme de confusion permettant de diminuer le temps total d'incarcération en réputant que l'exécution des peines s'exécute de façon simultanée. L'article vise pour autant en premier lieu « *tous incidents contentieux* ». C'est donc qu'à la question spécifique de la confusion, le législateur a également prévu ici le fondement juridique d'une action dont l'objet est totalement différent puisque visant le règlement de difficultés juridiques suscitées par le jugement. L'article 710 est ainsi devenu un article de portée générale non spécifique au droit de la peine en tant que tel[1244]. Sont soumises au juge des questions relatives à la confiscation de biens, à l'annulation du permis de conduire, à la publication de la décision, à l'interdiction professionnelle, à la restitution des biens ou encore au paiement d'une rente. L'article 710 fait donc office d'action subsidiaire applicable en l'absence de toute autre voie de recours comme l'a affirmé la chambre criminelle[1245]. L'action est délimitée puisqu'elle est impossible en présence d'un texte[1246] et qu'elle s'inscrit dans le cadre de l'action ayant suscité l'incident mais sans pouvoir la modifier[1247]. A l'image de l'action *de in rem verso*, il s'agit là d'une voie d'action permettant au plaideur d'agir lorsqu'il ne bénéficie d'aucune autre solution[1248]. L'action est également autonome en ce qu'elle n'est pas une voie de réformation et qu'elle a donc un objet propre. Cet article démontre donc l'existence d'une action dont l'objet est distinct de la responsabilisation du condamné tout en étant également distinct de la responsabilité pénale. L'objet est centré sur

---

1243 BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit.*, n° 511 : « *la confusion consiste pour le juge à faire absorber la peine qu'il prononce par une peine antérieurement prononcée, dans la mesure qu'il décide* ».
1244 HERZOG-EVANS M., *Dalloz action Droit de l'exécution des peines*, Dalloz, 2016, n° 911.11 et suivants.
1245 Cass. crim., 28 nov. 2018, n° 18-80368.
1246 Cass. crim., 12 juin 1996, n° 96-80652 : l'existence d'une procédure spéciale propre à la semi-liberté interdit de recourir aux dispositions de l'article 710 pour statuer sur un recours du condamné.
1247 Cass. crim., 16 mai 2018, n° 17-85155 : le juge doit interpréter sa décision pour en permettre l'exécution sans pouvoir retrancher ou accroitre les droits qu'elle consacre.
1248 Cass. civ. 1ere, 18 juin 2014, n° 13-13553, comm. CAYROL A., « Confirmation du caractère subsidiaire de l'action *de in rem verso* », *Dalloz actu*, 7 juil. 2014 ; TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Les Obligations*, DALLOZ, 11e éd. 2013, n° 1062 et s., spec. n° 1073-1.

le règlement des difficultés relatives à l'exécution de la décision, consistant à solliciter du juge qu'il interprète sa décision, sans pouvoir la modifier, ce qui démontre bien l'autonomie de cette voie d'action. L'autonomie de cette action justifierait par ailleurs d'en changer la disposition au sein du Code de procédure pénale en procédant à la séparation de la demande en confusion de peine de celle relative aux incidents d'exécution. Une telle séparation suppose donc la création d'un nouvel article. Sans recodification, sa place au sein des dispositions générales prévues par les articles 707 à 712 du Code de procédure pénale est logique. S'agissant d'une difficulté résultant notamment de la mise à exécution de la peine. Pour autant, dans le cadre d'une recodification du Code de procédure pénale, l'insertion de cet article au sein de dispositions relatives aux différentes voies de recours serait tout à fait pertinente.

487. Les multiples actions liées à la condamnation. Deux sortes d'actions résultent donc de la décision du juge sur la responsabilité pénale d'un individu. D'une part, lorsqu'il existe une condamnation, une action à l'objet général de responsabilisation du condamné est ouverte. Cette action se subdivise en quatre objets qui seront relatifs à l'aménagement matériel bref ou durable de la peine et à l'aménagement temporel de la peine à exécuter ou des modalités d'exécution de la peine. La finalité générale de responsabilisation démontre que l'action peut consister à améliorer la situation de l'individu par le biais de récompenses ou au contraire à la dégrader sous forme de réprimandes. D'autre part, que la personne poursuivie ait ou non été condamnée, il est prévu une action en règlement des difficultés de mises à exécution de la décision. Cette action autonome démontre la diversité des contentieux en procédure pénale. L'action en incident d'exécution se trouve à la frontière des actions principales et accessoires, compte tenu de son lien particulier avec l'action dont elle doit régler l'incident.

§2. L'objet des actions accessoires

488. L'influence des objets des actes sur l'identification des actions accessoires. Les actions accessoires sont identifiables par l'intermédiaire des actes de procédure. Ainsi, le régime des actes de procédure a montré l'existence de multiples voies de recours qui prennent la forme d'une action. Ces actions ont un caractère procédural marqué puisque ressort notamment parmis ces actions l'action en nullité des actes de procédure. Dans le même cadre, doivent être envisagées les voies d'action ouvertes contre les actes d'administration judiciaire qui, insusceptibles de nullité, sont soumis à un contentieux spécifique. Toutefois, les actions à caractère procédural ne sont pas les seules actions accessoires. Différents actes se rattachent directement à l'action relative à la présomption d'innocence. Il faut identifier ici l'ensemble des

actes juridictionnels accessoires qui contribuent donc au bon déroulement de l'action principale. Enfin, demeure la question de l'action civile. L'action en responsabilité pénale étant susceptible d'être portée par la demande du ministère public comme des parties civiles compte tenu de sa définition, demeure la question de l'action en réparation exercée devant les juridictions répressives. Cette action est classiquement présentée comme une action accessoire à l'action civile[1249], acceptée devant le juge à titre de faveur pour la victime.

489. Lien de l'action avec le fond ou avec la procédure. Une classification intermédiaire des objets des actions fait donc apparaître une distinction entre les actions qui se rapprochent du fond et celles qui sont suscitées par la procédure elle-même. Les actions qui se rapprochent du fond sont en lien direct avec l'infraction. L'infraction est ainsi l'élément générateur de ces actions. Les actions en lien avec la procédure sont en revanche liées à la procédure elle-même qui, de part son activité, génère un contentieux. Doivent donc être abordés dans un premier temps les objets en lien avec l'infraction (A) et dans un second temps les objets en lien avec la procédure (B).

A. Les objets en lien avec l'infraction

490. Les actions résultant de la commission d'une infraction. Classiquement, la commission d'une infraction est présentée comme entraînant deux actions : l'action publique et l'action civile[1250]. L'action civile est l'action en réparation du dommage causé par l'infraction. A cette action s'est ajoutée une nouvelle voie par la création des alternatives aux poursuites et aux jugements. L'acte juridictionnel comprend ainsi des objets secondaires dont l'objet d'homologation. Il s'agit d'apporter une réponse plus rapide et acceptée par l'auteur d'une infraction. Cet objet illustre la nouvelle forme d'action, l'acte consistant en une homogation et non un jugement, c'est nécessairement que l'objet demandé est différent. Cette action est qualifiée d'action à fin publique par la doctrine[1251]. Il ne s'agit toutefois pas de la seule forme d'action en lien avec l'aspect pénal de l'infraction puisque les actes juridictionnels accessoires répondent également à des demandes variées qui font suite à la commission de l'infraction, notamment pour le contentieux de la liberté. Deux catégories d'objets se dégagent ainsi de la

---

[1249] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 29.
[1250] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 25.
[1251] CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », préc., p. 189 et s.

commission d'une infraction, d'une part l'objet civil de l'action (1) et d'autre part l'objet accessoire à la responsabilité pénale (2).

1) L'objet civil de l'action

491. L'action en réparation du dommage. L'action civile est prévue aux articles 2 et suivants du Code de procédure pénale. Elle est définie comme l'action en « *réparation du dommage causé par un crime* » pour ceux qui « *ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction* ». Cette définition se rapproche de celle de l'article 1240 du Code civil qui dispose que celui qui cause un dommage doit le réparer, d'autant que le juge pénal saisi d'une telle action applique les règles de fond de la responsabilité civile[1252]. La jurisprudence a complété cette définition en retenant l'action civile comme l'action dont le but « *est de rétablir, aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit* »[1253]. Dans une telle acception, si la finalité générale de l'action civile est la réparation, elle comprend l'indemnisation mais également la restitution et la prise en charge des frais de justice[1254]. Peuvent être également envisagés au titre de l'action civile des demandes de remise en état du bien ou de publication de la décision de condamnation[1255]. Cette définition permet dans un premier temps de définir négativement l'objet de l'action civile.

492. La définition négative de l'objet de l'action civile. L'action civile doit être distinguée de deux autres actions. Dans un premier temps, l'action civile est distincte de l'action à fin civile. L'action à fin civile est divisée en trois actions : l'action en lien avec une infraction mais qui ne poursuit par sa réparation, l'action en réparation d'une infraction sur le fondement autre que celui de la faute pénale et l'action en réparation sans lien avec une infraction[1256]. De telles actions diffèrent en effet de la définition posée par l'article 2 du Code de procédure pénale[1257]. Or, la demande doit être prévue par la loi au regard des critères identificatoires de

---

1252 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1320.
1253 Cass. civ. 2ème, 9 juil. 1981, n° 80-12142.
1254 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1320 ; BOULOC B., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 255 ; DANTI-JUAN M., « Action civile : Généralités », *Rep. civ.*, Dalloz, avr. 2016 (maj. Déc. 2019), n° 3.
1255 PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 292 et s.
1256 *Ibid.* ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1321.
1257 Art. 2, al. 1, C. proc. pén. : « *L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction.* »

l'objet. Une telle exclusion se justifie au regard du fondement de l'action civile qui est une mesure de faveur pour la victime[1258]. Les actions de nature civile exercées devant le juge pénal doivent donc se résumer à ce qui est strictement nécessaire pour la victime compte tenu de l'infraction qu'elle a subie. Dans un second temps, l'action civile est également distincte des mécanismes d'incitation à la réparation du dommage de la victime. Il en va ainsi de la médiation pénale, de la médiation-réparation, de la réparation ordonnée dans le cadre d'un classement sans suite ou encore d'intégrer la réparation du dommage à la composition pénale[1259]. Ces mécanismes ne sont que des incitations à la réparation, et ne constituent pas des actions tranchées par des actes juridictionnels mais plutôt des actes de préparation à la sanction. En témoigne d'ailleurs la faculté pour la victime de saisir le juge pénal, par une citation directe ou sur ses seuls intérêts civils malgré de telles mesures. En revanche, l'action portée devant une commission d'indemnisation des victimes de certaines infractions ne doit pas être présentée comme distincte de l'action civile[1260]. Au contraire, elle s'y identifie pleinement s'agissant d'une réparation du dommage résultant de l'infraction. La seule particularité est le fonctionnement de cette action qui se superpose à l'action civile devant le juge pénal et tend à se présenter comme une forme de référé-provision propre à l'indemnisation des infractions[1261]. L'action devant la commission d'indemnisation des victimes d'infractions est une action ayant pour objet unique la réparation du dommage, voir de certains dommages, causés par l'infraction. Cela démontre que l'action civile a bien différents objets.

493. La définition positive de l'objet de l'action civile. La définition positive de l'objet de l'action civile correspond donc à la réparation. La demande en réparation est ainsi la demande principale formée par les victimes d'une infraction. Pour autant, la réparation comprend en son sein différentes formes qui doivent donc être précisées au regard de l'étendue des conséquences que peut avoir la réparation en droit civil. Ainsi, la publication de la décision pourra être perçu comme une forme de réparation. A titre d'illustration, la doctrine opère une

---

1258 MERLE R., « La distinction entre le droit de se constituer partie civile et le droit d'obtenir réparation du dommage causé par l'infraction (consolidation, mise au point, ou fluctuations ?) », préc., p. 397 et s. ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 27 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 315 et s., spec. n° 321.
1259 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1322 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 310 et s.
1260 *Contra* PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 296 et s
1261 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1324.

distinction en droit civil entre l'action en annulation et l'action en résolution[1262]. Le résultat économique et social diffère en effet entre ces deux actions. Alors que l'action en annulation remet les parties dans la situation où elles se trouvaient avant que le contrat ne soit conclu, l'action en résolution se contente de mettre fin au contrat, préservant ce qui a été exécuté. Dans un cas, le bénéfice économique du contrat est purement supprimé, tandis que dans l'autre il est en partie préservé. De la sorte, une distinction ressort entre la demande en restitution des biens et la demande en réparation. La restitution des biens consiste simplement à remettre entre les mains de leur propriétaire quand la réparation ajoute à la restitution du bien par équivalent une réparation de l'ensemble des chefs de préjudice subit. L'existence d'une demande spécifique à la restitution prévue par les articles 41-4 et suivants du Code de procédure pénale, si elle ne permet pas d'identifier l'objet, confirme bien l'existence de deux voies d'action différentes. La publication de la décision, lorsqu'elle est ordonnée à titre civil, ne constitue pas en revanche un objet autonome. En effet, une telle décision repose sur les articles 2 et 3 du Code de procédure pénale et 1240 du Code civil[1263]. La publication correspond à une réparation en nature du dommage subit, complétant les dommages et intérêts. L'article 91 du Code de procédure pénale prévoit explicitement le prononcé d'une telle condamnation aux frais du condamné mais en précisant que cette condamnation résulte d'une action en réparation[1264]. La publication de la condamnation s'ajoute donc à la réparation obtenue et l'existence d'une disposition spécifique à cette condamnation n'est qu'une condition de recevabilité de cette demande spécifique. La sanction civile de publication de la décision doit être demandée au titre de la réparation sans quoi elle ne pourra être prononcée par le juge.

494. L'action civile en réparation et en restitution. Deux objets ressortent donc de l'étude de l'action civile. Dégagée de son caractère vindicatif qui relève de l'action relative à la présomption d'innocence[1265], l'action civile n'en reste pas moins avec un double visage. Il existe ainsi deux objets différents à la disposition de la victime, lui permettant d'obtenir d'un côté la réparation de ses différents préjudices et de l'autre la restitution de ses biens.

1262 HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 360 ; GUINCHARD S., CHAINAIS C. et FERRAND F., *Procédure civile : droit interne et droit de l'Union Européenne, op. cit*., n°470.
1263 Cass. crim., 28 janv. 2009, n° 08-83705, obs. ROBERT J.-H., « Le prix du déshonneur », *Dr. pén.*, Juin 2009, comm. 82.
1264 Voir : MAYAUD Y., « Dénonciation téméraire après non-lieu », *Rep. proc. pén.*, avril 2016, n° 21.
1265 V. *supra* n° 479.

2) L'objet accessoire à la responsabilité pénale

495. Les actions accessoires en lien avec la responsabilité pénale. La responsabilité pénale est établie par une action spécifique qui suppose la démonstration de la culpabilité et de la capacité pénale. Une telle démonstration suppose néanmoins un temps certain, ce qui a justifié la mise en place de procédures alternatives plus rapides et simplifiant la démonstration de la responsabilité pénale. Il s'agit des actions qualifiées d'action à fin publique par la doctrine. Par ailleurs, l'enjeu de la procédure pénale suppose que des questions soient traitées distinctement de l'action principale afin de favoriser le bon déroulement de la procédure. Il s'en suit donc des actions simplifiant la démonstration de la responsabilité pénale (a) et des actions contribuant à la responsabilité pénale (b).

a) L'action simplifiant la démonstration de la responsabilité pénale

496. La genèse de l'action à fin publique. Le concept d'action à fin publique est né du développement considérable des alternatives aux poursuites. Leur développement a conduit à instaurer une véritable procédure spécifique à ces alternatives aux poursuites illustrée par les actes juridictionnels d'homologation. L'existence d'une action gracieuse a été établie, conduisant le juge à se prononcer sur l'homologation de la mesure, confirmant une action dont l'objet est nécessairement différent de celui de l'action relative à la présomption d'innocence qui, elle, est contentieuse. C'est pourquoi la doctrine a proposé de renommer cette action en « action à fin publique »[1266]. Cette dénomination s'appuie sur les effets de l'action, puisque malgré un déroulement différent de l'action publique, l'action conduit aux mêmes effets que l'action publique à savoir le prononcé d'une sanction pénale. Sans être une action publique, l'existence d'effets identiques conduit à assimiler la finalité de ces deux actions, débouchant sur l'appellation « d'action à fin publique ». Pour autant, à l'image de la détermination de l'objet de ce qui est appelé action publique, l'action à fin publique doit être précisée. L'action a ainsi de spécial qu'elle consiste à obtenir du juge un contrôle de légalité[1267], une homologation, à partir d'une demande du ministère public afin de statuer sur la reconnaissance de culpabilité et la peine en lui donnant force exécutoire.

[1266] CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », préc. ; RABUT-BONALDI G., « Les actions du ministère public et l'opportunité des poursuites », préc.

[1267] CONTE Ph., « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », préc.

497. La demande du ministère public aux fins d'homologation. La particularité de l'action à fin publique est donc son caractère conjoint. En effet, les alternatives aux poursuites soumises à homologation du juge reposent sur l'acceptation d'une proposition de la part de l'auteur des faits, proposition qui est ensuite soumise au juge aux fins de validation. Au terme de l'article 41-2 alinéa 27 du Code de procédure pénale[1268], le juge doit s'assurer que les conditions de la composition pénale sont remplies, dont l'existence d'un accord à la proposition et l'adéquation de celle-ci à la personnalité de l'auteur et aux circonstances de l'infraction. Le juge n'est donc pas seulement saisi de la demande en homologation de l'accord mais doit également se prononcer sur sa pertinence, même si sa décision ne peut consister à modifier la sanction proposée. L'objet de l'action n'est donc pas seulement de valider mais bien d'apprécier la responsabilité pénale sous une forme réduite au regard de ce qui est réalisé lors de l'action relative à la présomption d'innocence. Cette réduction de l'office du juge résulte clairement de l'accord des parties. Le juge ne peut remettre en question la culpabilité, celle-ci étant reconnue ou du moins non contestée à travers l'acceptation de la proposition de sanction. Il ne le peut que s'il existe une erreur manifeste comme une absence de reconnaissance de culpabilité librement consentie, une appréciation erronée de l'infraction ou encore une disproportion de la sanction. Il y a donc une grande proximité entre l'objet de l'action relative à la présomption d'innocence et cette action qui ne se résume pas qu'à une homologation de la proposition. L'objet n'est pas non plus d'établir la culpabilité et d'apprécier la capacité à subir une peine mais il s'agit de s'assurer de l'existence d'une reconnaissance de culpabilité sincère et d'une sanction adaptée à la personnalité et aux circonstances de l'infraction. C'est d'ailleurs en raison de cet objet que le juge peut auditionner l'auteur des faits pour s'assurer de l'exactitude de sa culpabilité ou encore établir sa personnalité, à l'image de l'audition de la victime, explicitement prévue à cette fin par les textes. Il en va exactement de même en matière de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité[1269] où le juge ne doit que vérifier l'exactitude de l'accord, et se contenter de refuser cet accord s'il estime que des raisons particulières existent. L'action est donc qualifiable d'action en vérification de la responsabilité pénale, ce qui amène le juge, saisi par l'auteur des faits et le ministère public, à vérifier l'exactitude des propositions soumises à l'homologation du juge.

[1268] V. également art. 495-7 et s., C. proc. pén.
[1269] Art. 495-7 et s., C. proc. pén.

498. Le rapprochement de la procédure simplifiée de l'action de simplification de la responsabilité pénale. Les actions prévues aux articles 495 et suivants et 524 et suivants du Code de procédure pénale doivent être également considérées comme relevant des actions de simplification de la responsabilité pénale. En effet, il ressort de l'article 525 du Code de procédure pénale notamment, que le juge est saisi par le ministère public et statue sans débat contradictoire sur le seul dossier de la poursuite. L'action est ici dénuée de toute reconnaissance de culpabilité mais ce qui se justifie par la nature des infractions poursuivies. L'article 495 du Code de procédure pénale précise à ce titre que la voie de la procédure simplifiée ne peut être choisie que lorsqu'il ressort du dossier de poursuite que les faits sont simples et établis. Il y a donc en quelque sorte une culpabilité manifeste qui rend possible la tenue d'une procédure sans débat contradictoire préalable. Le juge doit donc rendre une décision, trancher un contentieux qui lui est soumis par le ministère public et qui se limite à la vérification de la pertinence du dossier de la poursuite établi. Le juge ne peut d'ailleurs que prononcer une condamnation ou une relaxe et, dans le cas où il estime devoir interroger l'individu ou prononcer une peine d'emprisonnement, il devra renvoyer le dossier au ministère public[1270]. Toutefois, il est libre du prononcé de la sanction dans les limites fixées par le législateur compte tenu de la spécificité de la procédure[1271]. De plus, le ministère public et l'auteur des faits disposent d'un droit d'opposition à l'ordonnance conduisant au retour à une procédure ordinaire et donc à une reprise intégrale de l'étude de la reponsabilité de l'individu, la juridiction devant se prononcer sur toutes les demandes de la personne poursuivie[1272]. Cela démontre qu'il s'agit bien d'une voie d'action à part, distincte de l'action relative à la présomption d'innocence qui se trouvera engagée faute d'extinction par cette voie alternative. En effet, il n'existe qu'une seule demande, celle du ministère public, qui est donc le prononcé d'une condamnation. Le juge ne peut instruire sur les faits qui lui sont soumis ce qui restreint donc considérablement son office et donc ce qu'il peut véritablement trancher. Il y a une forme de vérification de la responsabilité pénale de l'individu, mais qui se déroule cette fois sans aucune audition, au regard des éléments réunis dans le dossier de la procédure. Le juge ne doit donc pas établir la culpabilité de l'individu mais seulement en vérifier l'exactitude. C'est donc une action en vérification de la culpabilité de l'individu et en recherche de la peine adéquate.

[1270] Art. 495-1, C. proc. pén.
[1271] Art. 495-1, C. proc. pén.
[1272] PIN X., « Procédure simplifiée », Jcl. Pr. Pén. : Art. 495 à 495-6 – Fasc. 20, *LexisNexis*, 31 oct. 2019 (maj. BAVITOT A., 31 oct. 2019), spéc. n° 28.

499. Les actions simplifiées. Il existe donc une action en vérification de la proposition d'homologation et une action en vérification de la culpabilité de l'individu. La première a pour objet la validation d'une proposition de peine établie à la suite de la reconnaissance de sa culpabilité par l'auteur des faits qui liera en quelques sortes le juge ne pouvant que valider celle-ci. La seconde a pour objet le prononcé d'une peine adéquate en cas de confirmation de la culpabilité de l'individu.

b) L'action contribuant à la responsabilité pénale

500. Les éléments prenant part à la responsabilité pénale. La responsabilité pénale, de par son objet, suppose la démonstration de l'infraction. Une telle exigence requiert notamment l'administration de preuves qui nécessitent parfois une action en justice autonome pour être obtenues. Par ailleurs, la personnalité de l'individu peut justifier que des mesures particulières soient mises en œuvre comme la privation de liberté[1273], entraînant là encore un contentieux spécifique. Enfin, les éléments de personnalité peuvent être tels que l'individu ne relèvera plus de l'action relative à la présomption d'innocence mais d'une action relative à l'établissement de l'absence de discernement.

501. L'action autonome d'instruction préparatoire. Le premier modèle d'action contribuant à la responsabilité pénale est celui de l'action ayant lieu devant le juge d'instruction. Une telle action résulte de la saisine du juge d'instruction par le ministère public[1274] ou par la victime[1275]. Une demande est donc spécialement prévue, saisissant le juge d'instruction. Les articles relatifs aux demandes renvoient à la question de savoir s'il existe ou non une infraction justifiant les poursuites. C'est ainsi, notamment, que l'article 176 du Code de procédure pénale détermine la décision devant être tranchée par le juge d'instruction : le juge doit dire s'il existe des charges pesant contre la personne mise en examen et la qualification juridique de l'infraction justifiant cette mise en examen. Il s'agit d'une action pleinement autonome, qui s'achève par un acte juridictionnel à part entière : l'ordonnance de règlement prévue par l'article 179 du Code de procédure pénale[1276]. Il y a donc identité de parties et de cause avec l'action relative à la présomption d'innocence, mais l'objet est différent. L'action doit conduire,

---

[1273] L'article 137 du Code de procédure pénale est ainsi prévu « *en raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté* ».
[1274] Art. 51 et 80, C. proc. pén. ; voir PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 750 et s.
[1275] Art. 51 et 85, C. proc. pén.
[1276] CADIET L., NORMAND J., AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 427.

outre l'établissement des charges pesant sur l'individu poursuivi, à déterminer la qualification juridique de l'infraction afin de saisir la juridiction pertinente. C'est ainsi que l'ordonnance de non-lieu est la conséquence de l'absence de charges ou de possibilité d'établir l'infraction[1277].

502. L'action probatoire. L'action probatoire est l'action permettant au demandeur d'obtenir une preuve qu'il pourra utiliser dans le cadre de son litige. L'existence d'un droit à la preuve en procédure pénale a été établie par la doctrine[1278] et se trouve conforté par l'existence d'un acte juridictionnel propre à certains actes probatoires[1279]. Les articles 81 et 82-1 et l'article 156 du Code de procédure pénale notamment établissent un contentieux propre à l'obtention de preuves. Le juge est ainsi tenu de faire droit à la demande ou de motiver son refus, refus pouvant être contesté par l'exercice de voies de recours. L'existence du droit à la preuve permet donc d'établir l'objet de cette action. Des demandes en justice sont prévues, permettant de solliciter du juge une preuve, preuve qui est l'objet d'un litige autonome. L'action est autonome puisqu'un texte spécial prévoit la faculté de demander et de réaliser le recours, ce qui s'inscrit pleinement dans les critères d'identification de l'objet[1280]. La preuve est de plus un résultat économique particulièrement important pour les individus puisqu'elle peut déterminer l'issue du procès. De la même manière, le juge doit déterminer si l'acte demandé par le juge est prévu ou non par la loi et si la preuve est utile à la manifestation de la vérité. Ce caractère utile de la demande permet au juge de refuser les preuves qui ne seraient pas en lien avec l'établissement de la responsabilité pénale. Ainsi, la jurisprudence a considéré que la mise en examen[1281] ou encore la confrontation de personnes qui n'ont pas été témoins de l'infraction[1282] ne sont pas des actes utiles à la manifestation de la vérité. Cela confirme la finalité de l'action qui n'est pas de demander tout acte probatoire au titre d'une action indépendante mais bien de participer à la démonstration de la responsabilité pénale. La demande consiste donc à obtenir du juge qu'il se prononce sur la pertinence d'une preuve au regard de l'établissement de la responsabilité pénale.

1277 Sur le rattachement des ordonnances de non-lieu aux ordonnances de règlement et leur régime : DESPORTES F. et LAZERGES -COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1961 et s.
1278 V. spécialement : BERGEAUD-WETTERWALD A., *Le droit à la preuve*, *op. cit.*, n° 235 et s.
1279 V. *supra* n° 184.
1280 V. *supra* n° 445 et s., spec. n° 451 et s.
1281 Cass. crim., 15 fév. 2011, n° 10-87468.
1282 Cass. crim., 28 mars 2017, n° 17-80382.

503. L'action relative à la privation de liberté. De la même manière, il existe un droit au juge spécifiquement prévu dans le cadre du contentieux de la privation de liberté. En effet, l'article 137 du Code de procédure pénale dispose que toute personne mise en examen peut faire l'objet d'une privation de liberté en raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté. Compte tenu de ces nécessités, des garanties doivent être établies afin de pondérer cette atteinte aux droits et libertés. Toute personne privée de liberté doit pouvoir saisir un juge de son recours afin qu'il soit statué sur sa détention[1283]. L'existence d'une action relative à la privation de liberté se manifeste notamment dans l'article 145 du Code de procédure pénale. L'article 145 prévoit que le juge des libertés et de la détention est saisi par une ordonnance du juge d'instruction aux fins de placement en détention provisoire. Cette ordonnance n'est autre qu'une demande visant à priver de liberté le mis en examen. Le juge des libertés et de la détention doit se prononcer sur le bien-fondé de la demande, étant entendu que le mis en examen peut faire valoir ses observations et notamment demander à ce qu'aucune privation de liberté ou qu'une autre mesure prévue par l'article 137 du Code de procédure pénale soit appliquée. De plus, l'action est strictement autonome puisque la jurisprudence applique la règle de l'unique objet s'agissant du contentieux de la privation de liberté qui illustre le caractère immuable de l'objet. Cette autonomie de l'action se confirme au regard des multiples demandes prévues par les articles 143-1 et suivants du Code de procédure pénale. L'article 147-1 dispose que l'individu peut demander à être remis en liberté pour raisons de santé, les articles 148 et 148-1 permettent à toute personne incarcérée de solliciter du juge sa mise en liberté. De la même manière, l'article 148-1-1 prévoit une forme de référé-détention qui permet, à l'inverse, au ministère public de solliciter le maintien en détention de l'individu qui avait bénéficié d'une ordonnance de mise en liberté. Il y a donc une action dont l'objet demandé ou contesté est la liberté de l'individu mis en examen, la liberté constituant un résultat économique et social certain.

504. L'action relative au discernement. Enfin, doit être soulignée la question de l'action en irresponsabilité pénale. En effet, l'article 706-119 du Code de procédure pénale dispose que, lorsque l'article 122-1 du Code pénal est susceptible de s'appliquer, les parties

---

[1283] Art. 5, 4), Conv. EDH ; CEDH, 30 janv. 2020, J.M.B. et al. C. FRANCE, n° 9671/15 ; Cass. crim., 8 juil. 2020, n° 20-81739, comm. PELTIER V., « Détention provisoire – Prise en compte des conditions de détention contraires à l'article 3 de la Convention EDH pour décider de la remise en liberté d'un détenu provisoire », *JCP G.*, n° 40, Sept. 2020, p. 1075 et s. ; Cons. const., 2 oct. 2020, n° 2020-858/859 QPC.

peuvent indiquer si elles souhaitent la saisine de la chambre de l'instruction[1284]. La chambre de l'instruction pourra être saisie d'une action différente de l'action relative à la présomption d'innocence. Les articles 706-123, 706-124 et 706-125 établissent l'office du juge saisi d'une telle demande. Le juge doit se prononcer sur l'existence de charges suffisantes contre la personne mise en examen, l'existence d'un trouble mental et les mesures de sûreté adéquates. Il rend à ce titre un arrêt de déclaration d'irresponsabilité pénale. Un tel arrêt a de particulier qu'il emprunte à la fois au non-lieu, au renvoi et à la décision sur la culpabilité pénale[1285]. L'office est donc différent de celui de la responsabilité pénale puisque la culpabilité ne doit pas être établie mais seulement sur l'existence d'éléments suffisants[1286]. Si les déclarations d'irresponsabilité pénale prononcées par les juridictions de jugement relèvent bien de l'action relative à la présomption d'innocence, en ce qu'il s'agit d'une conséquence du rejet de la demande de condamnation à la responsabilité, l'arrêt de déclaration d'irresponsabilité pénale est une « *voie d'accès au statut substantiel d'irresponsable pénal* »[1287]. Pour autant, cette voie d'accès à un résultat similaire ne reprend pas la même demande, à l'image de la distinction de l'action relative à la présomption d'innocence et de l'action en vérification de la responsabilité pénale. Par ailleurs, les débats ne portent pas sur la personnalité de l'auteur présumé mais seulement sur l'expertise devant établir son discernement et éventuellement sa dangerosité. L'article 706-135 apporte des précisions sur le contenu de l'expertise et des justifications du prononcé d'une sanction pénale. Ainsi, la mesure de sûreté sera prononcée en tenant compte de ce que le trouble mental nécessité des soins, compromet la sûreté des personnes ou porte atteinte, de façon grave, à l'ordre public. La mesure est donc soit médicale, soit relève de la dangerosité de l'individu et donc prévient la commission de nouvelles infractions. Ces mesures sont présentées comme ne relevant pas des peines et auraient trouvé une place toute aussi pertinente devant le juge civil au titre de l'intervention du juge judiciaire gardien des libertés individuelles[1288]. La sanction constitue à elle seule une distinction suffisante des résultats attendus des actions, l'action en déclaration d'irresponsabilité pénale conduisant avant tout à une prise en charge médicale de l'individu. La question de la culpabilité montre également une

---

1284 Sur les enjeux d'une telle saisine : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1976-1 et s. ; AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 510 et s.
1285 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1976-10.
1286 GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1886 et s. : il s'agit d'établir les charges telles qu'elles auraient justifié le renvoi devant une juridiction de jugement.
1287 DETRAZ S., « Déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental : application dans le temps », *JCP G.,* n° 10-11, 4 mars 2009, II, 10043.
1288 MATSOPOULOU H., « Procédure et décisions d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental », *JCl. Procédure pénale, Fasc. 20*, *LexisNexis*, 25 mars 2008 (maj. 18 août 2019), spec. n° 20.

distinction puisqu'il ne s'agit plus d'établir la culpabilité mais seulement d'établir l'existence de charges suffisantes à envisager la culpabilité. L'objet de cette action est donc de s'assurer de l'existence d'éléments de culpabilité et de la nécessité d'une sanction pénale adaptée à l'existence d'un trouble mental.

505. Les actions accessoires à la responsabilité pénale. Trois actions accessoires se dégagent de la responsabilité pénale, permettant de contribuer à sa réalisation. Ces actions ont pour objet l'instruction préparatoire, la preuve, la liberté et le discernement. L'action relative à l'instruction préparatoire a pour objet l'établissement des charges et la détermination de la qualification juridique de l'infraction. L'action relative à la preuve a pour objet la détermination de la pertinence de certaines preuves au regard de l'établissement de la responsabilité pénale. L'action relative à la liberté répond à la faculté offerte au juge d'instruction et au juge des libertés et de la détention de prononcer la privation de liberté d'un individu, la liberté de l'individu est donc l'objet d'une procédure spécifique. Enfin, l'existence supposée d'un trouble du discernement est susceptible de créer un enjeu tel pour la victime de l'infraction et la société que les juges doivent établir l'existence de l'irresponsabilité pénale de façon spécifique. Une action est instaurée, permettant d'éviter de poursuivre l'action relative à la présomption d'innocence qui ne pourrait aboutir en l'absence de discernement et qui établira une irresponsabilité pénale et les mesures appropriées. L'action a pour objet d'établir que des preuves de la culpabilité existent et que des mesures particulières doivent être prononcées en lien avec le discernement de l'individu.

B. Les objets en lien avec la procédure

506. La nécessité d'actions en lien avec la procédure. Si l'infraction est la principale raison d'être des actions en procédure pénale, le caractère procédural de la procédure pénale entraîne la nécessité d'actions dédiées. Le droit de forme a longtemps été considéré comme une matière à part entière, allant parfois même jusqu'à devenir « *le suivi scrupuleux d'un rituel toujours recommencé* »[1289]. Sans toutefois aller dans un excès de processualisme aussi marqué, la procédure n'en reste pas moins une matière qui dispose d'une certaine autonomie et justifie donc des actions propres à ces dispositions procédurales. La nécessité d'établir des procédures spécifiques aux actes a été démontrée par le régime de certains d'entre

[1289] ALLAND D. et RIALS S., *Dictionnaire de la culture juridique*, *op. cit*., V° Formes et procédures.

eux. Ainsi, les actes probatoires (1), les actes d'exécution et les actes d'administration judiciaire bénéficient de voies de recours spécifiques(2).

1) Les actions relatives aux actes probatoires

507. La spécificité des actes d'exploitation. Le recours qui existe s'agissant des actes d'exploitation marque leur spécificité au sein des actes probatoires. Il existe ainsi une demande spécifique relative aux informations contenues dans les fichiers, distincte de l'action en nullité.

508. L'action en nullité. L'action en nullité dispose d'une section dédiée au sein du Code de procédure pénale. Les articles 170 à 174-1 du Code de procédure pénale régissent ainsi l'action en nullité au stade de l'instruction, dispositions étendues au reste de la procédure par l'intermédiaire de l'article 802[1290]. Cet article, situé au sein de dispositions générales à la procédure pénale, reprend en grande partie l'article 171 du Code de procédure pénale qu'il complète par la possibilité d'invoquer la nullité de tout acte de procédure quelque soit le stade de la procédure. L'article 170 du Code de procédure pénale dispose que la nullité peut être soulevée tout à la fois par les parties, le témoin assisté, le procureur de la République ainsi que par le juge d'instruction. L'action en nullité est donc une action dirigée contre un acte puisque l'ensemble des acteurs de la procédure sont susceptibles d'y prendre part. L'action en nullité ne comprend donc pas en son sein les diverses sanctions disciplinaires ou encore pénales qui pourraient résulter de la nullité de l'acte[1291]. Il s'agit avant toute chose d'exercer un contrôle des actes de procédure. Le contrôle ne se limite toutefois pas au seul contrôle de l'acte soumis mais à l'ensemble du contexte de cet acte. En effet, l'article 174 dispose que la chambre de l'instruction décide de l'étendue de l'annulation. En application de la théorie des nullités subséquentes, les juges doivent déterminer non seulement le vice inhérent à un acte mais également son influence sur le reste de la procédure. L'objet de l'action en nullité ne se résume donc pas à la suppression d'un acte mais consiste à en analyser son contenu ainsi que l'ensemble de ses conséquences et interractions avec le reste de la procédure. L'analyse des nullités suppose également que soient appréciés les intérêts en balance dans le cadre de la procédure. En effet, nombre d'auteurs soulignent que l'appréciation de la nullité ne se résume pas à la seule

---

[1290] Voir not. AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 481.
[1291] La nullité d'une garde à vue est ainsi susceptible de révéler l'existence d'une infraction d'arrestation arbitraire prévue par l'article 432-4 du Code pénal.

étude de l'acte et du respect de ses conditions légales. Le juge doit se prononcer également sur la gravité de la violation des règles de procédure afin de justifier le prononcé de la sanction qu'est la nullité[1292]. Ainsi, l'objet demandé par les parties n'est pas seulement le prononcé de l'annulation de l'acte mais s'étend à l'annulation de tous les actes qui en seraient la conséquence nécessaire, au regard des intérêts de la procédure. L'action a donc pour objet d'obtenir la suppression d'un acte et de l'ensemble de ses conséquences sur la procédure.

509. L'action en contrôle des actes d'exploitation. D'autres actions visent à contrôler les actes de la procédure mais ont un objet différent. Il ressort notamment des articles 230-9 et 230-24 du Code de procédure pénale qu'une action peut être soumise à un juge aux fins de procéder à un contrôle des données dont dispose la justice. Il s'agit de s'assurer que les actes d'exploitation[1293] ne conduisent pas à maintenir des informations erronées concernant un individu dans les systèmes de traitement automatisés. A ce titre, l'article 230-9 et l'article 230-24 mettent en mesure un magistrat d'accéder à ces données et d'y exercer un contrôle. Le magistrat peut être saisi par « requête » des particuliers, ce qui illustre bien une demande, formulée dans un contexte spécifique d'exploitation de données à caractère probatoire. Un magistrat est en charge de se prononcer sur ces données afin de les effacer, compléter ou rectifier. Il y a un résultat certain pour l'individu justifiant l'exercice d'une action en justice devant le juge. C'est donc une action en contrôle des actes d'exploitation qui a été mise en place par le législateur aux fins de vérifier l'exactitude des informations contenues par les fichiers et logiciels judiciaires.

2) Les actions relatives aux actes d'administration judiciaire

510. Les actions spécifiques aux actes d'administration judiciaire. Le développement des actes d'administration judiciaire a été réalisé sans cohérence d'ensemble, au gré du développement de ces actes et de l'accroissement des contentieux spécialisés. Différents actes d'administration judiciaire ont ainsi été introduits dans la procédure pénale et soumis à une forme de recours spécifique[1294]. De la sorte, l'étude de l'acte d'administration judiciaire a révélé qu'une voie de recours était prévue lorsque l'acte avait pour objet secondaire

---

[1292] CAPDEPON Y., « La nullité d'une écoute téléphonique réalisée sur la ligne d'un tiers », *Dr. pén.*, n° 12, Déc. 2017, étude n° 24 ; DECIMA O., « Du droit à la nullité en procédure pénale », *JCP G.*, n° 45, 7 nov. 2016, p. 1176 et s. : l'auteur évoque la subjectivisation du contentieux des nullités qui invite à tenir compte des droits protégés.
[1293] V. not. *supra* n° 176.
[1294] V. *supra* n° 289 et s.

le contrôle de l'activité des juridictions. Ce contrôle se manifeste notamment dans le cadre de la décision de dessaisissement pour cause de suspicion légitime[1295], de récusation d'un magistrat[1296], de dessaisissement d'une juridiction de droit commun au bénéfice d'une juridiction spécialisée[1297], le contrôle des officiers de police judiciaire[1298] ou encore de la procédure de révision et de réexamen[1299]. Chacune de ces procédures doit conduire à un contrôle de l'organisation du service public de la justice qui constitue un objet général de ces actions en référence au critère du contexte des actes. Des similitudes apparaissent entre certaines procédures permettant de dégager un objet commun à celles-ci, tandis que d'autres ont un objet qui leur est propre.

511. Les actions ayant pour objet le changement de juge. La procédure de dessaisissement pour cause de suspicion légitime vise ainsi le changement de juridiction aux termes de l'article 662. L'article 669 prévoit les personnes pouvant présenter une requête aux fins de récusation d'un juge. L'article 706-78 du Code de procédure pénale prévoit l'existence d'une requête afin qu'il soit statué sur l'ordonnance de dessaisissement d'un juge d'instruction, ordonnance prévue par l'article 706-77. La juridiction saisie doit se prononcer sur l'existence des critères permettant un dessaisissement du magistrat. En d'autres termes, les trois procédures visent le changement de magistrat au regard du résultat économique et social recherché. S'il y a des distinctions au regard des conditions de ce changement, celles-ci n'affectent pas le résultat final qui est de voir l'action principale jugée par un autre magistrat. Il faut noter que ces différentes actions pourront néanmoins avoir lieu successivement au cours de la procédure compte tenu de la cause qui cette fois sera différente, la récusation reposant sur un fait du juge, le dessaisissement sur l'infraction et la suspicion légitime sur des éléments de fait relatifs à la juridiction dans son ensemble. Il existe donc un objet commun à ces trois procédures consistant à obtenir le changement de juge en charge de l'affaire.

512. L'action ayant pour objet la remise en cause de la condamnation. A l'inverse, la procédure en révision et réexamen se distingue de cet objet. Il ne s'agit plus de changer le juge mais bien de remettre en cause ce qui a été jugé. L'article 622 dispose à ce titre que la demande de révision et réexamen peut être déposée au bénéfice d'une personne reconnue

---

[1295] Art. 662 et s., C. proc. pén.
[1296] Art. 668 et s., C. proc. pén.
[1297] Art. 706-75 et s., C. proc. pén.
[1298] Art. 16-1 à 16-3 et R.15-7 et s., C. proc. pén.
[1299] Art. 624 et s., C. proc. pén.

coupable d'un crime ou d'un délit et lorsque des faits nouveaux révèlent un doute quant à la véracité de ce qui a été jugé. L'objet de la procédure n'est donc pas dirigé vers la contestation de la responsabilité pénale, il ne s'agit pas de la rejuger, mais bien vers la démonstration de ce doute au regard de ce qui a été jugé. Le texte évoque d'ailleurs explicitement que les élements sont susceptibles de « *faire naître un doute sur sa culpabilité* ». L'article 624-7 précise ce qui doit être tranché par la juridiction. Il s'agit pour la commission de révision et de réexamen de dire si la condamnation doit être annulée ou non. La commission qui annule la condamnation renverra l'auteur de la demande devant une nouvelle juridiction de jugement, sauf à constater que les poursuites ne sont pas possibles. La solution est logique : la commission étant amenée à apprécier la remise en cause de la condamnation, elle ne peut statuer sur la responsabilité pénale qui relève d'une démarche toute autre. A ce titre, l'article 624-3 interdit à la commission de procéder à l'audition des personnes à l'encontre desquelles il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre l'infraction. Toutefois, remettant en cause la condamnation, la commission peut aussi décider de ne pas renvoyer vers une juridiction lorsque la nullité de la condamnation ne laisse persister aucun élément de culpabilité[1300]. Mais là encore, la démarche est cohérente au regard de ce qui est soumis à la juridiction. La commission se prononçant sur des éléments remettant en cause la condamnation, si une preuve est jugée recevable pour contester la nullité de la condamnation, il est possible que celle-ci supprime également toute charge contre l'individu. Cela n'est pas lié à un jugement de la responsabilité en tant qu'objet de l'action mais seulement une conséquence de l'appréciation des charges. L'objet de la procédure, au regard de ce qui est demandé et tranché, est donc l'annulation des charges ayant conduit à établir la culpabilité d'un individu.

513. L'action ayant pour objet une sanction d'un officier de police judiciaire. La procédure prévue aux articles 16-1 à 16-3 du Code de procédure pénale répond à un mécanisme de sanction prévu s'agissant des officiers de police judiciaire. Cette procédure permet à un agent de police judiciaire de contester la décision lui retirant son habilitation d'officier. Il s'agit d'un recours formé contre la décision du procureur général près la cour d'appel et prévue par l'article 16 du Code de procédure pénale. La commission aura à juger de la décision de retrait, pouvant décider de l'annuler, la confirmer ou la transformer[1301]. Elle peut à ce titre réaliser différentes mesures d'instruction[1302]. Il s'agit donc d'une action en contestation du retrait d'habilitation.

[1300] Art. 624-7, C. proc. pén.
[1301] Art. R. 15-14, C. proc. pén.
[1302] Art. R. 15-11, C. proc. pén.

514. Les multiples actions à objet procédural. La spécificité des actes de procédure pénale suscite donc des voies de contestation, consistant en des actions en justice. Ces actions en justice ont des objets variés. Principale action procédurale, l'action en nullité a pour objet la suppression d'un acte et de l'ensemble de ses conséquences sur la procédure. Une action spécifique aux actes d'exploitation doit également être relevée, permettant aux personnes intéressées de requérir d'un magistrat le contrôle des données à disposition de la justice. A ces actions, différents actes d'administration judiciaire, insusceptibles de recours en nullité, se sont vus attribuer des voies de recours spéciales. Ces voies de recours constituent des actions diverses dont l'objet secondaire est l'exercice d'un contrôle constituant un contexte à même d'éclairer l'objet. Différents actes sont soumis à une action dont l'objet est identifié comme répondant à la demande de changement du juge. Il en va ainsi des actes relatifs à la récusation, au dessaissement pour suspicion légitime ou des dessaisissements au profit d'une juridiction spécialisée. D'autres actes relèvent d'actions qui ont pour objet un contrôle de ce qui a été jugé. L'action en révision et réexamen vise à l'annulation des charges ayant permis d'établir la culpabilité d'un individu. L'action disciplinaire de l'officier de police judiciaire a pour objet de contester le retrait d'une habilitation. Ces actions achèvent la démonstration de la diversité des objets des actions en procédure pénale.

CONCLUSION CHAPITRE 2

515. L'identification de l'objet des actions au regard des actes de procédure, des demandes et du caractère immuable et tranché de l'objet. L'objet en procédure pénale n'était pas défini jusqu'à maintenant. L'identification est pourtant chose possible en s'attachant aux différents éléments de la procédure pénale. Différentes demandes sont identifiables au sein de différents contextes procéduraux. Les demandes permettent d'apprécier ce que le juge doit trancher et la réponse du juge démontre l'étendue de ce qui est réclamé par les parties. Ainsi, l'objet étant immuable tout au long de l'action, l'identification du résultat économique et social sollicité par les parties sera confortée par l'ensemble de ces éléments. La méthode identificatoire de l'objet des actions en procédure pénale repose donc sur l'étude de l'action dans son ensemble. L'analyse des actes de procédure a permis de dégager des objets qui ont une influence certaine sur l'objet de l'action. A ce titre, la diversité des objets secondaires des actes juridictionnels illustre l'existence d'actions différentes. La diversité des actes de demande confirme cette étude, peu importe que la demande soit envisagée par le texte en tant que requête, demande, ou toute autre désignation tant qu'il existe une triple identité cumulative comprenant : l'auteur, le destinataire et le contenu de la demande. Ainsi, il y aura demande en justice lorsqu'une partie à la procédure sollicitera d'un juge qu'il tranche une prétention qui correspond à un droit devant être apprécié par le juge. Une telle demande sera insusceptible d'évoluer jusqu'au terme de l'action, à savoir jusqu'à ce que le juge tranche la demande. Il existe parfois une distinction entre ce que le texte prévoit au titre de la demande et ce que le juge peut prononcer. C'est ainsi que l'article 1er du Code de procédure pénale définit l'action publique comme l'action en application d'une peine, tandis que le juge statue sur la culpabilité de l'individu en premier lieu. C'est donc bien que l'identification de l'objet ne se résume pas à une approche focalisée sur un aspect de la procédure mais doit tenir compte de l'ensemble de ses éléments constitutifs.

516. Les objets identifiés des actions à titre principal. La méthode identificatoire conduit à dégager une grande diversité d'actions en procédure pénale contrairement à ce que la doctrine pénale affirme généralement. Les objets peuvent être étudiés selon une distinction relativement classique opposant les actions à titre principal de celles à titre accessoire. Les actions à titre principal sont relativement aisées à identifier puisque la procédure pénale se divise pour ainsi dire en deux actions que sont d'une part « l'action publique » et d'autre part l'action en exécution de la peine. Si ces actions sont connues, leur objet n'est que peu défini et suppose donc d'être approfondi. D'une part, le terme d'action publique est peu conforme à ce

qui constitue réellement l'objet de cette action. Il s'agit en effet de l'action dont l'objet est d'établir la culpabilité de l'individu et sa capacité à subir une peine. D'autre part, l'action en exécution des peines est également mal nommée. S'il existe globalement une action dont l'objet est la responsabilisation du condamné, il apparaît que ce n'est pas une mais quatre actions qui existent au sein de la procédure applicable au stade de l'exécution de la peine. Il existe des actions dont l'objet est un aménagement matériel bref de la peine. A l'inverse, l'aménagement matériel peut également être durable. L'aménagement peut également être temporel, affectant soit la peine à exécuter et donc modifiant le temps de la peine, soit les modalités d'exécution et donc la répartition dans le temps de l'exécution d'une peine non modifiée. Enfin, l'étude de l'objet des actions au stade de l'application des peines a mis en évidence l'existence d'une action autonome à la frontière des actions principales et accessoires, consistant à obtenir un règlement des difficultés de mise à exécution de la décision.

517. Les objets identifiés des actions accessoires. Les objets des actions accessoires sont plus nombreux encore et sont susceptibles d'être rattachés soit à l'existence de l'infraction, soit à un fait résultant de la procédure elle-même. Les actions rattachées à l'infraction le sont au titre du dommage causé par l'infraction d'une part ou au titre de l'infraction elle-même d'autre part. S'agissant d'une part de l'action liée au dommage, il ne s'agit ni plus ni moins que de l'action civile résultant de la commission de l'infraction. Cette action est accessoire à l'action relative à la présomption d'innocence puisqu'elle profite de la démonstration de la culpabilité pénale pour établir l'existence d'une faute génératrice d'une responsabilité civile. C'est l'action en réparation des préjudices résultant de l'infraction. Dans ce cadre, l'action civile vindicative s'efface en faveur de l'action relative à la présomption d'innocence qui constitue le cadre de cette action vindicative. Une deuxième action à caractère civil est à souligner, consistant en une restitution des biens qui auraient été saisis au cours de la procédure en raison de l'infraction. S'agissant d'autre part des actions liées à la commission de l'infraction, il en existe là encore différentes sortes. L'action la plus connue est parfois qualifiée d'action « *à fin publique* ». Elle permet de simplifier la démonstration de la responsabilité pénale, ayant pour objet de vérifier l'exactitude des propositions soumises à l'homologation du juge. L'action en vérification de la responsabilité pénale demeure une action accessoire à l'action relative à la présomption d'innocence, celle-ci n'étant éteinte qu'à l'issue de l'action en vérification. Dans le cadre de l'action en « homologation » s'ajoute une action « simplifiée » consistant à établir la peine adéquate au regard du constat de la culpabilité de l'individu. Cette action résulte de la procédure simplifiée de l'ordonnance pénale qui saisit le juge du seul dossier de poursuites. Quatres

actions concourent cette fois à la bonne réalisation de l'action relative à la présomption d'innocence. L'action en instruction préparatoire vise à ce qu'un juge se prononce sur l'existence de charges révélant une infraction et la qualification juridique de cette infraction. L'action probatoire permet d'obtenir du juge qu'il se prononce sur la pertinence d'une preuve au regard de l'établissement de la responsabilité pénale. L'action sur la privation de liberté vise à obtenir du juge qu'il statue sur la liberté d'un individu, soit pour la restreindre, soit pour lui rendre. Enfin, l'action sur le discernement conduit à s'assurer de l'existence d'éléments de culpabilité et de la nécessité d'une sanction pénale adaptée à l'existence d'un trouble mental.

518. Les actions accessoires liées à la procédure. La diversité des actes de procédure pénale et leur caractère attentatoire aux libertés individuelles a nécessité le développement d'actions permettant d'en assurer le contrôle. Ce contrôle est opéré de deux façons, reprenant ainsi la distinction entre les sanctions des actes de procédure et celle des actes d'administration judiciaire. Les actes de procédure sont soumis à une action en nullité dont l'objet est d'obtenir la suppression d'un acte et de l'ensemble de ses conséquences sur la procédure ou, spécifiquement, les actes d'exploitation seront soumis à une action en vérification des données détenues par la justice. Les actes d'administration judiciaire sont sanctionnés par l'intermédiaire de trois voies d'action. Une action est relative au changement de juge. Une action a pour objet l'annulation des charges ayant conduit à établir la culpabilité d'un individu. Enfin, une action est prévue pour la contestation d'une sanction disciplinaire.

CONCLUSION TITRE 1

519. La pertinence d'une approche processuelle de l'action en procédure pénale. La première conséquence de l'étude de l'objet de l'action en procédure pénale est la remise en cause de l'approche classique de l'objet en procédure pénale. Alors que l'objet de l'action est régulièrement présenté comme identique à toutes les actions, son analyse remet en cause cette affirmation. Il existe en effet une ambiguïté, inexpliquée au sein de la procédure pénale, entre une certaine aversion pour la notion d'objet de l'action d'une part, et une place non négligeable dans la mise en œuvre de la procédure d'autre part. Dès lors, une approche processualiste de l'objet devient nécessaire. La conception retenue en procédure pénale est clairement insuffisante et démontre une proximité avec la définition de l'objet en procédure civile notamment. A l'image de l'objet des actes, l'objet des actions voit sa définition construite par référence aux définitions existantes au sein d'autres matières. L'objet de l'action en procédure pénale doit donc être envisagé comme le résultat économique et social recherché par les parties à la procédure.

520. La pluralité des objets de l'action en procédure pénale. L'existence d'une approche processuelle de l'objet de l'action rend son identification plus aisée. Une démarche d'identification est ainsi possible au regard de ce qui caractérise l'objet de l'action en procédure civile notamment. L'objet de l'action pénale sera révélé par l'étude de quatre critères d'identification qui illustrent l'imbrication de l'objet avec l'ensemble de la procédure pénale : le contexte de l'action, la demande, le caractère immuable et tranché de l'objet. Ainsi, l'objet doit être recherché à partir du contexte des actes de procédure, des demandes pouvant être formulées, de l'immutabilité de l'objet au cours de l'action et de ce que le juge tranchera. Cela conduit à identifier une pluralité d'objets modifiant la présentation de la procédure pénale. Cette diversité d'objets est caractérisable *de lege lata* et permet de mieux comprendre les différents mécanismes existants. La distinction de l'action publique et de l'action civile se trouve confortée et la présence de la partie civile au procès pénal est justifiée. Il en va de même de l'action au stade de l'application des peines, confortée dans son indépendance au regard de l'action publique. Toutefois, des modifications sont à envisager et une définition légale des différents objets est souhaitable. C'est surtout à une modification de l'organisation de la procédure pénale que doit conduire l'étude de l'objet de l'action *de lege feranda*.

TITRE 2 : L'INFLUENCE DES OBJETS DE L'ACTION EN PROCEDURE PENALE

« *Il n'y a pas d'ordre*
véritable sans la justice. »[1303]

521. Les conséquences de la pluralité d'objets. La procédure pénale a longtemps été présentée comme organisée autour d'un objet unique. Pourtant, la pluralité des objets a été démontrée, ce qui est suscpetible d'éclairer l'organisation de la procédure pénale sous un angle différent. Le déroulement de la procédure doit donc être questionné au regard de cette pluralité reconnue. L'influence est définie comme l'action qu'exerce une personne ou une chose sur une autre[1304]. L'influence est à la fois interne et externe à l'action. En effet, l'influence de l'objet ne peut être considérée comme uniquement interne à l'action en justice. D'une part, l'objet identifie l'action, ce qui affecte ses conditions de mise en œuvre. A ce titre, l'objet de l'action influence notamment la faculté d'exercer ou non l'action en justice. Le ministère public sera notamment contraint d'exercer l'action relative à la présomption d'innocence lorsque la partie civile l'aura déclenchée[1305]. A l'inverse, il est possible de renoncer à certaines actions lorsque l'objet est moins important comme pour les actions en nullité. D'autre part, c'est la procédure pénale elle-même qui sera influencée par la pluralité d'objets. L'existence de différentes actions suppose que la procédure soit organisée pour en tenir compte. Dès lors, les différentes actions doivent notamment être articulées entre elles et l'instance pénale repensée.

522. L'influence de l'objet et l'influence de la pluralité d'objets. En d'autres termes, l'influence de l'objet sur la procédure pénale doit être recherchée au regard des rapports entretenus entre l'action en justice et son objet, ainsi qu'aux conséquences de la pluralité d'objets et donc d'actions sur le déroulement de la procédure pénale. Il s'agit donc d'envisager dans un premier temps l'adéquation de l'action à son objet (Chapitre 1) et dans un second temps les conséquences de la pluralité d'objets des actions (Chapitre 2).

[1303] DOURNON J.-Y., *Dictionnaire des citations françaises*, *op. cit*., V° ORDRE, MARTIN DU GARD R., *Les Thibault*, « L'été 14 », Gallimard, p. 696.
[1304] *Grand Robert de la langue française*, édition en ligne, consultée le 13 juin 2020, V° INFLUENCE.
[1305] V. *infra* n° 531 et 532.

Chapitre 1 : L'influence des objets sur le régime de l'action

523. La distinction de l'existence et de l'exercice de l'action. L'action en justice est le droit, pour l'auteur d'une prétention, de saisir le juge afin qu'il la dise bien ou mal fondée[1306]. Il en ressort donc que l'action a une nature particulière : c'est un droit procédural[1307]. De cette définition de l'action ressort donc la distinction de l'existence de l'action en justice et de son exercice. L'existence de l'action est la question de savoir s'il est possible de parler d'action en procédure pénale. En effet, l'objet de l'action étant peu étudié, il en va de même de la théorie de l'action qui est également délaissée en procédure pénale et des différences semblent émerger par rapport à l'action en procédure civile. La procédure pénale a ses spécificités, son autonomie, qui résultent de son rattachement au droit de punir notamment. Ainsi, l'objet de l'action relative à la présomption d'innocence entraîne des particularités par rapport à la nature de l'action en justice, celle-ci ne pouvant être exercée librement. Par conséquent, l'existence d'un droit d'agir peut être questionnée. De même, la différence d'objet a un effet sur les sanctions qui peuvent être prononcées dans le cadre de l'exercice de l'action. Lorsque l'action est exercée, la pluralité d'objets va se retrouver directement prise en compte. La proposition d'introduire la notion de fins de non-recevoir en procédure pénale est ainsi la conséquence de l'identification d'une pluralité d'objets et donc d'une appréciation du droit d'agir en procédure pénale.

524. Les particularités de l'action en raison de son objet. De la pluralité d'objets de l'action doivent donc être déterminées des spécificités propres à l'action en procédure pénale. Ces spécificités touchent à l'existence de l'action (Section 1) et à son exercice (Section 2).

[1306] Art. 30, C. proc. civ.
[1307] MOTULSKY H., « Le droit subjectif et l'action en justice », Archives de philosophie du droit, 1964, p. 215 et s.

Section 1 : L'influence de l'objet sur l'existence de l'action

525. L'influence de l'objet sur l'existence de l'action. L'influence de l'objet se manifeste au regard de la qualification même de l'action en procédure pénale. Ainsi, la pluralité des objets en procédure pénale et leur spécificité conduit à ce que le régime de l'action interroge quant à l'existence même d'une action, la procédure pénale présentant des divergences avec le régime de l'action en procédure civile.

526. L'articulation du droit d'action et de la pluralité d'objets. L'action en justice est présentée comme un droit fondamental[1308]. A ce titre, l'action en justice est « *libre* » et « *facultative* »[1309]. La liberté de l'action suppose qu'elle puisse être exercée du fait de la volonté de son auteur : il s'agit d'un droit qui est mis en œuvre par son titulaire. Le caractère facultatif de l'action implique que l'action puisse faire l'objet d'une renonciation. Si l'action est un droit, alors son titulaire ne peut être contraint de l'exercer. Or, ces caractères sont parfois remis en question en fonction de l'objet de l'action. D'une part, une confusion est parfois entretenue entre l'existence d'une action synonyme de l'exercice d'une prérogative, d'un pouvoir, et celle de l'exercice d'un droit. La définition légale de l'action publique renvoi notamment à la question de l'exercice d'un pouvoir : le ministère public agit parce que la loi lui confère l'aptitude d'exercer les droit de l'Etat[1310]. Ainsi, l'action publique apparaît comme un pouvoir du ministère public et non comme un droit. Si cette vision n'est pas satisfaisante, il n'en reste pas moins que le régime de certaines actions, en raison de leur objet, est susceptible d'entretenir une confusion quant à la nature de l'action. D'autre part, l'action en justice en procédure pénale peut être soumise à des restrictions au regard de son caractère facultatif. L'action ne sera pas faculative en ce que celui qui exerce l'action ne pourra pas y renoncer[1311] et donc exercer son droit « *de ne pas agir* »[1312]. C'est ainsi que certaines actions, comme l'action en changement de juge, peuvent conduire à une condamnation du demandeur en cas d'échec de son action.

527. L'action questionnée et limitée par l'objet. L'objet a donc une influence sur la nature de l'action en justice et son existence. Les objets en procédure pénale ont une influence tant sur la liberté d'agir (§1) que sur la faculté d'agir (§2).

[1308] GUINCHARD S., CHAINAIS C. et FERRAND F., *Procédure civile : droit interne et droit de l'Union Européenne*, *op. cit*., n° 99 et s.
[1309] CAYROL N., *L'action en justice*, *op. cit*., n° 164 et s.
[1310] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° POUVOIR.
[1311] *Ibid.*, V° FACULTATIF : « *laissé au gré de l'intéressé* ».
[1312] CAYROL N., *L'action en justice*, *op. cit.*, n° 203.

§1. L'influence de l'objet sur la liberté d'agir

528. L'influence de l'objet sur la nature de l'action. L'influence de l'objet sur le régime des actions conduit à identifier des actions où la liberté d'agir apparaît remise en cause. C'est donc la nature même de l'action qui serait remise en cause par le régime résultant de l'objet. Cette remise en cause de la nature de l'action en procédure pénale résulte notamment de la présentation ancienne de l'action qui persiste à certains égards en procédure pénale. L'action en justice est classiquement présentée comme un droit. La qualification de l'action comme étant un pouvoir est aujourd'hui dépassée. Les auteurs envisageaient l'action en justice comme le simple exercice d'un droit subjectif substantiel. C'est la vision de DEMOLOMBE notamment qui présentait l'action comme « *le droit à l'état de guerre* »[1313]. L'action n'était donc pas un droit mais uniquement l'aptitude de mettre en œuvre le droit subjectif litigieux devant le juge. Pourtant, si l'action n'est pas un pouvoir, la procédure pénale suscite des interrogations au regard de la définition de l'action publique[1314]. Ces interrogations existent s'agissant de l'action relative à la présomption d'innocence et de l'action en responsabilisation qui marquent ainsi une influence de l'objet sur le déroulement de l'action. La première révèle que le ministère public peut être contraint à agir devant le tribunal lorsque la partie civile déclenche l'action publique. La seconde permet au juge d'initier une action en se saisissant d'office, provoquant donc l'exercice de l'action. Ces différents éléments remettent ainsi en cause le principe selon lequel l'action est un droit qui ne peut donc être contraint et doit être exercé librement par son titulaire. Il n'en reste pas moins que s'il existe des ambiguïtés, celles-ci ne nécessitent qu'une clarification du droit positif sans réellement remettre en cause la nature de l'action en justice.

529. L'action contrainte et l'action provoquée. Deux éléments de la procédure pénale questionnent donc la nature de l'action en justice. Il s'agit de l'existence de contraintes dans l'exercice de l'action en justice (A) et de l'existence d'une provocation à l'exercice de l'action en justice (B).

[1313] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 41 ; JEULAND E., *Droit processuel général*, *op. cit*., n° 281.
[1314] VERGES E., « La notion d'action », in *Procédure civile et procédure pénale : unité et diversité ?*, *op. cit*., p. 89 et s., spec. p. 98.

A. L'existence de contraintes dans l'exercice de l'action

530. L'action en responsabilité pénale contraignante de la partie civile. La partie civile détient, de l'article 1er du Code de procédure pénale, le droit de mettre en mouvement l'action relative à la présomption d'innocence. Cette prérogative de la partie civile est classiquement présentée comme un contre-pouvoir du ministère public[1315]. Elle permet à la partie civile de passer outre le silence du ministère public en vue d'engager des poursuites. Néanmoins, le système pénal français ne repose pas sur un régime accusatoire mais bien sur un régime dans lequel c'est l'État qui dispose du monopole de l'exercice de l'action publique. Pourtant, dans ce cas, c'est le ministère public, partie publique, qui est contraint d'exercer une action en justice qu'il n'a pas nécessairement souhaité déclencher. Il résulte en effet de l'article 85 alinéa 2 du Code de procédure pénale que la victime ne peut se constituer partie civile qua dans le cas d'un refus du ministère public d'engager les poursuites ou d'une absence de réponse dans les trois mois. Qui plus est, s'agissant d'un contre-pouvoir, le déclenchement de l'action par la partie civile ne correspond pas à un droit mais à l'exercice d'un pouvoir, entendu comme l'exercice des droits d'autrui dans son intérêt[1316]. Ce contre-pouvoir vise donc à mettre la partie civile en mesure de contraindre le ministère public à poursuivre lorsqu'il était opposé aux poursuites ou qu'il n'a pas répondu à la demande de la victime[1317]. Une telle contrainte suscite des interrogations quant à la nature réelle de l'action et à l'articulation des actions de la victime et du ministère public, illustrant l'influence d'un objet particulier, l'appréciation de la présomption d'innocence, au regard de l'exercice du droit d'action.

531. La spécificité de l'action de la victime. La définition des objets de l'action en procédure pénale a conduit à distinguer clairement l'action relative à la présomption d'innocence[1318] de celle relative à la responsabilité civile[1319]. S'opposent ainsi une action visant à établir la culpabilité d'une action destinée à obtenir réparation de l'infraction. De ce point de vue, il n'y a donc pas de place à une « *action pénale privée* »[1320] ou encore à une action vindicative mais seulement à une action en responsabilité pénale. Pourtant, l'exercice par la partie civile de l'action relative à la présomption d'innocence est remis en cause par certains

---

[1315] LACAZE M., « Proposition d'une action pénale autonome de la victime », préc., p. 279 et s.
[1316] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° POUVOIR.
[1317] Voir BONFILS P., « Il faut sauver la jurisprudence *Laurent-Atthalin* », *D.* 2010, p. 1153.
[1318] V. *supra* n° 475 et s.
[1319] V. *supra* n° 491 et s.
[1320] RABUT-BONALDI G., *Le préjudice en droit pénal*, *op. cit.*, n° 558.

auteurs au regard du principe d'interdiction des actions purement déclaratoires[1321]. Il est ainsi affirmé que l'action relative à la présomption d'innocence exercée par la victime ne peut conduire au prononcé d'une peine, puisque la victime ne dispose pas du droit de punir et donc de requérir la peine. La partie civile ne peut donc, au mieux, exercer qu'un droit de corroborer l'action publique ou encore un droit d'établir l'existence d'une infraction[1322]. Une telle demande reviendrait à solliciter du juge qu'il constate l'existence d'une situation juridique sans qu'aucune conséquence juridique ne puisse en résulter ce qui lui retirerait donc tout intérêt à agir et correspondrait donc à une action déclaratoire, ce qui est interdit[1323]. Une telle présentation est néanmoins critiquable puisque la partie civile n'est pas dénuée de tout intérêt à réaliser l'action relative à la présomption d'innocence. La question de l'obtention de mesures de protection ou la justification d'une participation à l'exécution des peines sont critiquables puisque les premières sont limitées à certaines infractions très spécifiques et la seconde ne devrait pas permettre à la victime d'intervenir au stade de l'exécution des peines centré sur l'auteur des faits et non sur la victime[1324]. En revanche, l'obtention de l'autorité de la chose jugée quant à la culpabilité de l'auteur des faits est un effet dont l'intérêt est tout à fait pertinent. De plus, c'est cet effet même qui justifie la présence de la victime au cours du procès pénal. La déclaration de culpabilité permet ainsi à la victime de profiter de l'autorité de la chose jugée du pénal au civil et donc de réaliser son action en réparation à l'aide de la faute pénale établie au préalable[1325]. Une modification des dispositions législatives devrait permettre d'acter explicitement l'existence d'un intérêt pour la partie civile d'agir à des fins déclaratoires. Pour autant, le droit positif n'est pas avare d'intérêt à agir puisque l'article 371 du Code de procédure pénale notamment, établit que la cour d'assises statue sur la demande de dommages et intérêts à l'issue de sa décision sur l'action publique. L'action en réparation suit l'action relative à la présomption d'innocence qui en est donc un préalable, si ce n'est indispensable, au moins nécessaire pour la partie civile qui a donc tout intérêt d'obtenir la déclaration de culpabilité afin de mener à bien l'action accessoire en réparation[1326]. La victime n'exerce donc pas l'action mais

---

1321 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 341.
1322 CARIO R., « Les droits des victimes : état des lieux », *AJ Pénal*, 2004, p. 425 et s. ; RABUT-BONALDI G., *Le préjudice en droit pénal*, *op. cit.*, n° 561 et 562.
1323 CAPDEPON Y., « L'action civile à fin vindicative de la victime : pour l'importation de l'intervention volontaire accessoire en procédure pénale », préc.
1324 *Ibid.* ; voir LACAZE M., « Proposition d'une action pénale autonome de la victime », *op. cit*., p. 279 et s.
1325 *Ibid.* ; voir LACAZE M., « Proposition d'une action pénale autonome de la victime », *op. cit*., p. 279 et s. ; GIUDICELLI A., « Principe de l'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil », *Rev. sc. crim.*, 2003, p. 125.
1326 En ce sens : GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1194 et s., spéc. n° 1200.

elle dispose de droits lui permettant d'intervenir au cours de celle-ci et donc de l'exercer indirectement.

532. L'intervention de la victime à l'action relative à la présomption d'innocence. La partie civile étant dotée d'un droit autonome et d'un intérêt à agir, elle est en mesure de déclencher l'action relative à la présomption d'innocence. C'est donc dans ce cadre que le ministère public se trouve contraint à exercer son action. Concernant l'action de la partie civile, certains auteurs ont proposé de qualifier l'action civile de la victime comme étant une intervention volontaire accessoire[1327]. L'intervention est définie comme la demande qui a pour effet de lier à l'instance une personne qui n'y figurait pas au départ ni en tant que demandeur, ni en tant que défendeur[1328]. Le mécanisme de l'intervention volontaire n'est pas pertinent au regard de la partie civile pour justifier son intervention au cours du procès pénal puisque cela interviendrait dans un contexte où la partie civile ne dispose pas du droit d'agir, ce qui n'est donc pas le cas. Toutefois, le mécanisme de l'intervention permet d'expliquer la contrainte à laquelle est soumise le ministère public. A côté de l'intervention volontaire existe en effet l'intervention forcée. Prévue en procédure civile, l'intervention forcée est la mise en cause d'un tiers par une partie afin qu'elle soit condamnée ou que le jugement lui soit commun[1329]. Au titre des interventions forcées est notamment prévu l'appel en garantie[1330]. L'appel en garantie formelle constitue une piste intéressante quant à l'articulation des actions du ministère public et de la partie civile. Lorsqu'une partie assigne en garantie un tiers, celui-ci se substitue au demandeur et devient partie mise en cause[1331]. Le vendeur d'un bien appelé en garantie par un cessionnaire devra ainsi défendre celui-ci dans le cadre d'une action en revendication ou en éviction. La démarche est identique en procédure pénale où le ministère public devra garantir la démonstration de la responsabilité pénale en tant que garant de l'application de la loi[1332] et donc exercer pleinement l'action. La partie civile se place en retrait, à l'image du demandeur en garantie qui devient intervenant volontaire à l'action aux fins de surveiller l'action. La partie civile corrobore l'action et s'assure de la préservation de ses intérêts dans le cadre de son action

---

[1327] CAPDEPON Y., « L'action civile à fin vindicative de la victime : pour l'importation de l'intervention volontaire accessoire en procédure pénale », préc. ; JEULAND E., *Droit processuel*, *op. cit*., n° 417.
[1328] BERGEAUD WETTERWALD A., BONIS E. et CAPDEPON Y., *Procédure civile*, *op. cit*., n° 757.
[1329] *Ibid*., n° 759.
[1330] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 454.
[1331] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 1173 et s. ; TAISNE J.-J., « Intervention », *Jcl. Proc. Civ.,* Fasc. 600-20, *LexisNexis*, 11 juil. 2018, n° 148.
[1332] Art. 31, C. proc. pén.

accessoire en responsabilité civile. La partie civile déclenche donc l'action mais ne l'exerce pas : le déclenchement n'est qu'une provocation à l'action.

533. L'influence de l'objet sur le droit d'agir des parties. De ces différents éléments résulte la nécessité de repenser l'articulation de l'action relative à la présomption d'innocence et de l'action civile. La définition de l'objet de l'action relative à la présomption d'innocence et la suppression de l'action civile vindicative marque un tournant dans l'articulation des actions. La partie civile dispose d'un droit à déclencher l'action relative à la présomption d'innocence, de même qu'elle peut intervenir à celle-ci lorsqu'elle est déjà enclenchée. La seule particularité relève d'une limitation de ce droit compte tenu du caractère accessoire de son action. Lorsque la partie civile agit concurremment au ministère public, elle corrobore l'action relative à la présomption d'innocence et intervient donc à titre accessoire. Une restriction de ses droits d'appel, notamment, est donc justifiée en ce sens que l'action ne lui appartient pas. De la même façon, lorsque la partie civile agit à titre principal, elle agit en réalité non pas pour défendre l'action en responsabilité mais pour appeler en intervention forcée le ministère public. La partie civile n'est partie principale que temporairement jusqu'à ce que le ministère public lui soit substitué. L'action est donc une nouvelle fois accessoire, justifiant des prérogatives restreintes.

B. L'existence de provocations à l'exercice de l'action

534. L'influence de l'objet sur la faculté du juge de se saisir d'office. L'influence de l'objet sur la provocation à l'exercice de l'action se matérialise par la possibilité laissée au juge de se saisir d'office en présence de certains objets accessoires. L'action n'est donc plus libre, puisqu'elle est, là encore, initiée par un autre que celui qui sera considéré comme demandeur à l'action. Le Code de procédure pénale comprend différentes situations impliquant une saisine d'office du juge. C'est le cas notamment de l'article 712-4 qui régit les pouvoirs du juge de l'application des peines en matière d'aménagement de celle-ci. Le juge peut ainsi se saisir d'office afin d'accorder, modifier, ajourner, refuser, retirer ou révoquer une mesure. La question a alors été posée de savoir si le fait que le juge se saisisse d'office dans de telles circonstances était compatible avec les principes directeurs du procès.

535. Saisine d'office et détermination de l'objet du litige en procédure civile. Par principe, la détermination de l'objet du litige incombe aux parties[1333]. Le juge n'est donc pas censé pouvoir initier l'instance puisque cela reviendrait à fixer un cadre et donc déterminer l'objet ou du moins le préfigurer. Si la doctrine a critiqué la faculté du juge de s'auto-saisir, c'est en raison des principes d'impulsion des parties et du principe dispositif mais c'est également, voir surtout, en raison du principe d'impartialité[1334]. Cette initiative du juge a pu être qualifiée de favorable ou du moins de protectrice pour les parties concernées, puisque son application en procédure civile visait essentiellement la protection des mineurs et le droit des entreprises en difficulté[1335]. Toutefois, l'autosaisine n'en est pas moins critiquée notamment lorsque la procédure conduit non plus à une protection mais surtout à une sanction. L'existence d'une sanction amène ainsi à questionner l'impartialité du juge puisque la procédure relève de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits et des libertés. Pour autant, une fois n'est pas coutume, ce n'est pas du contrôle de la conventionnalité qu'est venue la solution mais de celui de constitutionnalité. Ainsi, le Conseil constitutionnel s'est prononcé à différentes reprises contre la saisine d'office du juge en vue du prononcé d'une sanction ayant le caractère d'une punition qui méconnaitrait ainsi l'exigence d'impartialité posée par l'article 16 de la Déclaration de 1789[1336]. Le Conseil ayant déclaré inconstitutionnelles les dispositions relatives à l'ouverture d'office d'une procédure de liquidation judiciaire, la question s'est posée de l'impartialité du juge de l'application des peines au regard de l'article 712-4 du Code de procédure pénale.

536. Saisine d'office et objet de l'action en procédure pénale. Le Conseil n'a pas retenu la même solution pour la procédure d'aménagement de la peine, considérant que l'objet de la procédure devant le juge de l'application des peines était une continuité de l'action publique (considérant 8) et que l'objectif du juge relève d'un intérêt général qui doit seulement être soumis au principe du contradictoire (considérant 10)[1337]. S'agissant de l'objet de la

---

[1333] V. *supra* n° 459.
[1334] WEILLER L., « Principes directeurs du procès », *Rep. proc. civ.*, Dalloz, avril 2015 (maj. Avr. 2020), n° 38.
[1335] ROLLAND B., « Réflexions sur la saisine d'office », in *De code en code : Mélanges en l'honneur du doyen Georges WIEDERKEHR*, Dalloz, 2009, p. 685 et s., spéc. n° 10 ; WEILLER L., « Principes directeurs du procès », préc.
[1336] WEILLER L., Principes directeurs du procès », préc., n° 39 et s.
[1337] Cons. const., 10 nov. 2017, n° 2017-671 QPC, obs. BUISSON J., « Saisine d'office du juge de l'application des peines », *Procédures*, janv. 2018, n° 1, comm. 25 ; CARPENTIER Y., « Le clair-obscur de l'application des peines : réflexions à propos de la décision QPC du 10 novembre 2017 du Conseil constitutionnel », *Dr. pén.*, n° 1, janv. 2018, étude 1 ; TZUTZUIANO C., « Saisine d'office du juge de l'application des peines et respect du contradictoire », *D. 2017*, p. 2523.

décision, le Conseil relève implicitement que l'article 712-4 du Code de procédure pénale ne conduit pas au prononcé d'une sanction ayant le caractère d'une punition. En effet, dans le considérant 6, le Conseil rappelle que la Constitution n'interdit pas de manière générale et absolue la saisine d'office du juge, sauf lorsqu'il s'agit d'une procédure prononçant une sanction ayant le caractère d'une punition. La conformité de l'article 712-4 confirme donc que la procédure n'entraîne pas une telle conséquence. Il est donc à noter que le Conseil énonce clairement que la conséquence de l'action influence la faculté pour le juge de se saisir d'office. Lorsque l'objet n'est pas le prononcé d'une sanction, une telle faculté peut être prévue par le législateur, à condition de prévoir d'autres garanties précisées par le Conseil. Parmi ces garanties figure notamment la poursuite d'un intérêt général, ce qui correspond donc, *a priori,* à l'objectif de responsabilisation de l'action[1338]. Il résulte donc de cette décision que l'action relative à la présomption d'innocence exclut la saisine d'office. Il en va logiquement de même s'agissant de l'action en simplification de la responsabilité pénale et de l'action relative à l'existence d'un trouble mental.

537. Les autres cas de saisine d'office. L'article 156 du Code de procédure pénale envisage également la faculté offerte au juge d'instruction de se saisir d'office de la décision d'une expertise. Or, l'expertise n'est pas qu'un acte probatoire puisqu'il s'agit d'une véritable action dans laquelle doit se dérouler un contradictoire[1339]. L'existence d'une action probatoire est particulièrement marquée au regard de l'alinéa 2 de l'article 156 qui mentionne l'existence d'un droit à l'expertise : le juge doit motiver le rejet d'une demande d'expertise. Il existe bien une demande, prévue dans le contexte d'obtention de preuves, dont le résultat est l'obtention d'un acte qui fera la démonstration d'un élément technique de la preuve et dont la détermination de cette question technique doit être tranchée par le juge dans un cadre juridictionnel. Il y a donc bien une saisine d'office du juge en matière d'expertise, lorsque le juge déclenche seul l'instance au cours de laquelle les parties débattent du déroulement de l'expertise. Une telle autosaisine n'est toutefois pas criticable. Elle ne conduit pas au prononcé d'une sanction et son objet démontre l'intérêt général de cette prérogative puisque le juge doit avoir une certaine liberté dans la manifestation de la vérité. Le respect du contradictoire s'avère être une garantie suffisante. Une autre saisine d'office se trouve à l'article 99 du Code de procédure pénale où le

---

1338 TZUTZUIANO C., « Saisine d'office du juge de l'application des peines et respect du contradictoire », préc. ; V. *supra* n° 484.

1339 AMBROISE-CASTEROT C., « Des contradictions dans le contradictoire en matière d'expertise pénale », préc. ; AMBROISE-CASTEROT C., « Le contradictoire dans l'expertise pénale », préc.

juge d'instruction peut décider d'office de la restitution des biens, initiant ainsi l'action civile en restitution. Si l'intérêt théorique peut ici être contesté *a priori*, il existe un intérêt pratique compte tenu de la protection de la propriété des victimes mais également de la responsabilité qui pèse sur l'Etat au regard de la gestion des biens saisis. Faciliter la restitution des biens est donc susceptible de constituer un intérêt général. Les articles 230-9 et 230-24 du Code de procédure pénale évoquent également la faculté pour un magistrat de se saisir d'office de l'action en contrôle des actes d'exploitation[1340]. Cette action représente un intérêt général compte tenu des dangers qui pourraient résulter du maintien de données erronées au sein des différents fichiers judiciaires.

538. L'influence de l'objet sur le déclenchement de l'action. Une influence de l'objet sur la nature de l'action est donc établie. Alors que le demandeur dispose du droit d'agir en justice, il existe des situations où l'objet de l'action peut, au contraire, conduire le demandeur à agir contre son gré. L'objet de l'action influence donc le caractère libre de l'action. Cette contrainte est exercée tantôt par une partie, tantôt par le juge. Ainsi, la partie civile peut contraindre, par un mécanisme d'intervention forcée, le ministère public à exercer l'action relative à la présomption d'innocence. Également, le juge peut initier une action dans certaines circonstances, lorsque l'action ne conduit pas au prononcé d'une sanction et qu'il existe un intérêt général à cette auto-saisine. Dans la mesure où le droit d'agir peut être affecté au regard de la volonté de son titulaire d'exercer l'action, c'est également sa volonté au regard du renoncement qui peut être affectée par l'objet.

§2. L'influence de l'objet sur la faculté d'agir

539. Le renoncement à l'action influencé par l'objet. L'existence d'un droit d'agir suppose, qu'à la faculté d'user de son droit, le demandeur dispose également de celle de ne pas en user, ce qui implique de pouvoir y renoncer.. Le principe est clair puisque la nature de l'action en justice entraîne l'existence d'une liberté de ne pas agir en justice[1341]. Des exceptions existent selon l'objet de l'action, permettant parfois de contraindre au déclenchement de l'action[1342]. Toutefois, l'objet met également en évidence l'existence de facultés de renoncer ou de se retirer de l'action. Alors que l'action en nullité peut être régularisée au terme de l'article 172 du Code de procédure pénale, l'action relative à la présomption d'innocence est

[1340] V. *supra* n° 509.
[1341] CAYROL N., « L'action en justice », préc., n° 203.
[1342] V. *supra* n° 528 et s.

indisponible et seul le juge peut mettre fin à l'instance en la tranchant. Cette indisponibilité de l'action n'est pas absolue et a conduit à des aménagements, introduisant une forme de contractualisation de l'action permettant de renoncer au droit d'agir ou du moins à l'aménager sous réserve d'un accord[1343].

540. L'objet source de distinction des actions libres et encadrées. Il existe donc deux catégories d'actions au sein de la procédure pénale au regard du mécanisme de désistement à l'action[1344]. Une première catégorie concerne les actions dont le demandeur dispose pleinement et auxquelles il peut librement renoncer. Une seconde catégorie contient les actions qui sont encadrées en ce que la renonciation est impossible sauf à proposer une substitution à l'action. Il existe donc des actions au désistement possible (A) et des actions au à la renonciation encadrée (B).

A. Le désistement possible aux actions accessoires

541. Le droit de renoncer à son droit d'agir en lien avec l'objet. Le droit d'agir en justice a pour corollaire le droit de ne pas agir et donc par extension le droit de renoncer à son action. Le désistement d'action est présenté comme « *l'acte par lequel le demandeur principal ou le défendeur qui a formé une demande reconventionnelle déclare abandonner ses prétentions à l'encontre de son adversaire* »[1345]. Il emporte renonciation au droit d'agir et prive définitivement son auteur de la possibilité de saisir le juge relativement à l'objet de l'action[1346]. A côté du désistement, le défendeur peut également acquiescer à la prétention formulée à son encontre. Cela correspond cette fois au renoncement à l'action à la suite d'une demande ou d'un jugement. Ainsi, si le désistement est réalisé par le demandeur, l'acquiescement est réservé au défendeur[1347]. Une telle distinction démontre qu'au stade de la définition du mécanisme, l'objet a déjà une influence. Cette influence de la pluralité d'objets se confirme au regard des différentes situations où le désistement est possible, démontrant que seules les actions accessoires peuvent faire l'objet d'un désistement. Le Code de procédure pénale organise en détail trois situations dans lesquelles un désistement est permis. D'abord, l'action en nullité

[1343] En ce sens, v. : CHAVENT-LECLERE, « Désistement à l'action publique », *Rep. proc. pén.*, oct. 2018 (maj jan. 2019), n° 31 et s.
[1344] En ce sens, v. : SOURZAT C., *La renonciation en procédure pénale*, L.G.D.J., Bibliothèque des sciences criminelles t. 56, 2013, n° 127.
[1345] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° DESISTEMENT.
[1346] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 401.
[1347] *Ibid.*, n° 403.

prévoit expressément un désistement afin de sécuriser la procédure. Ensuite, l'action civile peut être abandonnée compte tenu de son caractère accessoire. Enfin, l'action privative de liberté comprend également une situation de désistement liée à son mode d'exercice particulier. Le désistement aura également des manifestations différentes en raison des finalités des actions.

542. La justification du renoncement à la nullité. L'article 172 du Code de procédure pénale dispose que la partie envers laquelle une formalité substantielle a été méconnue peut renoncer à s'en prévaloir. Le renoncement à l'action est donc expressément prévu et permet ainsi de « couvrir » des cas de nullités en procédure pénale. L'individu qui aurait intérêt à se prévaloir d'une nullité peut en faire la renonciation expresse et donc éteindre totalement le droit de contester la nullité. Dans ce cas, la renonciation doit être réalisée en présence de l'avocat[1348]. Cette faculté de se désister, par anticipation, à une action est justifié par l'objet même de l'action. C'est parce que l'action vise la nullité de la procédure et peut faire peser une certaine insécurité sur le sort de la procédure que le législateur a prévu ce mécanisme. Le désistement à l'action, par le biais de la renonciation à la nullité, conduit à éteindre purement et simplement le droit de contestation de celui qui avait intérêt à relever la nullité. Le mécanisme illustre donc, par la transposition d'un mécanisme connu notamment du droit judicaire privé, que la procédure pénale est bien compatible avec une théorie de l'action commune au droit processuel et qu'il y existe une pluralité d'objets de l'action.

543. Le désistement possible à l'action de la victime. La doctrine a considéré que l'action vindicative, qui se trouve être une intervention à l'action[1349], pouvait également faire l'objet d'un désistement en raison de son objet spécifique[1350]. C'est en raison de l'objet de l'action civile qu'un désistement a été reconnu. La victime qui se désiste de son action corroborant l'action relative à la présomption d'innocence perd son droit d'exercer ses prérogatives devant le juge pénal mais n'empêche pas le déroulement de l'action relative à la présomption d'innocence ni même ne supprime l'action civile en tant que telle. Le demandeur conserve donc la faculté de soumettre l'action en réparation devant son juge naturel. L'existence de deux actions à l'objet différent, et dont serait titulaire la partie civile, constitue la justification des conséquences du désistement. La dualité d'actions pouvant être exercées par la victime justifie la dualité de conséquences du désistement. La partie civile peut ne pas se

---

[1348] SOURZAT C., *La renonciation en procédure pénale*, *op. cit.*, n° 153.
[1349] V. *supra* n° 532.
[1350] SOURZAT C., *La renonciation en procédure pénale*, *op. cit.*, n° 136 et s.

désister de son action civile et seulement se désister de l'instance civile. Il en ressort que le droit de demander réparation n'est pas éteint et qu'il peut donc être soumis de nouveau à un autre juge[1351]. En revanche, si la partie civile se désiste de l'action aux fins de condamnation, il ne devrait donc plus y avoir de condamnation possible. Or, il a été démontré que la partie civile n'est pas titulaire d'un droit à la condamnation et donc d'un droit d'agir en vue d'établir la responsabilité pénale, mais seulement d'une prérogative de faire intervenir le titulaire de ce droit qu'est le ministère public. Le désistement de la partie civile n'est donc pas un désistement à l'action relative à la présomption d'innocence mais un désistement à son droit de faire intervenir l'Etat à l'action. Il en va autrement lorsque la victime dispose d'un droit spécifique sur la poursuite. L'action publique se retrouve en effet éteinte par le retrait de la plainte de la victime lorsqu'il s'agit d'une condition nécessaire de la poursuite[1352]. Toutefois, en réalité, ce n'est pas le droit d'agir de la partie civile qui est affecté par le retrait de la plainte mais seulement le droit pour le ministère public de poursuivre l'exercice de son action. L'élément conduisant à l'extinction de l'action n'est pas le désistement à l'action de la partie civile mais le retrait de la plainte, nécessaire à l'action du ministère public[1353]. C'est donc la loi qui déclenche l'effet et éteind l'action, non un quelconque désistement. La situation est finalement similaire au désistement à l'action vindicative. La partie civile renonce à son droit d'assister à l'action relative à la présomption d'innocence et cela peut, dans certaines circonstances, avoir pour effet d'éteindre l'action.

544. Le désistement à l'action en privation de liberté. L'existence d'une renonciation existe également dans le cadre de l'action relative à la privation de liberté. L'article 137 du Code de procédure pénale dispose que dans le cas où le juge d'instruction refuse de transmettre la demande de détention provisoire au juge des libertés et de la détention, le procureur de la République dispose du droit de saisir directement ce dernier d'une demande de placement en détention provisoire. Toutefois, le procureur peut renoncer à exercer son action et donc se désister d'une action qu'il a pourtant initiée en saisissant le juge d'instruction. Il existe donc bien une action déclenchée par le biais d'une demande de placement en détention provisoire ayant été transmise au juge d'instruction. Cette demande peut être tranchée par un juge compte tenu de la faculté accordée au procureur de la République de la déférer au juge des

---

1351 Art. 426, C. proc. pén.
1352 Cass. crim., 28 oct. 1965, n° 65-MI.068.
1353 PIN X., *Le consentement en matière pénale*, L.G.D.J., Bibliothèque de sciences criminelles, t. 38, 2002, n° 633.

libertés et de la détention par l'article 137 du Code de procédure pénale. Une action est donc bien exercée et elle pourra faire l'objet d'un désistement compte tenu de son caractère accessoire. La justification de l'existence du désistement tient d'ailleurs à la particularité de l'action en privation de liberté qui peut être soumise à chaque élément de fait nouveau qui justifierait le recours à la détention provisoire tel que prévu par l'article 144 du Code de procédure pénale[1354].

545. Trois actions pour trois désistements. Les différents désistements évoqués ici mettent en évidence une réelle influence de l'objet sur le désistement à l'action. C'est parce qu'il y a un objet spécifique que le désistement est possible, et le désistement aura des conséquences différentes en fonction de cet objet. A ce titre, le désistement est notamment possible dans le cadre des actions en nullité, en privation de liberté ou encore pour l'action civile. S'agissant de l'action en nullité et de l'action en privation de liberté, l'action est éteinte par le désistement, mais une nouvelle action pourra être introduite en cas de faits nouveaux. Soit parce qu'il y aura un nouvel acte et donc une nouvelle cause de nullité, soit parce qu'il y aura un élément nouveau permettant de réintroduire la demande de privation de liberté. Enfin, dans le cadre de l'action civile vindicative, le désistement est également possible sachant qu'il ne porte sur l'action relative à la présomption d'innocence qu'à titre exceptionnel. Le désistement, portant sur une action dont l'objet est de participer à l'action relative à la présomption d'innocence, ne met pas fin à l'action principale et éteint seulement l'action en participation. La victime peut porter son action civile devant le juge civil. C'est uniquement dans le cas où la plainte de la victime est une condition de l'action que celle-ci sera éteinte, du fait de l'absence de partie civile et non directement du désistement.

B. La renonciation encadrée aux actions en lien avec l'action pénale

546. Le désistement limité à l'instance pour l'action relative à la présomption d'innocence. Le Code de procédure pénale permet différents désistements dans le cadre de l'action relative à la présomption d'innocence, mais sans que cela ne puisse remettre en cause l'action. En effet, il ne s'agit pas d'un désistement à l'action mais seulement d'un acquiescement ou encore d'un désistement au recours. Parmi les occurrences du terme

[1354] Ainsi, c'est la cause de l'action qui permettra de la réintroduire, la privation de liberté pouvant être justifiée par l'une des sept justifications de la mesure comme l'existence de pressions sur les témoins, la nécessité de maintenir le mis en examen à disposition de la justice ou encore mettre fin à un trouble à l'ordre public.

désistement au sein du Code, l'article 380-11[1355] fait figure d'exception en organisant spécifiquement un désistement. Cette spécificité s'explique par l'objet du désistement, à savoir l'appel d'un jugement sur la responsabilité pénale. Toutefois, le désistement d'appel n'empêche pas l'action qui a déjà eu lieu mais empêche simplement l'exercice des voies de recours. Si l'action est donc éteinte par le désistement, c'est avant tout l'instance qui se trouve abandonnée. Ainsi, lorsque l'accusé qui a exercé son droit d'appel se désiste, tous les appels incidents sont caducs en raison du désistement de l'appel principal de l'accusé. L'article 500-1 du Code de procédure pénale précise que l'appel incident est un appel formé à la suite d'un précédent appel Le désistement aux voies de recours est classique en procédure, puisqu'il se retrouve également pour l'examen des appels devant la chambre de l'instruction comme le prévoit l'article 186 du Code de procédure pénale ou encore l'article 495-4 avec le désistement à l'opposition d'une ordonnance pénale. Ces références au désistement marquent toutefois l'absence de désistement pur et simple à l'action. En réalité, le désistement prévu dans le cadre de l'action relative à la présomption d'innocence existe bien mais doit être soumis à des conditions spécifiques en raison de l'objet.

547. Les actes ayant pour objet d'éteindre l'action relative à la présomption d'innocence. L'action publique connaît, en droit positif, deux sortes d'actes qui ont pour effet d'y mettre fin. L'article 6 dispose que l'action publique s'éteint par une transaction ou par l'exécution d'une composition pénale. Il y a donc deux régimes différents d'extinction de l'action publique, l'un consistant à transiger pour éteindre l'action, l'autre consistant à transiger sur une sanction dont l'exécution éteint l'action. Certains auteurs ont considéré que ces deux actes étaient équivalents au regard de leurs effets et qu'ils pouvaient également être rapprochés d'autres procédés que sont l'amende et l'indemnité forfaitaire[1356]. Pourtant, un tel rapprochement ne résulte que d'une analyse conséquentialiste au regard de la procédure. L'action publique est en effet évitée et se trouve éteinte. Néanmoins, les conditions pour y parvenir sont différentes, et la renonciation à l'action n'a pas les mêmes caractères en fonction de la situation. Ainsi, lorsqu'il s'agit de la transaction[1357], l'acte a pour objet la renonciation à l'action. A ce titre, la transaction pénale emprunte différents caractères d'un contrat et

---

[1355] Art. 380-11, C. proc. pén. : « *L'accusé peut se désister de son appel jusqu'à son interrogatoire par le president prévu par l'article 272* ».
[1356] SOURZAT C., *La renonciation en procédure pénale*, *op. cit*., n° 128 et s. ; EXPOSITO W., *La justice pénale et les interférences consensuelles*, Thèse, dir. VARINARD A., Université Lyon III, 2005, p. 556 et s.
[1357] V. *supra* n° 185.

n'emporte la nécessité d'une homologation que du seul ministère public. C'est donc l'accord entre les parties à la procédure pénale qui met fin à l'action. A l'opposé, la composition pénale ne peut être prononcée sans la mise en œuvre d'une procédure d'homologation et donc d'une voie d'action particulière, dite action en simplification[1358]. La composition pénale a pour objet la négociation autour de la culpabilité et d'une peine en premier lieu alors que le désistement à l'action n'intervient que par voie de conséquence, une fois la mesure exécutée. Toutefois, le caractère suspensif de l'exécution est un élément de régime tant de la transaction que de la composition pénale[1359]. Les deux actes sont néanmoins bien différents au regard du procédé qui conduit à décider du désistement. Ce caractère suspensif ou résolutoire ne suffit pas, néanmoins, à justifier d'une assimilation des deux actes. Il y a donc bien un acte qui est en lui-même abdicatif de volonté et un autre qui vise à obtenir une abdication de volonté par l'intermédiaire d'un juge.

548. La justification par le domaine de l'extinction de l'action relative à la présomption d'innocence. En réalité, les deux actes conduisent à une extinction de l'action principale mais pour des raisons différentes. La transaction est convention qui porte sur l'action relative à la présomption d'innocence. Si la transaction a de telles conséquences sur l'action relative à la présomption d'innocence, c'est avant tout au regard de son domaine d'application. En effet, la transaction est applicable pour des infractions expressément prévues par la loi, dans des domaines très spécifiques et dont la nature pénale a parfois même été contestée[1360]. Ainsi, la transaction peut être envisagée en matière d'amendes fiscales ou de majorations d'impôts au titre des contributions directes et indirectes et des infractions douanières, en matière de police de l'environnement, de droit rural, de droit forestier, de circulation et transports publics, de voirie et d'infractions au préjudice des communes, de discriminations, de pratiques commerciales et de droit de la consommation[1361]. Si la transaction est admissible c'est en raison du contentieux spécifique et limité qui est prévu par le législateur. Il en va de même pour l'amende forfaitaire qui reprend un domaine sensiblement identique[1362]. La liste des infractions

---

[1358] V. not. *supra* n° 497.
[1359] PERRIER J.-B., *La transaction en matière pénale*, L.G.D.J., Bib. Sc. crim. n° 61, 2014, n° 209 et s. ; REDON M., « Transaction pénale », *Rep. proc. pén.*, avr. 2016 (maj. Juin 2019), n° 41.
[1360] DOBKINE M., « La transaction en matière pénale », *D.* 1994, p. 137 et s., spec. n° 2.
[1361] REDON M., « Transaction pénale », *Rep. proc. pén.*, avr. 2016 (maj. Juin 2019), n° 4 et s.
[1362] REDON M., « Tribunal de police : procédures simplifiées », *Rep. proc. pén.*, Juin 2017 (maj. Oct. 2019), n° 237.

est relativement longue mais cela ne remet pas pour autant en cause son caractère spécial[1363]. A ce titre, une distinction est réalisée entre la transaction, spéciale, et la composition pénale, générale[1364].

549. La justification par la forme de l'extinction de l'action relative à la présomption d'innocence. La composition pénale se différencie de la transaction pénale au regard du processus nécessaire à sa mise en œuvre. Ainsi qu'il l'a été exposé, la composition pénale n'est pas une simple alternative aux poursuites portant désistement de l'action mais bien, au contraire, une action à part entière[1365]. L'existence d'une action, tranchée par un juge en charge de l'homologation permet d'apporter des garanties certaines à ce processus qui, outre l'absence d'un débat autour de la responsabilité, entraîne l'extinction de l'action relative à la présomption d'innocence. C'est toutefois à la double condition, que l'action n'ait pas été engagée, auquel cas le désistement est impossible, et que ce qui est une renonciation fasse l'objet d'une action en homologation. La composition pénale doit donc être considérée comme une renonciation compte tenu de l'indisponibilité de l'action relative à la présomption d'innocence. Elle intervient donc avant tout engagement des poursuites, conduisant le ministère public à renoncer à exercer une action au profit d'une autre[1366].

550. La renonciation conditionnée à l'action relative à la présomption d'innocence. En somme, il résulte de l'étude de l'étendue de la faculté d'agir en justice que le désistement à l'action en responsabiltié pénale est impossible. C'est en réalité le mécanisme de la renonciation anticipée à l'exercice de l'action qui est prévu par la loi. Une telle renonciation s'explique par l'importance de l'action relative à la présomption d'innocence au regard de la recherche des auteurs d'infraction. Partant, la renonciation prend des formes différentes même si la conséquence est identique, à savoir l'extinction du droit d'agir. Outre le désistement possible à l'appel, il existe ainsi une forme contractualisée de renonciation à l'action par l'intermédiaire de la transaction pénale. La transaction a ainsi pour objet l'extinction du droit d'agir mais pour un périmètre d'infractions limitées. La composition pénale, quant à elle, est l'exercice d'une voie d'action parallèle qui se substitue à l'action principale et y met un terme

---

1363 PERRIER J.-B., *La transaction en matière pénale*, *op. cit.*, n° 155 et s. ; DOBKINE M., « La transaction en matière pénale », *D.* 1994, p. 137 et s., spec. n° 1.
1364 PERRIER J.-B., *La transaction en matière pénale*, *op. cit.*, n° 155 et s.
1365 V. *supra* not. n° 497.
1366 V. Art. 41-2, C. proc. pén. : la composition pénale peut être proposée « *tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement* ».

en cas de réussite. Il y a renonciation à l'action relative à la présomption d'innocence en raison de l'accord trouvé entre les parties et exécuté à l'issue de la décision d'homologation du juge.

551. L'influence certaine de l'objet sur la nature de l'action en justice. L'action en justice est donc influencée par l'objet de l'action. La particularité de telle ou telle action en justice, de son objet, va en effet conduire à des adaptations du droit d'agir et donc affecter la nature même de l'action en raison de la limitation possible de la liberté d'agir ou de la faculté de ne pas agir. Ainsi, les parties peuvent être contraintes à exercer leur droit d'agir, rapprochant notamment celle-ci de l'intervention forcée. Les parties peuvent également être empêchées de renoncer librement à leur action, seules certaines actions offrant le loisirs aux parties de se désister, l'action relative à la présomption d'innocence n'offrant ainsi qu'une faculté de renonciation très encadrée à l'action. L'influence de l'objet marque également la mise en œuvre de l'action en justice.

Section 2. L'influence de l'objet sur l'exercice de l'action

552. Les divers mécanismes de sanction liés à l'objet. L'objet est une condition du droit d'agir. Ainsi, le défaut d'objet entraînera une irrecevabilité de l'action au titre du défaut d'intérêt à agir[1367]. Toutefois, les mécanismes de sanction prévus par le droit positif sont parfois peu précis et relativement éparpillés au sein du Code de procédure pénale. A ce titre, la pluralité d'objets est prise en compte par ces mécanismes, comme l'exception de chose jugée ou encore la règle de l'unique objet[1368]. L'objet de l'action est donc appréhendé par la procédure pénale qui met en œuvre des mécanismes qui nécessitent d'identifier l'objet de l'action pour produire leurs effets. Ces mécanismes doivent néanmoins être mis en perspective avec la pertinence de transposer la théorie de l'action au sein de la procédure pénale. Une cohérence doit être recherchée entre ces différents mécanismes sanctionnateurs, intervenant dans le cadre de la sanction de l'objet de l'action en justice et donc dans le cadre d'un défaut du droit d'agir. Cette cohérence est manifeste s'agissant des fins de non-recevoir, présentées par la doctrine comme le moyen de défense inhérent au défaut du droit d'agir[1369]. En somme, il existe un mécanisme qualifiable d'idéale qu'est la fin de non-recevoir et qui permet de prononcer l'irrecevabilité d'une action en raison du non-respect de son objet. Cette catégorie n'est toutefois pas susceptible de recouvrir tous les mécanismes présents en procédure pénale et faisant référence à l'objet de l'action. A côté des fins de non-recevoir se trouvent des mécanismes qui permettent de sanctionner l'action en raison de son objet. Il en résulte, d'une part, que la fin de non-recevoir constitue le moyen de défense idéal du non-respect de l'objet de l'action et, d'autre part, que d'autres mécanismes sanctionnateurs peuvent également intervenir pour protéger l'objet de façon plus indirecte. L'objet exerce donc une influence sur l'exercice des fins de non-recevoir (§1) ainsi que sur d'autres mécanismes sanctionnateurs relatifs à l'action (§2).

§1. L'influence de l'objet sur l'exercice des fins de non-recevoir

553. Le rapprochement possible des sanctions civiles et pénales au regard de l'objet. L'apport du droit judiciaire privé à l'étude de l'objet de l'action réside dans la sanction qui est traditionnellement réservée au non-respect de l'objet de l'action. La fin de non-recevoir

---

[1367] CAYROL N., *Action en justice*, *op. cit.*, n° 239.
[1368] V. not. *supra* n° 405.
[1369] Art. 122, C. proc. civ. : « *Constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée.* » ; WIEDERKEHR G., « Une notion controversée : l'action en justice », préc., p. 904

est ainsi le moyen de défense qui permet de déclarer le demandeur à l'action irrecevable en sa demande[1370]. Pourtant, les fins de non-recevoir sont évoquées par la chambre criminelle dans le seul cadre de l'action civile lorsqu'il se prononce au regard des règles civiles[1371]. Le Code de procédure pénale, à l'inverse du Code de procédure civile, ne prévoit pas du tout cette sanction. Pourtant, de nombreux mécanismes entraînent une irrecevabilité de l'action et constituent donc des fins de non-recevoir. Constituent des causes d'irrecevabilité de l'action, en lien avec l'objet, l'exception de chose jugée ou encore la règle de l'unique objet. L'introduction de la fin de non-recevoir en procédure pénale est à même d'établir une cohérence entre les procédures mais surtout entre les sanctions applicables relativement à l'objet dans le cadre de la procédure pénale.

554. La pertinence de la qualification de fin de non-recevoir. Trouve ainsi à s'appliquer, au sein de la procédure pénale, la qualification de fin de non-recevoir qui est le mécanisme de sanction naturelle du non-respect de l'objet de l'action (A), mécanisme qui se révèle être présent au sein de la procédure pénale (B).

A. La fin de non-recevoir, mécanisme sanctionnateur naturel de l'objet de l'action

555. La définition classique de la fin de non-recevoir. Au terme de l'article 122 du Code de procédure civile, la fin de non-recevoir est donc le moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande[1372]. Cette irrecevabilité résulte d'un défaut du droit d'agir. Elle se distingue de la défense au fond et de l'exception de procédure[1373]. La première concerne le droit substantiel et donc le fond de l'action, ce qui n'est donc pas l'objet de l'action[1374]. La seconde concerne les actes de procédure et donc les vices inhérents à ces actes

---

[1370] Art. 122, C. proc. civ.
[1371] Cass. crim., 30 jan. 2019, n° 18-81460 ; Cass. crim., 18 sept. 2018, n° 13-88631 ; Cass. crim., 19 nov. 2013, n° 12-83294 ; MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 70 et s. : la question de la recevabilité n'est évoquée que s'agissant de l'action civile et de ses conditions.
[1372] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 148 et s. ; BERGEAUD-WETTERWALD A., BONIS E., CAPDEPON Y., *Procédure civile*, *op. cit*., n° 192 et s.
[1373] La doctrine est néanmoins divisée sur la qualification des moyens de défense. Certains auteurs considèrent que l'action et la demande sont identiques et qu'il n'existe par conséquent que deux moyens de défense : les défenses au fond et les défenses procédurales. Voir. HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 133 et s. Une grande partie de la doctrine semble toutefois retenir une distinction entre l'acte et son contenu. CAYROL N., « Action en justice », préc., n° 96. Il n'en reste pas moins que la fin de non-recevoir vise spécifiquement les conditions tenant à l'action en justice et non pas celles liées à l'acte de demande. Par ailleurs, l'acte de demande a été établit comme étant distinct de l'action en ce qu'il n'est qu'un élément permettant de définir son objet voir *supra* n° 451. La fin de non-recevoir est bien distincte de l'exception de procédure.
[1374] V. not. *supra* n° 418 et s.

sanctionnés notamment par l'action en nullité. Définies négativement, les fins de non-recevoir se caractérisent ensuite par leurs effets. C'est la déclaration d'irrecevabilité de la demande qui caractérise la fin de non-recevoir et qui permet de rassembler les moyens permettant d'y parvenir. Le Code de procédure civile donne à ce titre une liste non limitative des cas de fins de non-recevoir dont font partie le défaut d'intérêt, de qualité ou encore la chose jugée[1375]. La fin de non-recevoir est donc une sanction qui recouvre une grande diversité de situations mais qui est la plus appropriée pour assurer le respect de l'objet de l'action compte tenu de son lien avec le droit d'agir.

556. Le lien entre fin de non-recevoir et objet de l'action. Le lien étroit entre fin de non-recevoir et objet de l'action s'explique par la quasi similitude de l'étude de la recevabilité de l'action et de la recevabilité de la prétention[1376]. L'étude de la recevabilité de l'action comprend nécessairement l'étude de celle de la prétention et donc de l'objet. En effet, l'objet de l'action se distingue du fondement juridique[1377] et correspond à l'avantage économique et social recherché par les parties[1378]. Prétention et objet de l'action sont liés[1379], l'identité de la recevabilité de l'action avec celle de la prétention conduit donc à l'identité de la recevabilité de l'action et de l'objet. Ce lien entre fin de non-recevoir et objet de l'action doit être complété l'inadéquation des autres sanctions avec l'objet de l'action. Cette insuffisance est relativement évidente compte tenu de la définition de l'objet. Ainsi, l'objet étant distinct du fondement juridique et du droit au fond de l'action, il ne peut être envisagé dans le cadre des défenses au fond. Le moyen de défense au fond vise à contester la prétention de l'adversaire après examen au fond du droit. C'est donc un débat sur le bien-fondé de la demande au fond ou sur l'application de la règle de droit, tous deux exclus de la définition de l'objet. L'exception de procédure vise à contester la procédure uniquement. Il n'y a pas de remise en cause du droit d'agir ni même du fond de la demande, mais un élément de la procédure est contesté, ce qui affecte son déroulement[1380]. En somme, c'est une contestation avant tout des actes et non de l'action en elle-même. A ce titre, la fin de non-recevoir est la sanction la plus adaptée.

[1375] Art. 122, C. proc. civ.
[1376] PUTMAN E., « Un mot du droit dans le contexte du Code de procédure civile : la recevabilité », in *Quarantième anniversaire du Code de procédure civile (1975 – 2015)*, dir. PETEL-TEYSSIE I. et PUIGELIER C., Ed. Panthéon Assas, 2016, p. 191 et s.
[1377] V. *supra* n° 415 et s.
[1378] V. *supra* n° 420 et s.
[1379] L'objet permettant de dégager ce que la prétention doit permettre d'obtenir, voir *supra* n° 422.
[1380] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 470.

557. L'étendue des fins de non-recevoir liées à l'objet. A titre d'illustration du lien entre les fins de non-recevoir et l'objet, le défaut d'objet de l'action introduite constitue un défaut de droit d'agir sanctionné d'une fin de non-recevoir, même si la situation relève d'un relatif cas d'école[1381]. Certains auteurs considèrent d'ailleurs explicitement que la fin de non-recevoir conduit à l'étude de l'objet de l'action de trois façons. Tout d'abord, l'irrecevabilité peut résulter de ce que l'objet est indigne d'être étudié au fond, qu'il est couvert par une autorité légitime ou enfin que le lien entre la demande incidente et la demande initiale est insuffisant[1382].Les fins de non-recevoir sont nombreuses et prennent en compte l'objet du litige à différentes occasions. S'agissant d'une part de l'indignité de l'objet, celle-ci résultera globalement de ce que l'action ne présente pas d'intérêt pour la justice. Sont ainsi visées les actions qui seraient illogiques, amenant le plaideur à se contredire lui-même. L'action qui aurait ainsi pour objet de demander une chose et son contraire en même temps serait contradictoire et donc indigne. C'est par exemple le cas lorsque le demandeur conteste la compétence du juge qu'il a lui-même saisi[1383]. L'action sera également irrecevable si la demande est dérisoire. Est ainsi visé par cette irrecevabilité, l'interdiction de faire appel à celui qui a obtenu satisfaction en première instance. L'action pourra également être irrecevable si elle est contraire à l'ordre public.

Ensuite, l'autorité légitime est attachée à l'objet. C'est donc l'exception de chose jugée qui rend impossible une nouvelle action ayant le même objet, la même cause et les mêmes parties. L'objet ayant déjà été tranché, il est légitime qu'une nouvelle demande ne puisse pas soumettre à nouveau la question au juge. L'autorité légitime peut également résulter d'une convention : une transaction, un accord d'indemnisation, un acquiescement et désistement d'action.

Enfin, le lien insuffisant avec la demande initiale renvoi à l'interdiction faite au demandeur d'introduire de nouvelles demandes qui ne se rattacheraient pas à la demande initiale. C'est donc une limitation du contentieux en interdisant la demandes nouvelles en appel, ou même toute demande incidente qui serait jugée trop éloignée. La fin de non-recevoir sera la sanction de l'introduction d'un objet non prévu ou trop éloigné de l'objet initial.

1381 CAYROL N., Action en justice, *op. cit*., n° 239 : « *une prétention sans objet est irrecevable* ». ; WICKER G., « La légitimité de l'intérêt à agir », *in Mélanges Y. Serra*, Dalloz, 2006, p. 455-482.
1382 *Ibid.*, n° 240.
1383 *Ibid*., n° 244.

558. La pertinence du recours à la fin de non-recevoir. Le lien existant entre la fin de non-recevoir et l'objet de l'action rend donc son étude en procédure pénale plus que pertinent. L'absence d'une reconnaissance de l'objet en droit positif a laissé la place à une grande diversité de sanctions et un éparpillement certain au sein de la procédure pénale. Il existe pourtant, parmi ces mécanismes, des traits communs avec la fin de non-recevoir puisque toutes ont leurs effets en commun : l'irrecevabilité de l'action.

B. La fin de non-recevoir ancrée au sein de la procédure pénale

559. L'existence des fins de non-recevoir en procédure pénale. Différentes sanctions sont prévues par le Code de procédure pénale et répondent aux conditions de la fin de non-recevoir. Ces sanctions répondent ainsi à la définition de la fin de non-recevoir, c'est–à–dire qu'elles tendent à faire déclarer la demande irrecevable. Toutefois, là encore, l'irrecevabilité n'est pas utilisée par la doctrine, n'apparaissant qu'à propos de l'action civile[1384]. Nombre de mécanismes ont pourtant pour effet d'établir l'irrecevabilité du droit d'agir et s'insèrent aisément dans la présentation civiliste de la fin de non-recevoir. Ces mécanismes de la procédure pénale sont notamment l'exception de chose jugée, la règle de l'unique objet, et l'absence de droits en propre.

560. La fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée. L'autorité de la chose jugée suppose donc que soient réunies trois conditions pour être invoquée : une identité d'objet, de cause et de parties[1385]. La consécration de différentes actions doit donc conduire à ce que l'exercice d'une action ayant une identité d'objet, de cause et de parties avec la première soit soumise à l'autorité de la chose jugée. Le Code de procédure pénale ne prévoit que très peu la question de l'autorité de la chose jugée, ce qui a justifié la référence par la pratique et la doctrine à l'article 1355 du Code civil[1386]. Le Code de procédure pénale prévoit uniquement à l'article 368 que nul ne peut être repris ou accusé pour les mêmes faits. S'il y a bien interdiction de rejuger de nouveau une personne déjà jugée, ce qui est donc une expression de l'autorité de la chose jugée, cela ne vaut, selon les termes de l'article, que pour les décisions ayant prononcé

[1384] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*, n° 70 et s. ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1341 et s.
[1385] V. *infra* n° 603 et s.
[1386] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1090 et s. ; GASSIN R., « Les destinées du principe de l'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel dans le droit pénal contemporain », *Rev. Sc. Crim.*, 1963, p. 239 et s.

un acquittement[1387]. Il faut donc voir ici une règle limitée à certaines décisions, tendant à éviter qu'un changement de cause ne permette de juger une nouvelle fois un individu[1388]. La jurisprudence relative à l'article 6 du Code de procédure pénale est d'ailleurs en ce sens : l'autorité de la chose jugée, extinctive de l'action publique, n'est prévue que s'agissant des décisions relatives à celle-ci. Il n'est pas fait mention des autres décisions qui en seraient également revêtues. L'autorité de la chose jugée est néanmoins prévue par certains arrêts relatifs aux aménagements de peine et donc à l'action en responsabilisation[1389]. Il a pourtant été démontré que chaque acte juridictionnel, quel qu'en soit son objet, a pour attribut l'autorité de la chose jugée. L'irrecevabilité d'une nouvelle action est d'ailleurs prévue à différents titres, signe de l'existence d'une fin de non-recevoir. L'article 174 du Code de procédure pénale dispose ainsi que toute nouvelle action relative aux nullités n'est plus recevable sur les causes de nullité nées avant la décision, sauf à ce qu'elles n'aient pû être connues auparavant[1390]. L'article 148 du Code de procédure pénale dispose qu'aucune demande de mise en liberté ne peut être formulée, à peine d'irrecevabilité, tant que le juge ne s'est pas prononcé sur une précédente demande. L'irrecevabilité est donc bien présente s'agissant des actions principales et accessoires. La détermination de l'objet des actions permet de systématiser le recours à la fin de non-recevoir, par l'introduction d'une sanction procédurale commune à l'ensemble des actions. Toute action dont l'objet, la cause et les parties sont identiques doit être rejetée au moyen d'une fin de non-recevoir. Une telle solution aura pour avantage d'accroître considérablement l'efficacité des juridictions saisies de contentieux à répétition, notamment les juges de l'application des peines et juges des libertés et de la détention.

561. La fin de non-recevoir tirée de l'unique objet. La règle de l'unique objet apparaît comme spécifique à la procédure pénale. Il s'agit d'interdire à la chambre de l'instruction de statuer sur une demande ayant un autre objet. Ainsi, la juridiction saisie d'une demande de mise en liberté ne pourra se prononcer sur l'appréciation de la nullité d'un acte de procédure[1391]. La doctrine fait ici directement référence à l'existence d'une fin de non-

---

[1387] Art. 368, C. proc. pén. : « *Aucune personne acquittée légalement ne peut plus être reprise ou accusée à raison des mêmes faits, même sous une qualification différente.* »
[1388] Voir *supra* n° 415 et s.
[1389] DANET J., « Chose jugée – Autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, janv. 2010 (maj. Sept. 2019), n° 107 et s.
[1390] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*., n° 2041 et s. ; GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 2348.
[1391] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2061 ; BELLOIR P., « Chambre de l'instruction – Le délibéré », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, juin 2015 (maj. Juin 2020), n° 538 et s.

recevoir[1392]. Toutefois, la règle de l'unique objet apparaît comme tombant en désuétude, ou du moins comme perdant de son intérêt[1393]. Pourtant, la règle n'est pas tant spéciale, ni même obsolète au regard de l'objet et des fins de non-recevoir. L'existence d'irrecevabilités démontre clairement qu'il s'agit ici d'un cas de fin de non-recevoir. Cette fin de non-recevoir résulte de ce que la demande introduite a un objet qui s'éloigne de l'objet initial. C'est donc que l'action est jugée comme ayant un lien insuffisant avec l'action initialement introduite. La question n'est donc plus de savoir s'il s'agit ici d'éviter qu'une partie ne recourt à une voie d'action qui lui est normalement fermée[1394]. L'objectif de la règle est en revanche de délimiter clairement l'objet de l'action et de s'assurer de l'immutabilité de cet objet, du moins du respect du cadre de l'action prévu. L'existence d'une action en nullité et d'une action relative à la liberté permet ainsi de justifier clairement de l'existence de deux actions différentes, actions qui ne peuvent donc se rattacher l'une à l'autre. Cela justifie également la jurisprudence relative à l'examen de la légalité du mandat d'arrêt européen dans le cadre du contentieux de la détention provisoire[1395]. Le mandat d'arrêt européen constituant le titre de la détention, les deux contentieux ont un lien qui est cette fois suffisant, justifiant l'étude simultanée des deux questions. La règle de l'unique objet, au regard des fins de non-recevoir, est donc une règle relativement dépassée. Elle ne doit cependant pas être purement et simplement abandonnée, mais plutôt se voir substituer une appréciation du lien entre les objets soumis au juge, qui prononcera une fin de non-recevoir en cas d'absence de lien. Cette interdiction des demandes nouvelles se retrouve à l'article 515 alinéa 3 du Code de procédure pénale en application de l'effet dévolutif de l'appel. La partie civile ne peut former de demande nouvelle en cause d'appel. Conformément aux règles applicables devant les juridictions civiles, la demande nouvelle sera sanctionnée d'une fin de non-recevoir[1396].

562. La fin de non-recevoir tirée de l'absence de droits en propres. La jurisprudence relative à l'irrecevabilité des actions en nullité établit qu'un individu poursuivi n'a pas qualité pour agir en nullité lorsque l'acte ne le concerne pas directement. Ainsi, un

---

1392 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2062 ; GUERY C. et CHAMBON P., « Droit et pratique de l'instruction préparatoire », *Dalloz action*, 2018-2019, n° 733.43 et s. ; Cass. crim., 12 janv. 1972, n° 71-92669.
1393 BELLOIR P., « Chambre de l'instruction – Le délibéré », *Rep. proc. pén.*, préc., n° 543.
1394 PRIOU-ALIBERT L., « Instruction : unique objet de la requête en annulation et changement de statut », *Dalloz actu*, 9 avr. 2015, obs. Cass. crim., 18 mars 2015, n° 14-86680.
1395 ANDRE A., « Non- application de la règle de l'unique objet de l'appel », *Dalloz actu*, 24 janv. 2017, obs. Cass. Crim., 6 déc. 2016, n° 16-86021.
1396 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 842.

individu qui ne dispose pas « d'intérêt direct et personnel » ou de « droit en propre » sur l'action en nullité verra son action rejetée[1397]. Le droit d'agir en nullité se voit refusé au demandeur parce que le défaut d'intérêt relatif au droit lui retire son intérêt à agir en nullité. Plusieurs pistes existent pour justifier cette jurisprudence. L'intérêt à agir peut être absent en raison d'une illégitimité de l'action[1398]. Ainsi, le voleur d'un véhicule géolocalisé se place lui-même en situation de subir une atteinte à sa vie privée[1399]. Cette atteinte résulte directement de son comportement illégal. Il y a donc un comportement doublement fautif, résultant de l'illégalité et de la provocation de la situation, qui constituent une demande illégitime. L'illégitimité de l'action en nullité, le détournement de l'objet de l'action considéré comme contraire à l'ordre public et à l'esprit de l'action en nullité, conduira à ce que soit prononcée une fin de non-recevoir pour défaut d'intérêt légitime à agir.

563. La nécessité d'unifier les fins de non-recevoir en procédure pénale. Il résulte de ces différents éléments que la fin de non-recevoir constitue bien le mécanisme à même de constituer la sanction de l'irrecevabilité de l'action en procédure pénale. L'objet constitue alors un des éléments permettant de révéler l'existence des conditions d'applications de cette sanction. Une véritable unité se révèle entre les fins de non-recevoir existantes en droit judiciaire privé et celles révélées ici en procédure pénale. Cette unité se retrouve également au regard du régime, puisque les fins de non-recevoir peuvent être soulevées en tout état de la procédure[1400]. Les fins de non-recevoir doivent également être étendues, leur existence ne se résumant pas à la seule action en responsabilité mais étant susceptible d'affecter toute action au cours de la procédure pénale.

§2. L'influence de l'objet sur les autres mécanismes sanctionnateurs relatifs à l'action

564. La diversité des mécanismes entourant l'objet de l'action. En parallèle des fins de non-recevoir, le Code de procédure pénale comprend différents mécanismes qui interviennent en lien avec l'objet de l'action. Le mécanisme ne vise plus à sanctionner directement une déformation de l'objet, mais elle tire les conséquences de la pluralité d'objets

---

[1397] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2338 ; CAPDEPON Y., « Écoutes judiciaires : La nullité d'une écoute téléphonique réalisée sur la ligne d'un tiers », préc. ; DECIMA O., « Du droit à la nullité en procédure pénale », préc., p. 1176 et s.

[1398] CAYROL N., *Action en justice*, *op. cit.*, n° 239.

[1399] CAPDEPON Y., « Écoutes judiciaires : La nullité d'une écoute téléphonique réalisée sur la ligne d'un tiers », préc.

[1400] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 3158 et s. : la fin de non-recevoir permet ainsi de regrouper l'ensemble des « obstacles à l'action publique ».

dans sa mise en œuvre. Ainsi, différents mécanismes qui ont participé de la révélation de l'objet doivent être abordés au regard de cette pluralité de l'objet désormais établie[1401]. C'est le cas de l'appréciation de l'impartialité du magistrat qui s'apprécie au regard de ce qui a été jugé au préalable. Par ailleurs, il a également été envisagé que l'objet de l'action pouvait se retrouver dans le mécanisme de la règle *ne bis in idem* qui se trouve distinct de l'autorité de la chose jugée. Cette distinction se justifie d'autant plus au regard des contraintes qui en découlent sur le déroulement de la procédure pénale et l'articulation avec les autres procédures répressives. Les sanctions résultant de la pluralité d'objets de l'action affectent donc le cours de la procédure pénale en lui-même (A) et son articulation avec les autres procédures répressives (B).

A. Les mécanismes relatifs à l'objet de l'action en procédure pénale

565. La prise en compte de l'objet de l'action dans les principes directeurs du procès. L'existence d'une pluralité d'objets des actions est étroitement liée aux principes directeurs du procès pénal. En effet, certains principes directeurs commandent l'existence de voies d'actions spécifiques, ce qui assure leur respect par voie de conséquence. Parmi les grands principes encadrant la pluralité des objets de l'action se trouvent notamment la séparation des fonctions et le droit à un procès équitable. Il existe une sanction qui résulte de principes commandant au législateur de prendre des mesures assurant l'existence et le respect de la pluralité d'objets. Ces mêmes mesures connaissent toutefois des limites, limites qui se retrouvent notamment dans la sanction de l'abus de recours à la diversité de l'objet.

566. La pluralité d'objets prise en compte dans la séparation des fonctions. La séparation des fonctions est prévue à l'article préliminaire du Code de procédure pénale en exigeant de la procédure pénale une séparation des autorités de poursuite et de jugement. Plus largement, la séparation des fonctions de poursuite, d'instruction et de jugement est justifiée par l'exigence d'impartialité des juridictions[1402]. Quelques dispositions spécifiques viennent compléter cette exigence d'impartialité fonctionnelle[1403] telles que l'article 49 alinéa 2 interdisant au juge d'instruction de participer à la juridiction de jugement et l'article 253 prohibant la participation d'un magistrat ayant fait des actes de poursuite, d'instruction ou

---

[1401] V. *supra* n° 405 et s.
[1402] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*, n° 676 et s. ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 14 et s.
[1403] Voir : AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 221 et s. ; CADIET L., NORMAND J., AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 283 et s. ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 323 et s.

participé à l'accusation ou à une décision relative à la culpabilité de l'accusé[1404]. Ces conditions mettent en évidence le rôle de l'objet de l'action dans l'organisation judiciaire et l'existence d'une sanction pratique. Le législateur a obligation de mettre en œuvre une organisation judiciaire garantissant le respect du principe d'impartialité[1405]. Les juridictions en charge du contrôle de l'action se doivent également d'assurer l'absence de violation du principe d'impartialité et de séparation des fonctions. La détermination des objets des actions en procédure pénale contribue à la vérification de l'impartialité du juge. Ainsi, au regard de ces conditions, l'interdiction faite au juge d'instruction d'intervenir par la suite au sein de la juridiction de jugement s'explique aisément[1406]. L'action en instruction l'a conduit à se prononcer sur l'existence de charges suffisantes pour un jugement, il a donc apprécié en partie la culpabilité de l'individu qui est l'objet de l'action en responsabilité. Des cas plus surprenants existent. Notamment, le juge des libertés et de la détention se voit refuser une participation à la formation de jugement avant tout dans un souci de prévisibilité[1407]. En effet, les contentieux sont *a priori* bien distincts puisque le juge des libertés et de la détention doit apprécier la nécessité de la privation de liberté de l'individu et non sa culpabilité. Toutefois, les conditions de l'article 144 du Code de procédure pénale quant au prononcé de la détention provisoire renvoient dans certaines situations à apprécier le risque causé par l'individu au regard de l'infraction qui lui est reprochée. Il existe donc au moins le risque d'un glissement des nécessités de l'instruction et de la procédure vers l'appréciation de la culpabilité de l'individu et de sa dangerosité. L'objet de l'action justifierait abstraitement de ne pas interdire le cumul des fonctions[1408] mais le législateur a choisi d'éviter tout risque d'un rapprochement des deux objets par l'interdiction générale de ce cumul[1409]. Il existe donc bien une utilité de l'objet de

---

[1404] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 22.

[1405] CADIET L., NORMAND J., AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 286 ; JOSSERAND S., *L'impartialité du magistrat en procédure pénale*, L.G.D.J., 1998, not. p. 23 et s. ; OUDOUL A., *L'impartialité des magistrats dans la procédure pénale françaises à l'aune du droit de la convention EDH*, thèse dactylographiée, dir. DARSONVILLE A., Université d'Auvergne, 2016, p. 31 et s.

[1406] Art. 49, C. proc. pén. : « *Le juge d'instruction est chargé de procéder aux informations, ainsi qu'il est dit au chapitre Ier du titre III.*
Il ne peut, à peine de nullité, participer au jugement des affaires pénales dont il a connu en sa qualité de juge d'instruction. »

[1407] Cass. crim., 16 mai 2007, n° 06-85347, obs. SAAS C., « L'impartialité fonctionnelle du juge des libertés et de la détention », *AJ Pénal*, 2007, p. 386 et s.

[1408] *Ibid*. : c'est ce que reconnaît la Cour européenne des droits de l'Homme.

[1409] Art. 137-1, C. proc. pén. : « *La détention provisoire est ordonnée ou prolongée par le juge des libertés et de la détention. Les demandes de mise en liberté lui sont également soumises.*
Lorsque le juge des libertés et de la détention statue à l'issue d'un débat contradictoire, il est assisté d'un greffier. Il peut alors faire application de l'article 93.
Il ne peut, à peine de nullité, participer au jugement des affaires pénales dont il a connu. »

l'action et surtout une sanction relative à ce dernier dans le cadre du contrôle de l'impartialité du magistrat. Il s'agit de s'assurer que le magistrat ne dépasse pas l'objet de son action, normalement bien délimitée, pour empiéter sur une autre action qu'il pourrait être amené à apprécier.

567. La pluralité d'objets prise en compte dans le droit au procès équitable. Le droit au procès équitable est évoqué à l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits et libertés fondamentales, qui instaure le droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, même si cet article 6 peut n'être considéré que comme une partie d'une notion plus large de procès équitable[1410]. Le droit au procès équitable est une des influences majeures de la juridictionnalisation de la procédure pénale et de l'instauration de voies d'actions en plus de l'action en responsabilité[1411]. Ainsi, le droit au procès équitable a conduit à identifier le droit au juge. Ce droit au juge a pour conséquence notamment le droit d'exercer un recours[1412] mais il a avant tout comme conséquence de garantir l'accès initial au juge[1413]. Autrement dit, sans l'existence d'une liberté d'accéder au juge, l'instauration d'une pluralité d'objet est vaine puisque l'action pourra demeurer purement illusoire si l'accès au juge n'est pas autorisé. Le droit au juge constitue donc un véritable contrôle du législateur au regard de la préservation du droit de saisir un juge en cas de mesures coercitives ou en cas d'existence d'une nullité[1414]. Il s'agit donc d'une protection de l'existence de la pluralité d'objets de l'action.

568. La sanction de l'abus du droit d'agir en justice. La diversité des actions en procédure pénale et l'obligation pour l'Etat de garantir l'accès de tous à ces actions doit néanmoins être proportionné. En effet, l'ouverture de voies d'actions qui seraient librement accessibles aux parties est susceptible d'engorger les juridictions, ce qui requiert donc une sanction de l'abus du droit d'agir. Cette sanction de l'abus intervient au regard de l'objet de l'action et du comportement du demandeur[1415] : l'abus est sanctionné pour des actions limitées, notamment l'action relative à la présomption d'innocence et dans le cas où une volonté de nuire, par exemple, serait établie. L'abus du droit d'agir est ainsi envisagé en particulier dans le cadre

---

[1410] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 43.
[1411] V. not. *supra* n° 429.
[1412] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 45.
[1413] CADIET L., NORMAND J., AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 148 ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 359 et s. ; CEDH, 21 fév. 1975, *GOLDER c/ ROYAUME-UNI*, req. n° 4451/70.
[1414] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 380 et s.
[1415] *Ibid.*, n° 375.

de l'action civile et de l'action relative à la présomption d'innocence, lorsque la partie civile la provoque[1416]. La partie civile doit notamment déposer une consignation lorsqu'elle saisit un juge d'instruction[1417]. De même, dans le cas d'une demande de récusation, l'article 673 dispose que le juge qui rejette la demande prononce la condamnation à une amende civile de 75 à 750€. La sanction peut également être processuelle puisque la chambre de l'application des peines qui se prononce sur une demande peut décider que le demandeur ne pourra plus en présenter de nouvelle avant un certain délai[1418].

569. La prise en compte de l'abus de droit dans l'appréciation du délai raisonnable. La sanction de l'abus de droit ne peut se retrouver dans le cadre de la détention provisoire puisque le ministère public, qui a en charge la demande de placement en détention provisoire est irresponsable[1419]. Ainsi, la détention provisoire est une atteinte à la liberté d'aller et venir antérieure à toute condamnation, elle se doit donc d'être particulièrement limitée. A ce titre, le Code de procédure pénale limite la détention provisoire aux seules personnes mises en examen[1420], la remise en liberté peut être prononcée à tout moment[1421], et un délai butoir est également prévu permettant une saisine directe de la chambre de l'instruction dès lors que la personne détenue n'a pas été auditionnée dans un délai de quatre mois[1422]. Le législateur entend donc clairement favoriser l'examen des demandes de mise en liberté. La sanction résulte cette fois de l'impossibilité pour la personne détenue de se prévaloir des droits tels que le droit au délai raisonnable. Le refus de comparaitre devant le juge d'instruction, c'est-à-dire le comportement fautif, empêche de bénéficier des dispositions de l'article 148-4[1423]. Le comportement fautif est d'ailleurs pris en compte dans l'appréciation du délai raisonnable, le comportement abusif ou dilatoire de la personne détenue constituant un obstacle à toute réparation[1424]. Il y a donc cette fois une sanction substantielle de l'abus du droit d'agir lorsqu'il

---

[1416] *Ibid*.
[1417] Art. 88, C. proc. pén. et 392, C. proc. pén.
[1418] Art. 712-13, C. proc. pén. : la chambre de l'application des peines qui confirme le refus d'un aménagement peut décider de fixer un délai pendant lequel l'octroi de ces mesures ne peut plus être sollicité de nouveau.
[1419] MOLINS F., « Ministère public – Organisation du ministère public », *Rep. proc. pén.*, Juin 2020 (maj. Sept. 2020), n° 54.
[1420] Art. 137 et 143-1, C. proc. pén.
[1421] Art. 147 et 148-1, C. proc. pén.
[1422] Art. 148-4, C. proc. pén.
[1423] Cass. crim., 9 jan. 1985, n° 84-94945.
[1424] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 407 : la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme a reconnu qu'un comportement abusif ou dilatoire comme la multiplication des recours ou l'obstruction systématique peuvent justifier un délai anormalement long et donc ne pas entraîner de sanction, sanctionnant indirectement le demandeur en lui retirant le droit de demander réparation.

résulte du recours aux différentes actions un dysfonctionnement de la procédure pénale. L'action en réparation, du fait de la violation du droit au délai raisonnable, est limitée par l'abus de droit de la personne détenue qui n'exerce pas son action avec diligences. Il existe donc bien une sanction de l'action exercée sans être de bonne foi.

570. L'obligation supra-légale d'encadrer la pluralité d'objet des actions. Ces mécanismes illustrent donc que la pluralité d'objets de l'action en procédure pénale trouve également une assise supra-légale. Différents grands principes de la procédure commandent que le législateur assure l'existence de multiples voies d'action en procédure pénale et un respect de leur bon déroulement. C'est ainsi que le droit au procès équitable met en évidence l'existence d'une pluralité d'objets de l'action en procédure pénale, tandis que le principe de séparation des fonctions et les sanctions de l'abus du droit d'agir en justice garantissent que l'objet de l'action ne soit pas détourné par le demandeur. Le principe *ne bis in idem* intervient également dans les sanctions résultant de la pluralité d'objets.

B. Les mécanismes relatifs à l'objet de l'action en droit répressif

571. Le lien entre le principe *ne bis in idem* et l'objet de l'action. Le principe *ne bis in idem* se définit comme l'interdiction de juger à nouveau pour le même fait une personne déjà jugée. Il trouve sa source dans les articles 4 du protocole n° 7 de la Convention de sauvegarde des droits et libertés fondamentales, 14.7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne[1425]. Le développement du principe *ne bis in idem* a conduit à ce que la protection accordée par cette règle s'étende progressivement[1426]. Initialement prévue pour interdire le seul cumul des poursuites, la règle a été étendue à l'interdiction du cumul des sanctions et des qualifications. Le principe *ne bis in idem* a acquis une réelle autonomie en conduisant à sanctionner non plus la double répression au sein de la matière pénale mais bien la double répression dans son ensemble. L'autorité de la chose jugée permet d'opposer une fin de non-recevoir à l'existence d'une nouvelle action en responsabilité dirigée contre un individu pour les mêmes faits. Toutefois, cette fin de non-recevoir n'est pas applicable lorsqu'il existe des éléments qui distingueraient les deux procédures. Le développement de la répression dans le cadre

---

[1425] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 434.
[1426] LELIEUR-FISCHER J., *La règle ne bis in idem : Du principe de l'autorité de la chose jugée au principe d'unicité d'action répressive, étude à la lumière des droits français, allemand et européen*, Thèse dact., dir. DELMAS-MARTY M., Université Paris I, 9 déc. 2005, n° 34.

notamment du droit administratif a conduit à ce que l'autorité de la chose jugée ne soit pas non plus opposable, ce qui a conduit pendant un temps à ce qu'un individu puisse être poursuivi et sanctionné deux fois pour un même fait, par l'administration et par les juridictions pénales[1427]. Il y a pourtant clairement une unité d'objet qui ressort de ces deux procédures, tendant à établir la responsabilité de l'individu en vue de lui infliger une sanction. En réalité, seule la modalité de sanction et la composition des juridictions diffèrent réellement.

572. L'autonomie du principe *ne bis in idem* au regard de l'autorité de la chose jugée. L'autonomie du principe *ne bis in idem* se justifie au regard de ces insuffisances comme étant le complément nécessaire de l'autorité de la chose jugée[1428]. Il ne peut s'agir d'une forme d'autorité de la chose jugée adaptée à la procédure pénale. Une telle adaptation n'a pas de sens puisque l'action est similaire entre les procédures, les deux possédant un objet, une cause et des parties. Les enjeux spécifiques de dignité et de sécurité juridique[1429] constituent en revanche la justification à l'intervention d'une règle supplémentaire, lorsque l'autorité de la chose jugée ne suffit plus. Certains auteurs ont proposé de rattacher ce principe à celui « *d'unicité d'action répressive* »[1430]. A ce titre, alors que l'identité de chose jugée s'appuie sur la triple identité de cause, d'objet et de parties, la règle *ne bis in idem* s'affranchit de ces considérations pour ne retenir que l'existence d'une répression antérieure[1431]. C'est pour cette raison qu'une jurisprudence importante s'est développée relativement au principe *ne bis in idem* devant le Conseil constitutionnel et la Cour européenne des droits de l'Homme. La jurisprudence a notamment conduit à interdire le cumul des poursuites entre les sanctions boursières ou fiscales et les sanctions pénales.

[1427] Ainsi, avant la décision du Conseil constitutionnel, il était possible d'être sanctionné à la fois par l'autorité des marchés financiers et le juge pénal : Cons. const., 18 mars 2015, n° 2014-453/454 et 2015-462 QPC.

[1428] V. not. : LELIEUR-FISCHER J., *La règle ne bis in idem : Du principe de l'autorité de la chose jugée au principe d'unicité d'action répressive, étude à la lumière des droits français, allemand et européen*, *op. cit*., n° 83 et s. ; En ce sens : la règle *non bis in idem* trouve à s'appliquer en matière de cumul de poursuites pénales et para-pénales notamment lorsque l'autorité de la chose jugée ne peut s'appliquer faute de jugement. A ce titre, la règle *non bis in idem* est présentée comme inspirée par « *un impératif de sécurité et de justice* » : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 434 ; BOULOC B., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1191 : sur l'application de *ne bis in idem* pour des décisions d'une juridiction non pénale ayant un caractère répressif ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1152 et s. : la règle *ne bis in idem* trouve à s'appliquer en l'absence d'autorité de la chose jugée.

[1429] LELIEUR-FISCHER J., *La règle ne bis in idem : Du principe de l'autorité de la chose jugée au principe d'unicité d'action répressive, étude à la lumière des droits français, allemand et européen*, *op. cit*., n° 408 et s.

[1430] *Ibid.*, n° 601 et s.

[1431] Sur la définition de l'unicité d'action répressive : *Ibid*., n° 400.

573. L'objet dans l'appréciation conventionnelle de *ne bis in idem*. Dans l'affaire GRANDE STEVENS contre ITALIE[1432] notamment, la Cour européenne des droits de l'Homme a conclu à une violation du principe *ne bis in idem* s'agissant du cumul d'une sanction prononcée par la Commission nationale des sociétés et de la bourse (CONSOB) avec une sanction prononcée par une juridiction pénale[1433]. Il était possible de voir une spécificité dans cette affaire justifiant le cumul des poursuites, une infraction était clairement liée aux activités du marché tandis que l'autre s'intéressait à un comportement portant une atteinte grave à l'ordre public compte tenu de son impact économique. La solution de la Cour européenne des droits de l'Homme constitue donc une avancée dans l'interprétation du principe *ne bis in idem* en retenant l'interdiction du cumul puisqu'elle considérait que les faits étaient en substance les mêmes. Dans l'affaire ZOLOTOUKHINE c/ RUSSIE[1434] les deux poursuites avaient été refusées mais les faits auraient pu être considérés comme différents puisque dans les deux cas il s'agissait d'une infraction mais elle était réprimée à la fois par le Code pénal et le Code des infractions administratives[1435]. Le Conseil constitutionnel s'est de la même manière opposé au cumul des sanctions pécuniaires prononcées par l'Autorité des Marchés Financiers (AMF) et des sanctions pénales[1436]. L'identité de faits, conduisant à une répression, interdit donc de façon générale la pluralité d'actions répressives. Toutefois, cette pluralité d'actions répressives n'est pas dénuée d'appréciation de l'objet de l'action puisque c'est avant tout le lien entre les procédures qui est recherché. Dans un arrêt A et B c/ NORVEGE[1437], la Cour européenne des droits de l'Homme a ainsi initié le changement de critère, passant de l'appréciation des faits à celle de l'étude du « *lien matériel et temporel suffisamment étroit* » entre les procédures marquant la volonté de limiter les risques d'une interdiction trop importante[1438]. En somme, les

---

1432 CEDH, 4 mars 2014, *GRANDE STEVENS c./ ITALIE*, req. n° 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10, not. §219 et s.

1433 La Cour considère que ce qui importe n'est pas l'infraction qui est reprochée mais les faits poursuivis. Or, les requérant avaient été poursuivis devant la CONSOB pour « manipulation de marché » à savoir la diffusion d'informations de nature à être trompeuses peu important alors la volonté de l'auteur. Puis, devant les juridictions pénales, ils ont été poursuivis pour diffusion de fausses nouvelles de nature à modifier la valeur d'instruments financiers. Il y a donc une infraction relativement formelle d'une part et une infraction comportant un dol d'autre part. Ce qui était d'ailleurs la justification des juridictions internes pour s'opposer à l'application du principe *ne bis in idem* : *Ibid*., § 46 et 47.

1434 CEDH, Gr. Ch., 10 fév. 2009, *ZOLOTOUKHINE c./ RUSSIE*, req. n° 14939/03.

1435 RENUCCI J.-F., *Droit européen des droits de l'Homme : Droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, Lextenso, 8ème éd. 2019, n° 453.

1436 Cons. const., 18 mars 2015, n° 2014-453/454 et 2015-462 QPC ; Cons. const., 14 janv. 2016, n° 2015-513/514/526 QPC, comm. DECIMA O., « Tombeau de ne bis in idem », *D.* 2016, p. 819 et s

1437 CEDH, Gr. Ch., 15 nov. 2016, *A et B c./ NORVEGE*, req. n° 24130/11.

1438 RENUCCI J.-F., *Droit européen des droits de l'Homme : Droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, préc., n° 453 ; MILANO L., « Le cumul des sanctions administratives et pénales », in *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, PUF, 9ème éd. 2019, n° 26.

procédures peuvent être cumulées à condition que celles-ci démontrent d'une complémentarité (le critère matériel) et d'une coordination (le critère temporel). C'est par l'introduction du critère de la complémentarité que l'objet intervient à nouveau au sein de la règle *ne bis in idem*.

574. La complémentarité des objets des actions répressives. Il ressort donc de la jurisprudence récente que les Etats disposent finalement d'une liberté d'appréciation dans l'instauration des actions répressives. Ces actions ont de particulier qu'elles ont toutes un objet similaire qui les rend donc par principe impossibles à cumuler. C'était le sens de la jurisprudence à son origine : ne peuvent être cumulées des actions qui reposent sur les mêmes faits conduisant à la qualification d'une infraction et donc au prononcé d'une peine. Ce n'était ni plus ni moins que la recherche d'une identité de parties, de cause et d'objet interprétée plus largement. Or, la Cour européenne des droits de l'Homme, dans l'affaire A et B c/ NORVEGE[1439] affirme qu'il existe une nécessité, pour les Etats, de disposer d'une certaine souplesse dans l'organisation des actions répressives. Le principe est donc nécessairement modifié pour permettre le cumul d'actions ayant un même objet répressif. La condition toutefois, comme l'affirme la Cour, est que ces actions permettent de « *réprimer un méfait sous ses différents aspects de manière prévisible et proportionnée et formant un tout cohérent* »[1440]. Si l'objet général est le même puisqu'il tend à la répression, il se distingue néanmoins en ce qu'il ne doit pas établir un trouble à l'ordre public en tant que responsabilité pénale mais viser des pans distincts d'un ordre public plus large pouvant se découper notamment en ordre économique, professionnel, écologique ou disciplinaire[1441]. L'objet sera donc d'établir une responsabilité particulière, ou un manquement à des obligations découlant de l'ordre public spécial, non la culpabilité au regard de la responsabilité pénale. C'est en cela que les objets seront à la fois distincts mais complémentaires. Cette proximité invite néanmoins, en parallèle, à ce que les Etats tirent toutes les conséquences de l'identité des faits en cause afin que les individus soient soumis à la recherche des preuves la plus efficace possible et donc à une articulation de leur recherche. Les actions répressives peuvent être cumulées à condition que leur mise en œuvre relève d'une certaine unité, évitant par exemple que différentes actions

---

[1439] CEDH, Gr. Ch., 15 nov. 2016, *A et B c./ NORVEGE*, req. n° 24130/11, § 121..
[1440] *Ibid*., §122.
[1441] Sur ce point voir : MAZEAUD P., *Libertés et ordre public*, site du Conseil constitutionnel, https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-membres/libertes-et-ordre-public, consulté le 01 sept. 2020, 2003 ; PEZ T., L'ordre public économique, *Nouveaux cahier du Conseil constitutionnel*, n° 49, oct. 2015, p. 44 a 57 ; DECIMA O., « *Bis repetitia placent* : cumul des sanctions pénales et disciplinaires », *D.* 2015, p. 1192.

probatoires ou d'instruction soient réalisées. Seules les actions conduisant au prononcé de la sanction peuvent donc être cumulées.

575. La pertinence du principe *ne bis in idem* dans l'encadrement de l'objet de l'action. Le principe *ne bis in idem* encadre l'objet de l'action négativement et positivement. Négativement, le principe *ne bis in idem* interdit tout renouvellement d'une action répressive, quand bien même l'autorité de la chose jugée ne serait pas applicable. Ainsi, lorsque la poursuite est exercée en dehors des juridictions pénales, l'autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal ne trouve plus à s'appliquer. Par ailleurs, il est possible que l'objet de l'action soit différent. C'est notamment le cas lorsque l'objet de l'action, répressif, vise un pan de l'ordre public différent de la responsabilité pénale de l'individu. Ainsi, positivement, le principe *ne bis in idem* contraint le juge et le législateur à identifier des objets répressifs différents, permettant le cumul d'actions répressives. En parallèle de l'exigence d'une unicité d'action répressive, le juge de la Convention de sauvegarde des droits et libertés fondamentales permet une pluralité d'actions répressives lorsque celles-ci se complètent en ayant des objets répressifs distincts mais répondant à une coordination dans leur mise en œuvre. Il y a donc bien une prise en compte de l'objet dans l'application de l'interdiction du cumul des poursuites.

576. L'encadrement perfectible de l'objet de l'action. L'encadrement de l'objet de l'action existe bien, faisant de cet élément de l'action un critère utile d'identification des actions mais également un critère efficace puisque garanti par le droit positif. Différentes sanctions interviennent ainsi à titre direct ou indirect pour sanctionner des actions dont l'objet serait illégitime ou impossible, faisant de son identification une nécessité irrésistible. L'objet sera notamment illégitime lorsque l'action tend à un abus du droit d'agir. L'objet sera impossible lorsqu'il a déjà été jugé. Toutefois, la grande diversité des sanctions explique que le droit positif n'accorde que trop peu d'intérêt à l'objet lors de la mise en œuvre de ces mécanismes sanctionnateurs. L'absence de rationnalisation de ces mécanismes entraîne une méconnaissance des critères, dont fait partie l'objet. Il serait pourtant aisé de rationnaliser ces mécanismes et de leur donner une efficacité plus grande en les rassemblant en deux types de sanctions. La première serait l'existence de fins de non-recevoir propres à la procédure pénale et intervenant donc notamment dans la sanction du non-respect de l'objet. La seconde serait plutôt à destination du législateur, visant à assurer que celui-ci respect les principes directeurs du procès pénal et le principe *ne bis in idem* dans l'élaboration du procès pénal. L'existence de l'objet de

l'action affecte d'ailleurs l'ensemble de l'organisation de la procédure pénale et non le seul déroulement de l'action.

CONCLUSION CHAPITRE 1

577. L'objet élément révélateur de l'action en procédure pénale. L'objet se révèle être un élément de la procédure pénale ayant une pertinence. Rapporté à la notion d'action en justice, l'objet démontre qu'il est possible d'appliquer la théorie de l'action à la procédure pénale. En effet, l'existence d'objets des actions différents suppose de remettre en question la présentation classique de l'action en procédure pénale selon laquelle l'objet est toujours identique. Cette diversité des actions est mise en lumière par l'objet, qu'il s'agisse de l'existence d'un droit d'agir ou encore de l'exercice encadré de ce droit par des sanctions influencées par l'existence de la pluralité d'objets de l'action.

578. L'influence de l'objet sur la nature de l'action. L'influence de l'objet se manifeste au niveau du statut de l'action en justice éclairant les différentes spécificités rencontrées au cours de la procédure. Ainsi, les spécificités du statut de l'action en justice se manifestent au regard de l'existence d'un droit d'agir et de la faculté d'agir ou de ne pas agir. S'agissant d'une part du droit d'agir, l'objet de l'action permet de justifier l'existences de contraintes à agir. La victime peut notamment se constituer partie civile à l'action en responsabilité, ce qui contraint le ministère public à agir reprenant la forme d'un appel en garantie formel[1442]. L'objet permet également de justifier des provocations à agir, l'absence de prononcé d'une sanction et l'existence d'un intérêt général autorisent le juge à se saisir d'office de l'action. Une telle saisine conduit les parties à agir sous l'effet d'une contrainte et non d'un droit. L'obligation d'agir existe notamment dans l'action en responsabilisation, l'action probatoire ou encore l'action en contrôle des actes d'exploitation. S'agissant d'autre part de la faculté d'agir, l'objet de l'action permettra de déterminer si son auteur peut se désister ou encore renoncer à son action. Les actions en nullité, en privation de liberté et l'action civile peuvent faire l'objet d'un désistement. L'effet de se désistement sera différent selon l'objet de l'action puisque seule l'action civile peut avoir pour conséquence d'éteindre l'action principale en responsabilité lorsque la plainte de la partie civile est une condition de l'action en responsabilité. La renonciation est un mécanisme plus spécifique. Elle prend la forme d'une renonciation anticipée à l'action. Cela se retrouve pour la renonciation à l'appel notamment, mais également la transaction pénale dans certains cas et la voie de l'action en homologation qui permettent de renoncer à l'exercice de l'action en cas de réussite. L'influence de l'objet est

[1442] V. *supra* n° 532.

donc manifeste. Elle démontre que l'action en justice existe, que son statut de droit d'action est pertinent en procédure pénale mais également que l'objet de l'action détermine le régime de l'action, ce qui se vérifie également dans le cadre de la mise en œuvre de l'action.

579. L'influence de l'objet sur les sanctions de l'exercice de l'action. L'influence de l'objet est négative s'agissant de l'exercice de l'action. Ainsi, l'objet conditionne l'application des sanctions et conduit ainsi à sanctionner l'action. Le mécanisme des fins de non-recevoir, qu'il convient de reconnaître clairement en procédure pénale, constitue la manifestation la plus efficace de cette influence de l'objet. En effet, l'exercice d'une action qui ne tiendrait pas compte de l'interdiction de demander un objet en particulier, ou de ses limites, conduit au rejet pur et simple de l'action sans aucun examen au fond de celle-ci[1443]. L'efficacité de la sanction est suffisamment sévère pour gager d'une importance de l'objet dans la définition de l'action en procédure pénale. Cette efficacité se retrouve également à travers les sanctions élargissant la protection de l'objet en dehors des procédures pénales. Ainsi, des obligations particulières pèsent sur le législateur afin de respecter la pluralité d'objets. Le principe du procès équitable, notamment, commande d'instaurer différentes voies d'action dans le cadre de la procédure pénale et donc d'établir une diversité d'objets. Cette obligation est d'ailleurs assortie de différentes sanctions correspondantes à l'abus de droit, symbole d'une certaine lucidité du législateur quant à l'existence de la pluralité des objets ainsi encadrés. Enfin, le principe *ne bis in idem* intervient également dans les sanctions relatives à l'objet puisque, imposant l'unicité d'action répressive, il conduit à identifier l'objet de ces actions répressives, par exemple pénales, boursières ou encore fiscales et à les articuler entre elles, l'identité d'objet de l'action conduisant à une sanction du cumul. Cette influence en dehors des procédures individuelles se retrouve également au regard de l'influence sur la procédure elle-même.

580. L'influence de l'objet sur l'action et son contexte. L'influence de l'objet au sein de la procédure pénale est à ce point marquée qu'elle exerce également une influence sur le déroulement de la procédure dans son ensemble.

[1443] V. *supra* n° 552 et s., spec. n° 559 et s.

Chapitre 2 : Les conséquences de la pluralité d'objets sur la mise en œuvre des actions

581. Les conséquences de l'existence d'une pluralité d'objet des actions. La pluralité d'objet des actions a montré la place de la théorie de l'action en procédure pénale. L'influence de l'objet de l'action en procédure pénale continue de se retrouver dans la mise en œuvre de l'action. Ainsi, le déroulement de l'action dans le cadre de la procédure pénale peut trouver une cohérence nouvelle, et donc une rationnalisation de son organisation, à travers la définition des objets. A ce titre, la mise en œuvre de l'action devant les juridictions pénales conduit notamment à s'interroger sur l'office du juge. Or, l'office du juge correspond au pouvoir du juge, dans la limite de ce que les parties soumettent à son appréciation. L'objet conditionne donc l'étendue de la fonction juridictionnelle. Cette influence de l'objet se retrouve également sur l'organisation plus générale de la procédure pénale. En effet, au regard des différentes actions identifiées grâce à leur objet, il apparaît que l'organisation de la procédure pénale en phases est insuffisante. Le cadre dans lequel se déroulent les actions est insuffisamment défini en procédure pénale, ce qui justifie donc d'envisager l'influence de l'objet sur le déroulement, non plus de l'action, mais de la procédure pénale dans son ensemble.

582. La quête de cohérence de la procédure pénale au regard de l'objet. L'étude de la pluralité d'objets en procédure pénale a donc une influence sur le déroulement de celle-ci. A l'image de la classification des actes et de la détermination de régimes en fonction de cette classification, la classification des objets des actions permet de proposer une nouvelle présentation de la procédure pénale, articulée par la notion d'objet. Cette influence de l'objet se manifeste par une simplification de la présentation du déroulement de l'action (Section 1) et par une simplification de la présentation de la procédure pénale (Section 2).

Section 1. L'influence de l'objet sur la mise en œuvre de l'action

583. L'influence de l'objet tout au long de l'action. L'objet a également une influence sur la mise en œuvre de l'action. A ce titre, l'objet influence la façon dont l'action est réalisée, la mise en œuvre correspondant à l'emploi, à la réalisation de l'action en justice[1444]. Plus particulièrement c'est le temps de l'action qui est influencé par l'objet. Or, une fois engagée, l'action se déroule devant un juge qui a pour rôle de la trancher et donc de mettre fin au litige. Différentes interrogations ressortent donc de l'étude de ces éléments et sont influencées par l'objet de l'action. D'une part, l'objet permet de proposer une organisation du déroulement de l'action en tant que telle. L'office du juge est ainsi clairement déterminé, au cours de l'instance, par l'objet de l'action qui est soumise à son appréciation. D'autre part, l'issue de l'action est également conditionnée par l'objet de l'action. L'objet permet notamment de déterminer ce qui pourra être à nouveau demandé. La mise en œuvre de l'action suppose donc de distinguer l'influence de l'objet selon qu'il s'agit du déroulement de l'action (§1) ou de l'issue de l'action (§2).

§1. L'influence de l'objet sur le déroulement de l'action

584. L'objet et son juge. Le déroulement de l'action est soumis à l'influence de son objet. L'objet est tranché par le juge[1445], ce qui signifie que le juge est lié par l'objet dont il est saisi pour son office. L'objet exerce son influence sur le déroulement de l'action au regard de la détermination du juge et de son office. D'une part, l'objet a une influence sur l'organisation judiciaire et la composition des juridictions. Les juridictions pénales sont classiquement présentées selon qu'elles relèvent de l'instruction, du jugement, de l'application des peines ou qu'elles sont des juridictions spécialisées. Toutefois, une telle présentation ne correspond qu'au temps de la procédure. Or, les phases de la procédure pénale ne permettent pas de distinguer entre les actions puisque ces dernières doivent être classées, en raison de leur objet, entre les actions principales et les actions accessoires[1446], distinction illustrant une relative indifférence du temps de la procédure sur le déroulement de l'action. L'existence d'une action principale ou accessoire est néanmoins susceptible d'avoir une influence sur la composition des juridictions, et le contentieux accessoire pourra conduire à désigner un juge exerçant des fonctions spécifiques. D'autre part, l'objet a une influence sur l'office du juge. L'objet peut conduire à

[1444] V. : *Le Littré*, dir. BLUM C., Ed. Garnier 2007, V° OEUVRE.
[1445] V. *supra* n° 465 et s.
[1446] V. *supra* n° 471 et s.

donner le pouvoir au juge de se saisir d'office[1447] mais affecte également les pouvoirs que détient le juge sur le déroulement de l'instance. En effet, l'objet devant être tranché par le juge et correspondant au résultat économique et social recherché par les parties[1448], il est nécessaire que le pouvoir du juge soit en adéquation avec cette demande. Le juge doit donc pouvoir prononcer des décisions correspondant à ce qui lui est demandé, encadrant ainsi son office. Une distinction ressort là encore, en procédure pénale, entre le contentieux principal et le contentieux accessoire. Ainsi, les juridictions saisies d'un objet principal bénéficient de la règle de la plénitude de juridiction[1449] à la différence des actions accessoires. C'est à dire que la juridiction aura « *connaissance de l'entier litige* », « *par opposition au contentieux limité de l'annulation* »[1450]. Il est donc possible de différencier l'influence de l'objet sur le déroulement de l'action selon qu'elle se rattache à une action principale (A) ou accessoire (B). `

A. L'influence de l'objet principal sur le déroulement de l'action

585. L'influence sur l'action principale. Les actions principales sont au nombre de deux. L'action peut être relative à la pertinence de la présomption d'innocence[1451] ou bien relative à la responsabilisation de l'individu[1452]. Les deux actions diffèrent en raison de leur objet, ce qui entraîne la désignation de juges différents mais qui bénéficieront, dans le cadre du litige, de larges préprogatives compte tenu de leur rattachement à une catégorie d'actions principales. La manifestation de la vérité est le but originel de la procédure pénale[1453], il en découle une expression totale de la plénitude de juridiction accordée à la juridiction de jugement (1). La juridiction de l'application des peines, de par son caractère plus récent, ne bénéficie pas de cette plénitude de juridiction mais l'office du juge est particulièrement développé et adapté à l'objet de son action (2).

1) L'influence de l'objet de recherche de la responsabilité pénale

586. L'influence de l'objet sur le juge et son office. L'influence de l'objet sur le déroulement de l'action en procédure pénale se manifeste à deux égards. D'une part, l'objet

---

[1447] V. *supra* n° 534 et s.
[1448] V. not. *supra* n° 465 et s.
[1449] AGOSTINI F., « Compétence : Aménagement des règles de compétence en matière pénale », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, fév. 2005 (maj. Déc. 2019), n° 52 et s.
[1450] CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° JURIDICTION.
[1451] V. *supra* n° 479 et s.
[1452] V. *supra* n° 484.
[1453] GASSIN R., « Considérations sur le but de la procédure pénale », préc.

influence la juridiction pouvant être saisie et la composition de celle-ci, conduisant notamment à une juridiction collégiale s'agissant de l'action relative à la présomption d'innocence (a). D'autre part, l'objet influence l'office de la juridiction, la détermination de la responsabilité pénale de l'accusé supposant que le juge dispose de larges pouvoirs, d'une plénitude de juridiction (b).

a) Le principe de la collégialité

587. Le principe de la collégialité des actions en responsabilité. Les juridictions répressives sont gouvernées par le principe de collégialité[1454]. Il ressort de ce principe l'exigence d'une pluralité de magistrats pour le jugement des infractions. Cette pluralité se retrouve ainsi dans la composition de la cour d'assises[1455] ainsi que du tribunal correctionnel[1456]. Toutefois, une exception est prévue à cette collégialité dans certaines circonstances, à savoir lorsque les faits sont d'une moindre gravité. Ainsi, deux juridictions peuvent se tenir à juge unique. Le tribunal de police, qui connaît des contraventions[1457], se compose d'un seul juge du tribunal judiciaire ou d'un magistrat exerçant à titre temporaire pour les contraventions des quatres premières classes[1458]. Le tribunal correctionnel peut également se composer d'un juge unique au terme de l'article 398 alinéa 3 du Code de procédure pénale lorsqu'est en cause un délit prévu à l'article 398-1. La nouvelle rédaction de l'article 398-1, issue de la loi de programmation pour la justice du 23 mars 2019, dispose que peuvent être soumises à un juge unique les infractions, listées, dont la peine encourue est inférieure ou égale à cinq ans d'emprisonnement. Cette nouvelle rédaction s'appuie sur celle de l'article 398-2 qui conditionnait la faculté d'une juridiction à juge unique à l'interdiction de prononcer une peine supérieure à cinq ans. C'est donc la gravité des faits qui constitue l'élément justifiant la dérogation au principe de collégialité ainsi que la faible complexité des infractions poursuivies[1459]. Certains auteurs considèrent d'ailleurs que le juge unique est le « *juge des délits simples, le plus souvent répétitifs, qui correspondent au contentieux de masse* »[1460]. Il n'y a

---

[1454] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit.*, n° 681 et s. ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 100 et s. ; PRADEL J., « Procédure pénale et collégialité », in *Mélanges en l'honneur de Serge GUINCHARD*, Dalloz, mai 2010, p. 985 et s. ; Sur la nature juridique du principe : DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 288 ; GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 398.

[1455] Art. 243, C. proc. pén. : « *La cour proprement dite comprend : le président et les assesseurs* ».

[1456] Art. 398, C. proc. pén. : « *Le tribunal correctionnel est composé d'un président et de deux juges*. »

[1457] Art. 521, C. proc. pén.

[1458] Art. 523, C. proc. pén.

[1459] PRADEL J., « Procédure pénale et collégialité », préc.

[1460] PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 121.

qu'un pas entre ce contentieux et celui de la procédure simplifiée[1461] se déroulant sans débat contradictoire et dans un cadre accessoire à l'action relative à la présomption d'innocence. L'existence du juge unique dans ce contentieux ne s'explique d'ailleurs que pour des raisons de pure opportunité économique, le principe de collégialité s'effaçant devant l'insuffisance de magistrats[1462]. Il y a donc bien une influence de l'objet sur la composition de la juridiction, du moins en principe, les faits pouvant entraîner des exceptions. L'objet influence également l'office du juge.

b) L'office du juge

588. L'action relative à la présomption d'innocence : action de plein contentieux. L'action en responsabilité pénale, conduite devant les juridictions de jugement, peut être considérée comme une action de plein contentieux au regard de ce que certains auteurs qualifient de plénitude de juridiction. La plénitude de juridiction est la faculté offerte au juge de statuer sur l'ensemble des questions qui lui sont dévolues. Si ce principe est envisagé avant tout dans le cadre de la compétence matérielle de la cour d'assises, à savoir que la cour est saisie des faits et ne peut décliner sa compétence, quand bien même sa compétence matérielle ou territoriale serait erronée[1463]. La plénitude de juridiction doit également être relevée s'agissant de la faculté, pour le juge, de répondre à l'ensemble des demandes qui lui sont formulées. Certains auteurs présentent la plénitude de juridiction comme la faculté pour le juge de trancher l'action et toutes les exceptions qui en découlent. Ce principe est applicable tant devant la cour d'assises que devant le tribunal correctionnel. L'article 384 du Code de procédure pénale dispose explicitement que « *le tribunal correctionnel saisi de l'action publique est compétent pour statuer sur toutes exceptions proposées par le prévenu pour sa défense* ». La juridiction de jugement ne doit donc pas seulement se prononcer sur la responsabilité pénale mais elle doit aussi se prononcer sur l'ensemble des questions dont la résolution conditionne la solution de l'action principale. A ce titre, les juridictions répressives peuvent apprécier la légalité des actes

[1461] Art. 524 et s., C. proc. pén.
[1462] DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 3128.
[1463] MERLE R. et VITU A., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 705.

administratifs[1464], la régularité des actes de procédure[1465], la privation de liberté de l'individu[1466], la demande de preuves[1467] ou encore le prononcé d'aménagements de peine[1468]. Ainsi, la juridiction de jugement, saisie de l'action relative à la présomption d'innocence, bénéficie de larges pouvoirs lui permettant de traiter l'ensemble du contentieux qui lui est soumis. Le juge n'a pas besoin de sursoir à statuer dans l'attente d'une autre juridiction, sauf exceptions particulières. L'action relative à la présomption d'innocence peut donc être qualifiée de recours de plein contentieux, le juge devant disposer de l'ensemble des pouvoirs liés à la protection des droits de l'individu poursuivi pour pondérer les décisions qu'il est susceptible de prendre au regard de sa liberté individuelle.

589. Le plein office des juridictions de jugement. L'identification d'une action relative à la présomption d'innocence permet donc de déterminer que la juridiction saisie sera une juridiction collégiale, exceptionnellement à juge unique lorsque l'objet est aisément démontré. La juridiction se voit confier le pouvoir de trancher l'ensemble des questions lui permettant de répondre à la demande qui lui a été soumise. Une présentation similaire se retrouve s'agissant de l'action en responsabilisation de l'individu.

2) L'influence de l'objet de responsabilisation de l'individu

590. Un contentieux encore en développement. La phase de l'application des peines a connu un développement important depuis le milieu du XX^{ème} siècle[1469], ce qui a entraîné la physionomie actuelle de l'action en responsabilisation. Ce courant a ainsi conduit, notamment depuis la loi du 9 mars 2004, au développement de la collégialité au stade de l'application des peines[1470]. De même, l'office des juridictions de l'application des peines a été considérablement

---

[1464] Art. 111-5, C. pén.
[1465] Art. 385, C. proc. pén. : le tribunal correctionnel a qualité pour statuer sur les nullités lorsqu'il n'a pas été saisi par renvoi d'une juridiction d'instruction ; toutefois, la cour d'assises ne peut connaître que des nullités qui apparaitraient après la clôture de l'instruction : Art. 595, C. proc. pén. ; voir en ce sens, MERLE R. et VITU A., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 587.
[1466] Art. 410-1, C. proc. pén. : le tribunal correctionnel peut décerner mandat d'arrêt ou d'amener ; Art. 148-1 : la juridiction de jugement, lorsqu'elle est saisie, est chargée de statuer sur la détention provisoire.
[1467] Art. 388-5, C. proc. pén. : le président du tribunal correctionnel peut ordonner des actes nécessaires à la manifestation de la vérité sur demande des parties ; Art. 283, C. proc. pén. : le président de la cour d'assises peut décider d'ordonner des actes d'information supplémentaires.
[1468] Art. 464-2, C. proc. pén. ; sur les pouvoirs plus importants accordés à la juridiction de jugement par la loi du 23 mars 2019 voir : BONIS E., « Réflexions sur la place et le rôle du juge de l'application des peines », préc., p. 245 et s., spec. p. 252.
[1469] De GRAEVE L., « Juridictions de l'application des peines », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, Mai 2017 (maj. Juin 2020), n° 8 et s.
[1470] PRADEL J., « Procédure pénale et collégialité », préc.

développé par l'introduction d'actes d'investigation. Le juge de l'application des peines peut ainsi ordonner des actes à objet probatoire démontrant une extension de ses pouvoirs[1471].

591. Le développement de la collégialité de l'action en responsabilisation. La collégialité au stade de l'action en responsabilisation est apparue avec la loi du 9 mars 2004 et la création du tribunal de l'application des peines[1472]. La procédure était auparavant essentiellement soumise au juge de l'application des peines, qui se trouve donc être une juridiction à juge unique. Le tribunal de l'application des peines s'est vu octroyer des compétences partagées avec le juge de l'application des peines ainsi que des compétences exclusives, notamment pour les infractions les plus graves[1473]. Les compétences attribuées au juge de l'application des peines laissent à penser que le juge de l'application des peines est le juge, si ce n'est de droit commun, du moins de la plus grande partie des affaires. Néanmoins, le développement de la collégialité est décelable dans l'alinéa 3 de l'article 712-6 du Code de procédure pénale, qui a été modifié par la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 et permet au juge de l'application, « *chaque fois qu'il l'estime nécessaire* », de « *renvoyer le jugement de l'affaire devant le tribunal de l'application des peines* ». La loi a ainsi emprunté à l'instruction cette faculté de saisir une juridiction collégiale, laissant d'ailleurs une lattitude suffisante pour démontrer l'intérêt de la collégialité au regard des termes employés puisque le juge est souverain dans l'appréciation de la nécessité, la décision étant d'ailleurs qualifiée d'acte d'administration judiciaire. La liberté laissée au juge se justifie particulièrement au regard de la présence du juge de l'application des peines au sein du tribunal de l'application des peines, qui ne serait donc pas un changement de juge mais un simple retour à la collégialité. Dans le sens de la collégialité, la loi du 23 mars 2019 a introduit un article 712-4-1, qui instaure une commission de l'application des peines chargée de formuler un avis préalable à certaines mesures. La commission est composée du juge de l'application des peines, du procureur de la République, du chef d'établissement pénitentiaire et d'un représentant du service pénitentiaire d'insertion et de probation. Si le juge demeure décisionnaire, la commission instaure une collégialité supplémentaire au sein de l'action en responsabilisation. Si l'action en responsabilisation n'est donc pas systématiquement jugée par une juridiction collégiale, celle-

---

1471 V. *supra* n° 157.
1472 BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 1557.
1473 *Ibid*. n° 1566 ; BOULOC B., *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz, 5ème éd. 2017, n° 189.

ci tend à prendre une place de plus en plus importante au sein de la procédure pénale comme en témoigne le développement de l'office du juge.

592. Le développement de l'office du juge. L'office du juge au stade de l'application des peines est également en cours de développement. Originairement, le juge avait pour fonction de se prononcer sur les mesures d'individualisation et donc d'aménagement de la peine, ce qui constitue sa fonction juridictionnelle classique. Son office s'est néanmoins considérablement développé, rapprochant les juridictions de l'application des peines des juridictions de jugement. Le juge de l'application des peines a ainsi une compétence en matière de décisions relatives à la privation de liberté, autre que l'application de la peine. Le juge est compétent pour délivrer mandat d'amener ou d'arrêt dans le cas où les obligations liées à la peine ne sont pas respectées[1474] et afin de se prononcer sur les conséquences d'une telle violation[1475]. A ce titre, le juge peut prononcer l'incarcération provisoire du condamné. Difficile de ne pas rapprocher cette incarcération provisoire de la détention provisoire prévue pour la phase de l'instruction. Le juge est donc compétent, outre l'action en responsabilisation, pour prononcer une incarcération provisoire de quinze jours. Il ne s'agit toutefois pas d'une demande et d'une action mais d'un acte pouvant être réalisé par le juge. C'est néanmoins l'illustration de la diversité du contentieux de l'action en responsabilisation, consubstantielle à son objet. En effet, l'objet s'apprécie toujours positivement et négativement, il peut donc être l'obtention d'un aménagement, mais également son retrait. Or, le retrait d'un aménagement, s'il peut s'agir d'une augmentation des obligations ou du choix d'un autre aménagement, peut aussi constituer un enfermement au sein d'un établissement pénitentaire. L'action en responsabilisation est donc l'action qui suit directement l'acte d'incarcération provisoire afin de trancher la question de la remise en liberté.

593. La présence contestable de la victime au regard de l'objet du contentieux. Outre le prononcé d'ordonnances et de jugements relatifs aux aménagements de la peine, les juridictions de l'application des peines peuvent réaliser ou ordonner des actes probatoires[1476]. L'article 712-16-1 du Code de procédure pénale organise ainsi une forme de demande de la victime ou partie civile qui peut formuler ses observations concernant l'aménagement matériel

[1474] Art. 712-17, C. proc. pén.
[1475] Not. : Art. 712-18 et 712-19, C. proc. pén. : le juge peut ordonner la suspension de l'aménagement et prononcer l'incarcération provisoire.
[1476] Art. 712-16, C. proc. pén. ; Art. 709-1-1 et s., C. proc. pén.

de la peine, à savoir une libération avant échéance de la peine. Il y a donc une demande de la victime à laquelle le juge doit répondre. Pour autant, il ne s'agit pas encore d'une véritable demande à laquelle le juge serait tenu de répondre puisque l'article 712-16-1 alinéa 3 prévoit que le juge ne met la victime en situation de formuler des observations que « *s'il l'estime opportun* ». Cette formulation est heureuse en ce qu'elle ne donne qu'une place limitée à la victime dans le contentieux de la responsabilisation qui n'intéresse pas la victime, par principe, puisque celle-ci n'a pas d'intérêt à demander des mesures de réinsertion du condamné. La victime a, en effet, avant tout un rôle de témoin, par exemple pour établir la démarche de réinsertion du condamné, respectueuse de la société, visée à l'article 707 du Code de procédure pénale. L'influence croissante des courants favorables à une extension de la place de la victime en procédure pénale invite à être vigilant quant à une extension possible des droits de la victime au regard de l'action en responsabilisation, notamment en ce que l'article 707 énonce que « *la victime a le droit* », ce qui renvoie donc en théorie à une action, même si les droits découlant ne sont pas des droits subjectifs mais au mieux des garanties de ses droits, et plus vraisemblablement une demande du législateur aux magistrats pour qu'ils fassent preuve de considération à l'égard des victimes[1477].

594. La consécration souhaitable d'un plein contentieux de la responsabilisation. Il ressort de ces éléments que l'office du juge de l'application des peines ne correspond pas à un office de plein contentieux. Le juge dispose de larges pouvoirs mais qui, globalement, restent balbutiants. Il est néanmoins certain que l'action en responsabilisation est une action principale et donc, à ce titre, offre au juge le pouvoir de prononcer des décisions larges, incluant donc des décisions répondant à des actions décrites jusqu'à présent comme accessoires. Ce statut hybride, entre action principale et action accessoire, de l'action en responsabilisation est logique. L'action en responsabilisation est une action qui naît de l'issue de l'action en responsabilité. Elle est donc, en cela, une action qui s'y rattache nécessairement. Pour autant, il est établi que l'action en responsabilisation est pleinement autonome[1478]. Ce caractère hybride justifie que l'action, bien que principale, n'entraîne pas un office du juge aussi large que celui dont dispose le juge statuant sur l'action relative à la présomption d'innocence. Cela s'explique notamment par le déplacement de l'objet de l'infraction vers le condamné. Reste que le constant

[1477] En ce sens, voir CARPENTIER Y., « Les actions exercées devant le juge de l'application des peines : action à objet non identifié », préc.
[1478] V. *supra* n° 482 et 483.

développement de la phase de l'application des peines laisse envisager de nouvelles évolutions. Il sera souhaitable de diriger celles-ci vers un accroissement de l'office du juge de l'application des peines ou de clarifier l'organisation de l'instance ayant lieu devant ce dernier.

595. Les caractères communs au déroulement des actions principales. Il résulte de ces éléments que les actions principales présentent effectivement des caractères communs quant à leur déroulement, signe que l'objet de l'action influence son déroulement. Ainsi, les objets de responsabilité et de responsabilisation conduisent à mettre en place une juridiction collégiale, dotée de larges pouvoirs, qualifiables de plein contentieux. Certes, l'objet de l'action en responsabilisation, mais surtout sa création relativement récente, entraînent la relativité de cette affirmation. Ainsi, l'action en responsabilisation est fréquemment présentée à un juge unique, mais la collégialité est possible et laisse envisager un développement futur. Quoiqu'il en soit, ces deux actions principales se distinguent clairement des actions accessoires.

B. L'influence de l'objet accessoire sur le déroulement de l'action

596. Le principe d'une action accessoire encadrée. L'action accessoire influence le déroulement de l'action en instaurant une procédure qualifiable de simplifiée. En effet, il n'est plus question de collégialité ni même de plénitude de juridiction. L'action accessoire étant une action qui dépend de l'action principale, et qui s'y rattache, elle n'a pas vocation à trancher la question de fond mais simplement une question qui en constitue une partie. A ce titre, l'objet ne nécessite en rien une collégialité de juges et les pouvoirs doivent au contraire être limités et cantonnés au seul objet soumis au juge. Toutefois, certaines actions, de part leur objet, impliquent un déroulement pouvant emprunter des traits communs aux actions principales.

597. Deux catégories d'actions accessoire au regard de la composition de la juridiction. Il ressort de l'étude des actions accessoires que deux catégories d'actions accessoires se dessinnent. Une partie des actions relèvent d'un juge unique, tandis que l'autre relève d'une juridiction collégiale. La particularité est que cette distinction ne résulte pas de la classification des actions selon leur objet dans la procédure[1479] mais plutôt de la conséquence que l'action représente pour les parties. En effet, la classification proposée distinguant les actions de procédure et les actions de fond n'a pas vocation à apprécier ou comparer les actions

[1479] La distinction opérée entre les actions en lien avec l'infraction et les actions en lien avec la procédure n'opère pas.

entre elles. Or, en ce qui concerne le déroulement des actions accessoires, celles-ci ne se dérouleront pas de la même façon en raison de ce qui semble être un enjeu particulier relevé par le législateur. Ainsi, relèvent d'une juridiction collégiale les actions relatives à l'appréciation du trouble mental[1480], aux difficultés de mises à exécution[1481], aux nullités[1482], à la révision[1483] et enfin aux sanctions disciplinaires[1484]. Les objets de ces actions justifient en effet la présence d'une pluralité de juges compte tenu des enjeux qui résultent de leurs décisions. Ils sont un enjeu important au regard de la procédure puisqu'ils sont susceptible de remettre en cause le déroulement de l'action en responsabilité. C'est le cas de l'action relative à l'appréciation du trouble mental, de l'action en nullité et de l'action en révision. L'action relative aux difficultés de mise à exécution tient sa spécificité de son rattachement à l'action principale en ce qu'il s'agit d'une action visant à régler des difficultés résultant de la décision prise par la juridiction saisie à nouveau. Enfin, l'action relative au prononcé de sanctions disciplinaires fait figure d'exception puisque son caractère accessoire résulte du fait que l'action est la conséquence d'une difficulté survenue à l'occasion ou durant l'exercice de la procédure pénale. C'est l'existence d'une sanction prononcée à l'encontre de l'officier de police judiciaire qui rend nécessaire la présence d'une juridiction collégiale. Si l'objet n'est pas la justification, il n'en reste pas moins qu'un lien existe entre l'objet de l'action et son déroulement, l'identification du premier permet donc de déterminer le second.

598. Le juge unique récurrent pour les actions accessoires. Si l'action accessoire est dans certains cas renvoyée à une juridiction collégiale, le législateur a également prévu différentes situations où c'est un juge unique qui tranche l'action. Le législateur s'est néanmoins interrogé sur la pertinence de ne pas laisser l'ensemble de ces actions accessoires relever d'un juge unique. C'est ainsi le signe que la distinction des actions selon qu'elles sont tranchées par un juge ou une pluralité de juges dépend de considérations également externes à l'action. L'objet n'est finalement qu'un indice permettant de déterminer si l'action peut être à juge unique ou non. Ainsi, l'action probatoire est une action à juge unique, mais le législateur avait prévu depuis l'an 2000 d'instaurer un collège de l'instruction, finalement abandonné. Ce

---

1480 Art. 706-119 et s., C. proc. pén.
1481 Art. 710, C. proc. pén. : la collégialité résulte de ce que la juridiction de jugement sera la juridiction qui était initialement saisie, mais il s'agit donc par principe d'une collégialité.
1482 Art. 170 et s., C. proc. pén. : c'est la chambre de l'instruction qui statue sur les demandes de nullité, le juge de l'instruction ne pouvant prononcer lui-même la nullité des actes de procédure.
1483 Art. 622 et s., C. proc. pén.
1484 Art. 16-2, C. proc. pén.

feuilleton relatif à l'instauration d'une juridiction collégiale de l'instruction est la manifestation du caractère opportuniste et subjectif de la collégialité, laissé à la libre appréciation du législateur en ce qui concerne les actions accessoires. Sont ainsi des actions dont le juge statue seul : l'action civile[1485], l'action en préparation de l'instruction[1486], l'action en simplification de la responsabilité[1487], l'action relative à la liberté[1488], l'action en contrôle des actes d'exploitation[1489], l'action en contrôle des juridictions[1490]. Les actions à juge unique identifiées, l'office du juge est également influencé par l'objet de l'action.

599. Une action accessoire à unique objet. La distinction principale entre les actions principales et les actions accessoires ne résidant pas dans la composition de la juridiction, elle se matérialise davantage dans l'office du juge. Ainsi, les juges, saisis d'une action accessoire, sont soumis au principe de l'unique objet. La règle de l'unique objet a pu être abordée à diverses occasions[1491]. Elle est en effet la démonstration de l'existence de différents objets en ce qu'elle est une règle établie afin d'interdir à une juridiction de connaître d'actions non prévues dans son office. Cette règle trouve à s'appliquer spécifiquement pour les actions accessoires. La règle de l'unique objet consiste à rendre irrecevable toute demande qui ne correspondrait pas à l'objet de l'action soumise au juge, ce qui, *de facto* empêche le juge de prononcer une décision sur un tel objet. La règle de l'unique objet délimite donc l'office du juge. C'est notamment dans le cadre du contentieux des nullités et de la privation de liberté que la règle a été la plus utilisée. Les juridictions ont notamment été sollicitées pour prononcer des décisions en lien avec le fond de la procédure à l'issue de l'annulation d'actes[1492]. Si le juge peut trancher des demandes

---

[1485] Art. 464, C. proc. pén. : lorsqu'elle se déroule distinctement de l'action en responsabilité, l'action civile se déroule à juge unique ; Art. 41-4, al. 2, C. proc. pén. : le demandeur à la restitution peut saisir le président de la chambre de l'instruction ou la chambre de l'instruction, il est donc possible d'obtenir une collégialité mais sans qu'elle soit obligatoire.

[1486] Art. 49 et s., C. proc. pén. : le juge d'instruction instruit seul, sauf application de l'article 83-1 du Code de procédure pénale permettant d'adjoindre d'autres juges d'instructions au juge chargé de l'information. Cela démontre l'abandon de la mise en œuvre de la collégialité de l'instruction qui n'est d'ailleurs qu'une cosaisine et non une forme de collégialité exceptionnelle. Sur ce point voir not. DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1660 et s.

[1487] Art. 41-2, al. 33, C. proc. pén. et Art. 495-11, C. proc. pén. : le président du tribunal judiciaire ou un juge délégué par lui statue sur la demande d'homologation.

[1488] Art. 137 et s., C. proc. pén. : le juge des libertés et de la détention statue seul concernant les questions de privation de liberté.

[1489] V. not. Art. 230-9 et 230-24, C. proc. pén.

[1490] Art. 662 et s., C. proc. pén. : dans l'ensemble, les actions en contrôle des juridictions répondent à une demande formulée d'abord à un juge unique et seulement ensuite transférée à une juridiction collégiale en cas de contestation.

[1491] V. *supra* n° 561.

[1492] Voir PRIOU-ALIBERT L., « Instruction : unique objet de la requête en annulation et changement de statut, à propos de Cass. crim., 18 mars 2015, n° 14-86680 », *Dalloz actu.*, 9 avr. 2015.

relatives à l'objet de l'action, il est dans l'impossibilité de se prononcer sur une action accessoire autre, cette faculté étant réservée au juge du fond. Cette limitation de l'objet se retrouve particulièrement dans les actions de simplification de la responsabilité où le juge qui n'est pas convaincu de la réalité des faits n'a d'autre choix que de rejeter la demande et donc d'inviter le ministère public à saisir une juridiction de jugement ou d'instruction. Il en va de même de la procédure de déclaration d'irresponsabilité pénale où la juridiction ne peut que dire si la cause d'irresponsabilité s'applique ou non, et dans le cas où elle s'applique en tirer les conséquences[1493]. L'objet de ces actions accessoires est donc strictement limité, résultant de ce que leur place n'est qu'accessoire en procédure pénale, l'action principale étant bien l'action relative à la présomption d'innocence qui ne doit donc pas être entravée par d'autres actions, qui plus est accessoires.

600. Le rôle accessoire des actions accessoires. En somme, les actions accessoires voient leur déroulement influencé par leur objet. D'abord, leur objet est une clé de lecture permettant d'identifier la composition de la juridiction, tantôt collégiale, tantôt à juge unique. Ensuite, leur objet, accessoire à une action principale, entraîne une limitation de l'office du juge. En raison notamment de la règle de l'unique objet, les actions accessoires ne peuvent conduire à ce que le juge prononce autre chose qu'une décision directement rattachée à l'objet de l'action. Ainsi et enfin, le déroulement des actions accessoires illustre particulièrement l'influence de l'objet sur le déroulement des actions. Les actions accessoires n'ont pour raison d'être que la facilitation de l'action principale. Certaines peuvent sembler se détacher pleinement à l'image de l'action disciplinaire. Pour autant, cette action se rattache bien à un élément de la procédure pénale ayant conduit à cette action subséquente. Elle est donc bien accessoire et à ce titre doit demeurer limitée pour ne pas affecter les actions principales qui bénéficient d'une certaine « aura » visant à en faire la pierre angulaire, le point de départ et d'arrivée de toute action.

[1493] Art. 706-123 et 706-124, C. proc. pén.

§2. L'influence de l'objet sur l'issue de l'action

601. L'issue de l'action. L'issue de l'action est son aboutissement. Cet aboutissement est le prononcé d'une décision qui aura pour attribut l'autorité de la chose jugée[1494]. L'étude de l'acte juridictionnel a démontré que l'objet secondaire de cet acte influençait directement l'autorité dont il bénéficiait. Selon que l'action soit principale ou accessoire, l'autorité n'aura pas la portée. Cette portée de la décision se retrouve notamment dans la distinction de l'autorité de la chose jugée et de la force de chose jugée. Ainsi, l'autorité de la chose jugée va permettre d'identifier « *la force de vérité légale* » de la décision[1495]. Or, il a été établit qu'il existait différents objets des actions, qui se divisaient eux-même en objets principaux et accessoires. L'issue de l'action ne sera donc pas la même selon son objet. A cela s'ajoute la question de la force jugée d'une décision. Ainsi, une décision n'acquiert force de chose jugée qu'à compter du moment où elle devient définitive, c'est-à-dire au moment où elle ne peut plus être susceptible d'appel ou d'opposition[1496]. L'action ne s'éteind véritablement qu'à partir du moment où elle devient insusceptible de recours. Or, là encore, l'objet de l'action influence l'existence de voies de recours, ainsi que l'action résultant de ce recours devant la juridiction d'appel.

602. L'influence de l'objet sur l'autorité de la décision. L'objet de l'action va donc affecter l'autorité de la décision au regard de son autorité de la chose jugée ainsi que des conditions dans lesquelles elle aura force de chose jugée. C'est donc une influence qui se manifeste sur l'autorité de la chose jugée (A) et sur les voies de recours (B).

A. L'influence de l'objet sur l'autorité de la chose jugée

603. L'objet au cœur de l'autorité de la chose jugée. L'autorité de la chose jugée est classiquement définie par l'article 1355 du Code civil[1497]. Cette règle est composée de trois

---

1494 V. *supra* n° 283. Sur l'opposition entre la notion d'attribut ou d'effet du jugement voir : CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 729, spec. ndbp. n° 154 ; BLERY C., *L'efficacité substantielle des jugements civils*, L.G.DJ., Bibliothèque de droit privé, 2000, p. 115 et s., spec. p. 138 et s. ; HERON J., « Localisation de l'autorité de la chose jugée ou rejet de l'autorité positive de la chose jugée ? », *in Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs ?*, Mélanges en l'honneur de Roger PERROT, Dalloz, 1996, p. 131 et s.

1495 CORNU G., *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, V° AUTORITE ; JEULAND E., « Rapport introductif », *in L'autorité de la chose jugée*, dir. CADIET L. et LORIFERNE D., IRJS éd., 2012, p. 15 et s. ; BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit.*, n° 57 et s.

1496 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 740.

1497 Art. 1355, *C. civ.* : « *Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité* ».

critères dont fait partie la chose demandée qui n'est autre que l'objet de l'action en justice[1498]. L'objet de l'action conditionne donc l'autorité de la chose jugée de la décision, toute action ayant le même objet se heurtant donc à cette autorité. Toutefois, l'autorité de la chose jugée doit être distinguée selon qu'elle s'applique au principal ou au provisoire. L'article 480 du Code de procédure civile dispose à ce titre que le jugement n'a autorité de la chose jugée que relativement à la contestation qu'il tranche[1499]. Il y a donc une corrélation entre l'objet de l'action, l'office du juge qui en découle et l'autorité de la chose jugée. Ainsi, plus l'objet est spécifique, plus l'office du juge sera limité et, avec lui, l'autorité de la chose jugée[1500]. C'est ainsi que les actes juridictionnels sont présentés comme ayant autorité de la chose jugée mais que celle-ci doit être distinguée selon que l'acte juridictionnel est dit, de jugement, accessoire ou d'homologation[1501]. Ces trois sortes d'actes juridictionnels reprennent les différentes formes d'autorité de la chose jugée et peuvent être mis en lien avec les actions dégagées. Les actes juridictionnels de jugement correspondent aux actes qui tranchent une action au principal donc les actions relative à la présomption d'innocence et à la responsabilisation. Les actes juridictionnels accessoires correspondent aux actions accessoires, sauf l'action en simplification de la procédure pénale[1502] qui correspond à la catégorie des actes d'homologation. Tout l'enjeu est de déterminer dans quelle mesure l'autorité de la chose jugée s'applique aux actions afin de déterminer si celles-ci peuvent être renouvelées ou non, et si elles peuvent être suivies d'une autre action. Seront abordées successivement l'influence de l'objet des actions principales (1), l'influence de l'objet des actions accessoires (2) et l'influence de l'objet des actions en homologation (3).

1) L'influence de l'objet des actions principales

604. L'autorité de la chose jugée des actions principales. L'action relative à la présomption d'innocence ne pose pas de questions s'agissant du « *sens le plus fort du terme* » d'autorité de la chose jugée[1503]. Le jugement d'un individu interdit donc toute nouvelle action

---

[1498] V. *supra* n° 420 et s.
[1499] Art. 480, C. proc. civ. : « *Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.* »
[1500] En ce sens : HEBRAUD P., « L'acte juridictionnel et la classification des contentieux (à propos de la condamnation pénale) », *Recueil de l'Académie de Législation de Toulouse*, 1949, p. 131 et s., spec. p. 154 : ces jugements *ont, eux aussi, autorité de la chose jugée quant à leur objet propre* ».
[1501] V. not. *supra* n° 270 et s.
[1502] V. *supra* n° 496 et s.
[1503] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 891.

sur sa responsabilité mais également toute action en rapport avec l'infraction. En effet, la juridiction de jugement étant saisie de l'ensemble du litige au fond, l'ensemble des actions accessoires qui pourraient en relever se voient opposer l'autorité de la chose jugée. Seules certaines actions accessoires sont envisageables à l'image de l'action en révision. La règle de l'autorité de la chose jugée interdit donc que la responsabilité pénale d'un individu soit à nouveau recherchée[1504], sauf à ce que la cause[1505] soit différente mais c'est alors le principe *non bis in idem* qui trouvera éventuellement à s'appliquer en complément de l'autorité de la chose jugée[1506]. Cette différence d'objet justifie également que les juridicitions de l'application des peines soient compétentes pour statuer sur l'action en responsabilisation à la suite de la condamnation, l'objet des actions étant différent.

605. L'autorité de la chose jugée de l'action en responsabilisation. L'action en responsabilisation est liée par l'autorité de la décision de condamnation qui fixe le cadre dans lequel l'action intervient. Une difficulté peut apparaître au regard du caractère révisable des décisions d'aménagement de la peine[1507]. En effet, la décision d'aménagement de la peine est susceptible d'être modifiée par la suite et ce pour des raisons diverses. Néanmoins, le caractère révisable des mesures ne remet aucunement en cause l'autorité de la chose jugée dont est revêtue la décision relative à l'application de la peine. La décision ayant autorité de la chose jugée peut être suivie d'une nouvelle décision si celle-ci a une cause ou un objet différent. Il en va ainsi lorsque la situation du condamné évolue ou bien lorsque celui-ci prétend à une mesure d'aménagement faisant l'objet d'une action différente. Par exemple, le juge peut décider d'un placement à l'extérieur[1508], aménagement matériel de la peine, avant de décider d'une libération conditionnelle[1509], aménagement temporel affectant l'exécution de la peine. Deux actions différentes se suivent : la seconde action est donc possible puisque l'objet est différent.

[1504] BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, *op. cit.*, n° 72 : l'autorité négative de la chose jugée « *génère un effet extinctif – ou négatif – puisqu'elle rend irrecevable une demande identique – ou du moins quasi-identique – à celle ayant déjà été jugée* ».

[1505] V. not. *supra* n° 419.

[1506] Les deux règles doivent en effet être distinguées, l'autorité de la chose jugée étant une règle régissant les effets du jugement tandis que la règle *non bis in idem* est une règle de procédure dont le sujet est l'individu ne devant pas être poursuivi plusieurs fois. V. *supra* n° 571.

[1507] CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 458 et s.

[1508] Art. 723 : « *Le condamné admis au bénéfice du placement à l'extérieur est astreint, sous le contrôle de l'administration, à exercer des activités en dehors de l'établissement pénitentiaire. Le régime de semi-liberté est défini par l'article 132-26 du code pénal.* »

[1509] Art. 730, C. proc. pén. : « *Lorsque la peine privative de liberté prononcée est d'une durée inférieure ou égale à dix ans, ou que, quelle que soit la peine initialement prononcée, la durée de détention restant à subir est inférieure ou égale à trois ans, la libération conditionnelle est accordée par le juge de l'application des peines selon les modalités prévues par l'article 712-6.* »

Toutefois, cette action différente met nécessairement fin à la première qui devient caduque en raison de la nouvelle décision[1510]. L'objet de l'action en responsabilisation justifie une telle révisabilité des décisions. L'objet des actions en responsabilisation conduit à permettre des actions successives. C'est d'ailleurs à ce titre que le législateur a mis en place des dispositions permettant de limiter la répétition de ces actions. A ce titre, l'article 712-13 du Code de procédure pénale dispose que la chambre de l'application des peines qui confirme le refus d'une mesure peut fixer un délai durant lequel aucune nouvelle demande ne pourra être formulée.

606. La confirmation du caractère principal de l'action en responsabilisation. La doctrine distingue deux catégories de jugements tranchant tout ou partie du litige principal. Ainsi, alors même que le juge tranche une partie du principal, le Code de procédure civile et la doctrine considèrent que le jugement ne peut être principal qu'à la condition de dessaisir totalement le juge[1511]. Une telle exigence était susceptible de constituer un obstacle à la prise en compte de l'action en responsabilisation comme action principale. Toutefois, les évolutions successives du droit de l'application de la peine ont conduit à dessaisir progressivement le juge de son rôle de suivi des mesures pour transférer cette mission aux services administratifs : les services pénitentiaires d'insertion et de probation[1512]. Une telle évolution confirme les constatations au regard du rôle du juge de l'application des peines et du déroulement de l'action. Le juge est bien dessaisi lorsqu'il statue sur un aménagement de peine, ce qui fait donc de l'acte juridictionnel un jugement principal doté de l'autorité de la chose jugée au principal. Le pouvoir de suivi du juge de l'application des peines se révèle dans la faculté pour les services administratifs de saisir le juge et surtout par la faculté pour celui-ci de forcer le déclenchement d'une action en se saisissant d'office.

607. L'influence de l'objet sur l'autorité de la chose jugée au principal. L'autorité de la chose jugée des actes juridictionnels tranchant une action principale est manifestement influencée par l'objet de l'action. En effet, l'autorité de la chose jugée ayant pour condition d'existence la triple identité d'objet, de cause et de parties, l'existence d'un objet différent entraîne l'absence d'autorité de la chose jugée. A ce titre, l'action relative à la présomption d'innocence a une autorité de la chose jugée qui peut être qualifiée de systématique, l'existence

---

[1510] CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit.*, n° 458 et s. ; BONIS-GARÇON E., *Les décisions provisoires en procédure pénale*, PUAM, 2002, not. n° 207.
[1511] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 382 et s.
[1512] HERZOG-EVANS M., « Peine : exécution, autorités », *Rep. proc. pén.*, juil. 2016 (maj. Avr. 2020), n° 61.

d'un objet différent étant improbable[1513]. En revanche, il est utile de noter que l'autorité de la chose jugée doit être distinguée de la règle *non bis in idem* qui trouve à s'appliquer justement lorsque la première ne peut s'appliquer, faute d'un objet identique entre une action pénale et une action extra-pénale. L'influence de l'objet se manifeste également en ce que l'action en responsabilisation se trouve en revanche beaucoup plus exposée à l'absence d'autorité de la chose jugée. L'objet de l'action en responsabilisation, et ses déclinaisons secondaires, démontrent qu'il est même logique que des actions successives soient possibles, le législateur ayant d'ailleurs expressément prévu un encadrement.

2) L'influence de l'objet des actions accessoires

608. L'autorité de la chose jugée de l'acte juridictionnel accessoire. Les actes juridictionnels accessoires ne sont pas dénués d'autorité de la chose jugée. Néanmoins, une distinction doit être effectuée au regard de ce qui est tranché par l'acte juridictionnel accessoire. La doctrine distingue à ce titre le jugement définitif et le jugement avant-dire droit[1514]. Le jugement définitif correspond au jugement qui tranche tout ou partie du principal ou statue sur une exception, fin de non-recevoir ou tout autre incident au terme de l'article 480 du Code de procédure civile. L'article 482 du même Code ajoute que constitue un jugement avant-dire droit le jugement qui ordonne une mesure d'instruction ou une mesure provisoire. Le Code de procédure civile précise que le jugement avant-dire droit peut avoir autorité de la chose jugée au principal mais à la condition d'être prononcé par un juge du principal[1515]. La détermination de ce qu'est une décision provisoire ayant autorité de la chose jugée au provisoire en procédure civile met en lumière la pertinence de la distinction des actions principales et accessoires en procédure pénale. En effet, les différentes actions accessoires ont une autorité au provisoire mais ne lient pas la juridiction de jugement. Il n'en va ainsi qu'en l'absence de juridiction du provisoire. Ainsi, l'action civile est une action accessoire mais qui n'aura que l'autorité de la chose jugée au principal étant tranchée par la juridiction de jugement. Elle aura toutefois autorité au provisoire lorsque le juge pénal ordonne des mesures en référé. Quelques actions ont, compte tenu de leur objet, un statut ambiguë.

[1513] C'est dans ce cas que la doctrine a raison lorsqu'elle mentionne que la condition d'objet est toujours vérifiée en procédure pénale. V. *supra* n° 387.
[1514] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 373 et s.
[1515] *Ibid*.

609. L'autorité au provisoire, par principe, des actions accessoires. Parmi les différentes actions accessoires identifiées, une grande partie d'entre elles voient leur autorité de la chose jugée influencée par l'objet accessoire et donc être dotées d'une autorité de la chose jugée au provisoire. L'action étant accessoire à l'action principale en ce qu'elle facilite son déroulement, l'action doit nécessairement avoir une autorité au provisoire, permettant au juge du principal de revenir sur la décision[1516]. L'action en instruction préparatoire ne fait que déterminer l'existence de charges, sans pour autant lier le juge du fond qui apprécie librement la responsabilité. L'action a néanmoins bien une autorité de la chose jugée au provisoire. L'ordonnance par laquelle le juge d'instruction statue sur la recevabilité de l'action civile[1517], entre autre, n'a ainsi d'autorité de la chose jugée qu'au provisoire, ne liant pas la juridiction de jugement[1518]. L'ordonnance du juge des libertés et de la détention en matière de privation de liberté dispose de la même autorité. A ce titre, la juridiction de jugement saisie par ordonnance de renvoi du juge d'instruction se trouve saisie du contentieux de la privation de liberté[1519], expression de l'autorité provisoire de l'ordonnance que la juridiction de jugement peut modifier. Les questions probatoires débattues devant le juge d'instruction pourront être à nouveau soumises devant les juridictions de jugement qui bénéficient d'une liberté d'apprécier la nécessité de réaliser de nouveaux actes d'instruction[1520]. La détermination de l'objet de l'action et l'identification de son intérêt au regard de l'action principale conduit donc à déterminer la portée de l'autorité de la chose jugée de l'acte juridictionnel. Certaines décisions ont toutefois une autorité qui devrait être provisoire compte tenu du juge saisi mais qui, pour autant, semblent ne pas suivre cette règle.

610. Les actions provisoires à l'autorité principale en raison de leur objet. Parmi les actions restantes figurent un certain nombre dont le statut d'action accessoire résulte également de ce que l'action contribue à la bonne réalisation de l'action principale. Ces actions devraient ainsi bénéficier d'une autorité de la chose jugée au provisoire laissée à l'appréciation du juge du principal. L'action en nullité, l'action en appréciation de l'irresponsabilité pénale et

---

1516 En ce sens : MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 888

1517 V. not. Art. 87, *in fine*, C. proc. pén. : « *Si la contestation d'une constitution de partie civile est formée après l'envoi de l'avis de fin d'information prévu à l'article 175, elle ne peut être examinée ni par le juge d'instruction, ni, en cas d'appel, par la chambre de l'instruction, sans préjudice de son examen, en cas de renvoi, par la juridiction de jugement.* » ; Cass. crim., 15 mai 1997, n° 96-81496.

1518 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n° 1819

1519 Art. 148-1, C. proc. pén.

1520 V. not. s'agissant de la cour d'assises et du tribunal correctionnel : Art. 283, C. proc. pén. et Art. 434, C. proc. pén.

l'action en changement de juge sont à ce titre des actions accessoires à l'action en responsabilité, en ce qu'elles permettent de trancher des questions dont la solution a une influence sur la résolution de l'action principale. Pour autant, ces actions n'ont pas d'autorité de la chose jugée au provisoire mais bien au principal. En effet, par exemple, si l'action en nullité permet quelques exceptions, une telle nullité ne peut plus être soulevée pour les mêmes faits lorsque le juge du provisoire s'est prononcé. L'article 174 du Code de procédure pénale dispose à ce titre que « *les parties ne sont plus recevables à en faire état* ». Ces termes ne sont pas anodins puisque cela signifie que toute nouvelle demande se heurtera à une fin de non-recevoir[1521]. Or, l'autorité de la chose jugée est précisément invoquée à travers une fin de non-recevoir[1522]. La décision qui tranche une nullité se voit donc accorder l'autorité de la chose jugée au principal puisque le juge du principal ne peut se prononcer de nouveau, toute demande étant susceptible de se heurter à une fin de non-recevoir. De même, l'action en appréciation de l'irresponsabilité pénale conduit à une extinction de l'action en responsabilité. L'action provisoire met fin à l'action principale, ce qui signifie qu'elle a donc autorité de la chose jugée au principal. Ces deux objets ont donc une influence évidente sur l'autorité de la chose jugée de la décision résultant de l'action principale. Les nullités supposent que soit garantie une sécurité juridique empêchant une remise en cause permanente de la procédure[1523]. C'est donc pour cette raison que la décision rendue par la chambre de l'instruction se voit attachée une autorité de la chose jugée qualifiée de principale. De même, l'action en appréciation de l'irresponsabilité pénale vise à éviter que l'action relative à la présomption d'innocence soit menée jusqu'à son terme alors même que celle-ci est vouée à déboucher sur une déclaration d'irresponsabilité pénale[1524]. L'action permet un gain de temps certain en plus de permettre le prononcé de sanctions spécifiques. Enfin, l'action en changement de juge est une action dont la nature est accessoire à l'action en responsabilité mais nécessairement sans intérêt pour le juge du principal. En effet, il s'agit de questions qui intéressent la composition de la juridiction et ne doivent donc plus, à l'image de l'action en nullité, pouvoir être soulevées devant le juge du principal une fois tranchées. L'objet spécifique des actions en nullité et en appréciation de

---

1521 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2049 ; Cass. crim., 19 fév. 2019, n° 18-85131, comm. FOURMENT F., « Autorité de chose jugée sur la nullité de procédure et fin de non-recevoir des nullités de l'instruction », *Gaz. Pal.*, 07 mai 2019, n° 17, p. 71 et s.
1522 HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 369.
1523 PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 890 et s.
1524 AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 510 et s. ; GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1888.

l'irresponsabilité pénale conduit donc à ce que ces actions soient dotées d'une autorité de la chose jugée ayant un effet au principal et non pas seulement au provisoire.

611. Les actions ambiguës en raison de leur objet. Reste quelques actions spécifiques dont l'autorité de la chose jugée est là encore influencée par l'objet de l'action qui se trouve être accessoire en raison du rattachement à l'action relative à la présomption d'innocence. Les actions en résolution des incidents contentieux[1525], en révision des charges établissant la culpabilité[1526] et en contrôle des fichiers judiciaires[1527] répondent toutes trois à un objet spécifique : le traitement de conséquences résultant de l'action principale. Ces actions sont des conséquences de l'existence des actions principales, mais elles ne participent pas immédiatement à son bon déroulement. Cela justifie que leur autorité soit pleine et entière afin que les décisions ne soient pas continuellement remises en cause. L'article 710 du Code de procédure pénale relatif à la requête en incident contentieux ne fait pas référence à l'autorité de la chose jugée de la décision relative à cette action, mais la Cour de cassation a eu l'occasion de se prononcer sur l'autorité de la chose jugée d'une demande en confusion de peine sur le fondement de ce même article. Ainsi, le rejet d'une demande de confusion de peines se heurte à l'autorité de la précédente demande formulée sur le même fondement[1528]. Si l'analogie n'est pas probante en procédure pénale, la logique se doit tout de même d'être conservée s'agissant de l'action en incident de contentieux. Les dispositions relatives à l'action en révision et réexamen démontrent également l'autorité de la chose jugée correspondant à l'autorité au principal. En effet, l'article 622 du Code de procédure pénale exige la survenance d'un fait nouveau, inconnu de la juridiction de jugement, comme condition de recevabilité de l'action. L'article 622-1 du même Code ajoute que l'action ne peut être réalisée que dans un délai d'un an lorsqu'elle résulte d'une condamnation prononcée par la Cour européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Il est donc nécessaire d'établir l'existence d'un fait nouveau pour justifier d'une action nouvelle. C'est une cause nouvelle qui justifie de remettre en cause l'autorité de la chose jugée de la décision. Enfin, les dispositions relatives au contrôle des fichiers judiciaires ne font pas plus référence à l'autorité de celle-ci mais, encore une fois, les dispositions du Code de procédure pénale laissent entrevoir une limitation de l'action. Ainsi, l'article 230-8 du Code de procédure pénale notamment, exige que l'action soit exercée une

---

[1525] V. *supra* n° 486.
[1526] V. *supra* n° 512.
[1527] V. *supra* n° 509.
[1528] Cass. crim., 20 fév. 2019, n° 18-80780.

fois une décision définitive prononcée à l'encontre de la personne inscrite dans un fichier judiciaire[1529]. C'est donc la spécificité de l'objet de ces actions qui justifie qu'une autorité spéciale soit confiée aux actes juridictionnels qui viennent les trancher.

612. L'autorité de la chose jugée disparate en fonction de l'objet de l'action. En somme, l'objet de l'action conduit à différencier l'autorité de la chose jugée pouvant y être affectée. Si le principe est d'associer une autorité uniquement provisoire à des actes juridictionnels tranchant une action provisoire, il n'en va pas de même lorsque l'objet consiste à tirer des conséquences de l'action principale. Les actions accessoires sont donc, par principe, dotées d'une autorité de la chose jugée au provisoire, sauf à ce que le législateur attribue à l'acte juridicitionnel une autorité au principal pour le bon déroulement de la procédure. Enfin, les actions accessoires peuvent n'être accessoires qu'en raison du lien de conséquence entretenu avec l'action principale, ce qui justifie également une autorité aménagée. Les décisions tranchant les actions relatives aux incidents contentieux, à la révision de la décision et au contrôle des fichiers ont ainsi une autorité de la chose jugée au principal puisqu'aucune juridiction de jugement n'est à même de se prononcer sur cette action, celle-ci étant autonome. Demeure la question des actions en homologation dont la nature est là encore spéciale.

3) L'influence de l'objet des actions en homologation

613. La spécificité de l'autorité accordée à l'action gracieuse. Il est fréquemment affirmé par la doctrine et la Cour de cassation que les jugements gracieux n'ont pas autorité de la chose jugée, ce qui est pourtant contesté par une partie d'entre elle[1530]. C'est à ce titre que l'autorité de la chose jugée de l'acte juridictionnel d'homologation est spécifique. Il a ainsi été établit que cet acte est doté d'une autorité de la chose jugée conditionnée ou différée[1531]. En effet, l'homologation a un effet extinctif de l'action en responsabilité. Cela signifie donc que la décision gracieuse ne peut être remise en cause par l'action au principal dès lors que la condition prévue est réalisée et donc que la décision acquiert une forme d'autorité. Cette autorité découlant du jugement, à savoir de l'action d'un juge disant le droit, il s'agit nécessairement de l'autorité de la chose jugée. La réelle particularité, au regard de l'autorité de la chose jugée

---

[1529] Art. 230-8, C. proc. pén. : la décision d'effacement de données ne peut intervenir qu'à la condition qu'il existe une décision définitive ou bien que le bulletin n° 2 du casier judiciaire ne comporte plus aucune mention.
[1530] Sur l'exposé de la négation de l'autorité de la chose jugée et sa contradiction voir : HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 378.
[1531] V. *supra* n° 281 et 283.

présentée jusque là, réside dans l'existence d'un terme suspensif à l'efficacité de l'autorité de la chose jugée. En effet, l'autorité de la chose jugée est logiquement conférée à la décision du juge, intervenant comme présomption qui consiste à tenir pour vrai ce que le juge a tranché[1532]. Or ici, l'autorité de la chose jugée est conférée à l'exécution de la décision du juge. Il faut donc y voir une influence de l'objet de l'action, à savoir l'homologation d'un accord conclu entre l'auteur et le ministère public.

614. L'influence de la transaction sur l'effet de l'autorité de la chose jugée. C'est l'objet spécifique de cette action qui justifie que l'acte juridictionnel ait une autorité de la chose jugée à effet différé. L'office du juge étant plus que limité alors même que les conséquences sont relativement importantes[1533], le report de l'autorité de la chose jugée fait office de garantie de bonne exécution de cette mesure favorable à l'auteur des faits compte tenu de l'allégement ainsi obtenu[1534]. C'est donc parce qu'il existe un objet à part entière, d'ailleurs parfois qualifié de forme civile de contentieux[1535], que l'autorité de la chose jugée attachée à la décision est aménagée.

615. Les influences de l'objet sur l'autorité de la chose jugée. En somme, les influences de l'objet sur l'autorité de la chose jugée sont multiples. D'une part, l'existence d'un objet principal conduit, logiquement, à ce que l'action se déroule en tenant compte de ce qu'elle aboutira à un acte juridictionnel ayant autorité de la chose jugée au principal et donc sans possibilité de la remettre en question. A ce titre, l'action en responsabilisation pénale devant les juridictions de l'application des peines doit être repensée autour de l'existence de décisions, révisables certes, mais possédant toutes une autorité de la chose jugée pleine et entière. D'autre part, une disparité existe également entre les actes juridictionnels résultant des actions accessoires selon que l'objet de ces actions est directement tendu vers la résolution de l'action principale ou qu'elle en résulte. Les actions participant à l'action principale ont une autorité de la chose jugée au provisoire, laissant ainsi la possibilité au juge du fond de modifier la décision[1536]. A l'inverse, quelques actions accessoires ont une autorité qui ne peut être remise en cause compte tenu des enjeux particuliers de la décision, rendant nécessaire une décision

---

1532 CADIET L., NORMAND J., AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 459 et s.
1533 La composition pénale éteint l'action publique par le prononcé d'une sanction pénale.
1534 En ce sens : GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 1545.
1535 PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 688.
1536 Il en va ainsi des actions probatoires, relatives à la liberté, à l'appréciation des charges, des actions civiles provisoires.

définitive du juge saisi d'une action accessoire qui aurait pu être considérée comme provisoire[1537]. Enfin, l'action en homologation fait exception en ce que l'acte juridictionnel qui la tranche n'a qu'une autorité de la chose jugée différée, cela afin de garantir la bonne exécution de la mesure validée par le juge. Il y a donc une véritable influence de l'objet sur l'autorité de la chose jugée, non seulement en ce que l'objet est une part de la triple identité, mais également en ce que la différence d'objet conduit à une différence dans les effets de l'autorité de la chose jugée. Cette influence se manifeste également dans la mise en œuvre des voies de recours.

B. L'influence de l'objet sur les voies de recours

616. La voie de recours comme continuité de l'action. Les voies de recours sont classiquement présentées comme constituant une modalité de l'action en justice[1538]. A ce titre, la voie de recours consiste à approfondir l'action en remettant en cause l'acte juridictionnel à travers ce que la doctrine qualifie soit de voie de rétractation, soit de voie de réformation. Il existe donc des voies de recours qui visent à saisir de nouveau le juge de l'action pour qu'il se rétracte, tandis que les autres voies de recours consistent à saisir un juge hiérarchiquement supérieur[1539]. Une telle définition des voies de recours questionne quant à la nature de certaines des actions identifiées. Parmi les actions identifiées certaines correspondent à des voies de recours, ce qui est d'ailleurs suggéré par une partie de la doctrine qui voit une forme d'action dans les voies de recours[1540]. Ces voies de recours sont pourtant exclues de la définition de l'action au regard de l'absence d'autonomie de l'action : la voie de recours n'existe qu'en raison de l'existence d'un acte juridictionnel et constitue donc un droit uniquement abstrait et virtuel[1541]. Cette définition, valable en droit judiciaire privé, est transposable en partie en procédure pénale, au regard de certaines actions qui ont justement été qualifiées d'accessoires à l'action principale. Cette nature de la voie d'action conditionnée à l'existence préalable d'une action principale démontre sa qualification en tant que voie de recours plus qu'en tant qu'action. Toutefois, le lien entre l'action et la voie de recours est ténu en ce qui concerne les actions accessoires en procédure pénale.

[1537] Il en va ainsi des actions en nullité, en changement de juge et en appréciation de l'irresponsabilité pénale.
[1538] CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 794 et s.
[1539] *Ibid*.
[1540] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 678 et s.
[1541] *Ibid*.

617. La nature questionnée de certaines actions accessoires. L'étude des voies de recours des différentes actions démontre que différentes actions sont inscuseptibles de voies de recours. Certaines sont dénuées de voies de recours car le législateur a décidé que leur objet ne le justifiait pas[1542]. Pour d'autres, il n'existe pas de voie de recours car ces actions constituent déjà une voie de recours spécifique dans le cadre d'une autre action. Ainsi, l'action en révision et l'action en incident contentieux se révèlent être des moyens de remettre en question l'action principale, ce qui, en soit, constitue une voie de recours et donc n'appelle pas la mise en place d'un recours supplémentaire. L'action en révision est manifestement une voie de réformation, permettant au juge, différent du juge de l'action principale, de se prononcer sur celle-ci afin de dire s'il faut annuler ou non la décision. L'action en incident contentieux est en revanche une voie de rétractation, invitant la juridiction de jugement à reprendre sa décision et à la compléter. Ces deux actions n'ont pas d'autonomie en dehors de l'action principale qu'elles visent à reprendre, même si elles disposent d'un objet qui aurait pu être considéré comme distinct de prime abord et ainsi justifier leur autonomie. C'est à ce titre que l'action en incident contentieux a été qualifiée d'action subsidiaire en l'absence de voie de recours. Toutefois, la qualification de voie de recours subsidiaire est celle qui est manifestement la plus satisfaisante. Ces actions constituent donc ce que certains auteurs qualifient « *d'actions sur voies de recours* »[1543] dont l'étude de l'objet permet de révéler la spécificité. Il s'agit, tout du moins en ce qui concerne le recours en révision, d'établir l'existence d'un doute sur la culpabilité[1544] avec une procédure quasi-autonome visant à justifier ce doute. La cour de révision et de réexamen a toutefois le pouvoir de statuer au fond dans certaines circonstances, en faisant dans certains cas une voie de réformation et d'achèvement et non de simple annulation de la décision. L'étude des voies de recours met donc en évidence l'absence d'action réelle en incident contentieux et en révision. Ces voies de recours sont toutefois dotées d'un objet à part entière, justifiant leur qualification de voies de recours extraordinaire, ce qui est d'ailleurs acté par le plan du Code de procédure pénale s'agissant de la révision[1545].

618. L'absence de recours justifié pour les actions en nullité. L'absence de recours concernant l'action en nullité n'est pas significatif de l'absence d'une action mais plutôt du faible intérêt reconnu par le législateur à la mise en place d'un tel mécanisme. Ainsi, à l'image

---

[1542] V. *infra* n° 618.
[1543] HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 678 et s.
[1544] Art. 622, C. proc. pén.
[1545] « Livre III : Des voies de recours extraordinaires ».

de certaines actions en procédure civile, la mise en place d'une voie de recours n'est pas nécessaire lorsque la remise en cause de la décision peut être réalisée autrement, notamment à l'occasion de l'action principale. C'est notamment dans ce cadre que l'action en nullité ne justifie pas la mise en place d'une voie de recours. En effet, les actions en nullité ne peuvent être remises en question par la juridiction du fond en tant que telle eu égard à leur autorité de la chose jugée[1546], mais le juge du fond peut toutefois recourir à sa libre appréciation de la valeur probante des actes pour revenir en partie sur la décision de la chambre de l'instruction. Le juge du fond est ainsi libre de donner à l'acte qui lui est soumis la valeur qu'il entend, décidant d'après son intime conviction[1547]. L'acte qui ne serait pas annulé pourrait voir sa force probante diminuée, contournant ainsi dans une certaine mesure le refus de l'annulation de l'acte[1548]. Il y a donc une justification particulière à l'absence de voie de recours, justifiée par l'objet spécifique de l'action et la faculté offerte au juge de tenir compte de cette absence de recours. Il convient toutefois de noter que la mise en place d'une réelle voie de recours ne serait pas sans intérêt, l'appréciation de la force probante de l'acte n'étant qu'un paliatif et non un équivalent à la déclaration de nullité. Le passage de plus en plus marqué des investigations techniques du juge d'instruction vers des parquets spécialisés[1549] est de nature à justifier le retour du juge de l'enquête et des libertés qui avait été suggéré par la commission LEGER[1550]. La mise en place d'une telle juridiction reviendrait à consacrer la disparition du juge d'instruction mais instaurerait dans le même temps une véritable voie d'action qui juridictionnaliserait la phase de l'enquête policière et mettrait en place une véritable voie de recours pour l'action en nullité devant la chambre de l'enquête et des libertés.

619. La spécificité des contentieux de l'instruction et de l'homologation. Autre spécificité, les contentieux de l'instruction et de l'homologation. La spécificité de ces actions

---

1546 V. not. *supra* n° 610.
1547 Art. 353 et 427, C. proc. pén.
1548 Sur le principe de l'intime conviction v. DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 625 et s. ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 968 et s. ; RICHARD J., *L'intime conviction du juge en matière criminelle*, thèse Université de Montpellier, dir. THOMAS D., 26 juin 2017, n° 562 et s. ; DANET J., « Le nouvel alinéa de l'article préliminaire du code de procédure pénale nous prémunit-il des erreurs judiciaires ? », *AJ Pénal*, 2011, p. 331 et s.
1549 Le développement des juridictions spécialisées est de plus en plus récurrent avec une prépondérance certaine du ministère public au sein de ces juridictions. En témoigne, par exemple, la volonté du parquet national financier de limiter le recours à l'instruction par des enquêtes préliminaires de plus en plus importantes : GAUTHIER R., « Premier bilan du parquet national financier : entretien avec Éliane HOULETTE », *Dr. pén.*, n° 7-8, juil. 2015, entretien 3. Le développement du parquet national anti-terroriste et les débats autour du parquet national environnement et du parquet national numérique illustrent cette prise en main du contentieux technique par les parquets.
1550 LEGER P., *Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale*, 1er sept. 2009, Ministère de la Justice.

réside dans la possibilité d'évocation de l'affaire lors de l'exercice de l'appel[1551]. L'appel de l'acte juridictionnel statuant sur une action en homologation donne la faculté à la cour d'appel d'évoquer l'ensemble de l'affaire et de statuer sur l'ensemble de l'action relative à la présomption d'innocence et non pas seulement sur l'homologation[1552]. L'évocation est également le propre de la chambre de l'instruction, qui, lorsqu'elle est saisie de l'appel d'une ordonnance du juge de l'instruction, pourra évoquer l'ensemble de l'affaire et non les seules actions probatoires ou sur l'appréciation des charges[1553]. L'objet de l'action a donc une influence sur l'effet dévolutif de l'appel, puisque dans le cadre de ces actions, l'exercice de l'appel ne conduit pas à rejuger le seul objet qui a été soumis au juge mais permet de juger l'ensemble du contentieux pour des questions d'efficacité et de célérité procédurale. L'objet de l'action peut donc conduire à étendre l'objet de celle-ci lors de l'appel.

620. L'existence d'un appel classique pour les autres actions. Le reste des actions donne lieu à un acte juridictionnel dont l'exercice de l'appel conduit à une réformation classique de l'acte. L'action en responsabilité, en responsabilisation, l'action civile, l'action en liberté, en contrôle des fichiers, en changement de juge et en appréciation de l'irresponsabilité pénale font l'objet d'un appel classique. L'objet de l'appel est ainsi délimité par l'objet de l'action tranché par l'acte juridictionnel. Cet appel sera général dans le cadre des actions principales, compte tenu de l'office du juge étendu. L'appel sera limité au seul office prévu en première instance pour les actions accessoires.

621. L'influence de l'objet sur les modalités de l'appel. La voie de l'appel se trouve donc être une modalité de l'action et c'est à ce titre qu'elle est également influencée par l'objet. Au préalable, l'étude des voies de recours démontre que les actions en incident contentieux et en révision sont avant tout des voies de recours et non des actions autonomes. Celles-ci sont en effet une conséquence de l'existence d'un acte juridictionnel, ce qui leur ote donc une autonomie au regard d'un droit subjectif préexistant à l'intervention du juge. Ensuite, l'objet démontre son influence sur ces voies de recours en modulant leur déroulement selon l'objet tranché. L'action en nullité ne pourra ainsi pas faire l'objet d'un appel, alors même qu'une telle opportunité serait souhaitable. Les actions probatoires, en appréciation des charges et en homologation connaissent un appel permettant à la juridiction de second degré d'évoquer

---

[1551] V. *supra* n° 462.
[1552] V. *supra* n° 281.
[1553] V. *supra* n° 462.

l'ensemble de l'affaire étendant ainsi l'objet de l'action initialement introduite. Enfin, les autres actions sont susceptibles d'être achevées par un appel, qui sera général lorsque l'action est principale ou limité à un objet lorsque l'action est accessoire. Cette influence de l'objet sur l'organisation de l'action se retrouve s'agissant de l'organisation de la procédure pénale

Section 2. Le déroulement de la procédure pénale au regard de la pluralité d'objets

622. L'objet de l'action : boussole de la procédure pénale. La procédure pénale est souvent décriée pour son manque d'organisation et de lisibilité. Les dispositions sont régulièrement modifiées, très souvent vides de sens, et sans réflexion d'ensemble autour de ce que devrait être la procédure pénale[1554]. Or, si la procédure pénale est en quête de sens, son objet est à même de replacer le débat autour des fondamentaux et de ce qui est sa raison d'être. Le Code de procédure pénale est devenu le Code des procédures pénales dérogatoires. Il est donc plus que nécessaire de repenser l'organisation de la procédure pénale. L'influence de l'objet sur l'organisation de la procédure pénale se manifeste d'abord sur la nécessité de repenser l'instance pénale. En effet, l'instance n'est que peu abordée en procédure pénale[1555]. L'instance est donc abordée essentiellement au travers de l'existence de phases successives de procédure, ce qui empêche donc toute étude du lien qui unit les participants au procès pénal et à leur rôle dans la procédure. L'instance est pourtant la « *phase judiciaire du procès : introduite par l'exercice d'une action en justice* […et qui] *s'éteint, en principe, avec le jugement* »[1556]. L'instance est donc le lien entre les actes de procédure qui la déclenchent et se déroulent dans son cadre, et l'action en justice qui en est la substance. Le cadre dans lequel se déroule les actions en justice se doit donc d'être étudié également, la pluralité d'objet des actions nécessitant de vérifier la pertinence des phases de la procédure pénale du droit positif. Par ailleurs, la pluralité d'objet des actions ainsi organisée dans le cadre de l'instance pénale justifiera également de repenser l'architecture de la procédure pénale et notamment le Code de procédure pénale. L'influence de l'objet sur la procédure pénale se manifeste donc dans un premier temps au regard de l'instance pénale (§1) et dans un second temps au regard de la procédure pénale elle-même (§2).

[1554] En ce sens voir : VERGES E., « Loi de programmation 2018 - Réforme de la procédure pénale : une loi fleuve, pour une justice au gré des courants, À propos de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la Justice », *Dr. Pén.*, n° 5, Mai 2019, étude n° 12 ; CONTE Ph., « Justice - Le divan d'Hercule », *Dr. pén.*, n° 3, Mars 2019, repère n° 3.

[1555] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit*., n° 194 : « *les spécialistes du procès pénal n'ont pas l'habitude de recourir à la notion d'instance* » et « *traitent plutôt des "phase du procès pénal"* ».

[1556] *Ibid*., p. 368 ; HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 130.

§1. L'instance dépendante de la pluralité d'objets

623. Les instances dans l'instance pénale. La distinction des objets des actions a montré l'articulation de ces dernières entre elles, avec l'existence d'actions principales et d'actions accessoires venant concourir à la bonne mise en œuvre de l'action principale. Au regard de cette articulation des actions, et de la définition de l'instance, la prise en compte de cette dernière au seul titre des phases de la procédure pénale questionne. Ainsi, la procédure pénale française est divisée en phases dont le nombre varie entre les auteurs mais sans en remettre en cause l'architecture globale[1557]. Se succèdent ainsi la phase de l'enquête, les poursuites et l'instruction, le jugement et enfin l'application des peines. L'application des peines est contestée par une partie de la doctrine en tant que phase de la procédure pénale[1558]. Toutefois, l'essor de l'action au stade de l'application des peines et les liens entre jugement et application conduisent à voir une part grandissante de la doctrine reconnaître l'importance de cette phase au regard de la procédure pénale[1559]. La difficulté à déterminer les phases exactes de la procédure reflète néanmoins une insuffisance évidente d'une telle approche de l'instance. Les phases de la procédure pénale ne sont ainsi pas à même de s'articuler avec les objets de l'action[1560], action qui doit pourtant s'insérer dans le cadre d'une instance. Il y a donc une insuffisance claire des phases de la procédure pénale (A) qui justifie l'introduction d'une véritable théorie de l'instance en procédure pénale (B).

1557 DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*., n°929 ; En ce sens, MERLE R. ET VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit*., n°217 : « il est nécessaire qu'interviennent des autorités distinctes d'elles et chargées de fonctions de poursuite et d'instruction, c'est-à-dire de découvrir les auteurs des infractions, de rechercher les preuves de leur culpabilité et de les déférer aux magistrats institués pour les juger » ; RASSAT M.-L., *Procédure pénale*, *op. cit*., n°229 : l'auteur évoque l'existence du stade des enquêtes de police, de l'instruction et du jugement.

1558 L'application des peines est ainsi ou absente des ouvrages ou expressément rejetée en tant que phase de la procédure pénale : GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 2 ; DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, *op. cit*.., n°929 ; PRADEL J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n°371.

1559 LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, 23ème éd. Dalloz, 2014, p. 22 et s. : les juridictions de l'application des peines sont ici étudiées comme partie intégrante des juridictions pénales ; Rapport à Mme la Garde des Sceaux, ministre de la Justice, *« Pour une refonte du droit des peines »,* commission présidée par Bruno Cotte, déc. 2015, p.25 ; BONIS-GARÇON E., « Les incohérences dans la juridictionnalisation au stade de l'exécution des sanctions pénales », in *La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale :* Opinio doctorum, dir. MALABAT V., DE LAMY B. et GIACOPELLI M., Dalloz, 2009, p.317 et s. ; en ce sens voir *Rapport annuel de la commission supérieure de codification*, 26ème rapport, Les éditions des Journaux Officiels, 2015, p. 5 : rapport qui salue le travail de la commission Cotte sur la recodification de la procédure pénale.

1560 V. *supra* n° 471 et 584.

A. L'insuffisance des phases de la procédure pénale

624. L'absence de lien entre l'action et les phases de la procédure pénale. Les phases de la procédure pénale correspondent au temps suivant lequel se déroule la procédure pénale. Ainsi, la phase de l'enquête correspond à la phase non juridictionnelle de la procédure. Il s'agit de constituer le dossier de la procédure[1561] en vue d'une décision sur l'exercice des poursuites. Cette phase de la procédure a une cohérence au regard de l'objet des actes. Il s'agit ainsi d'une phase où sont essentiellement réalisés des actes probatoires. Pour autant, ce n'est pas une exclusivité de cette phase puisque ces actes sont également possibles pendant la phase des poursuites et du jugement. La caractéristique essentielle de cette phase serait plutôt le principe de l'absence d'action en justice. En effet, l'essentiel de l'intervention des magistrats au cours de cette phase relève du domaine de l'autorisation préalable et non de l'acte juridictionnel[1562]. Il n'y a donc pas de lien entre l'action et l'existence de cette phase. Qui plus est, l'instance est le cadre dans lequel interviennent les parties à la procédure. L'instance est en effet le support du lien juridique entre les parties qui définit leurs droits. A ce titre, l'existence d'une instance entraîne celle du lien juridique d'instance et donc du rapport entre les parties, régissant les pouvoirs et les devoirs des parties[1563]. Par ailleurs, la question se pose également de la pertinence d'identifier la poursuite en tant que phase de la procédure pénale et donc comme une instance, cadre de l'action. En effet, la poursuite, si elle se résume au choix du ministère public, ne relève pas plus d'une action en justice. Il s'agit tout au plus du déclenchement de l'action en justice ou bien l'exercice des alternatives aux poursuites qui ne constituent pas un acte juridictionnel mais un acte de préparation à la sanction[1564]. Finalement, les phases de l'instruction et de jugement sont les seules à même de constituer une instance avec la phase de l'application des peines en ce qu'elles sont liées à une action en justice.

625. Le faible lien entre les phases juridictionnelles et les objets de l'action. Ces trois phases ont chacune un lien avec une action et un fonctionnement spécifique. La phase de l'instruction et la phase de jugement répondent chacun à une action. Toutefois, ces deux phases de la procédure, classiquement présentées distinctement dans les ouvrages de procédure pénale, révèlent avoir lien étroit entre elles. Chacune débute par un acte de saisine, a un déroulement

---

[1561] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 648.
[1562] V. *supra* n° 222.
[1563] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit*., n° 198 ; CAPDEPON Y., *Essai d'une théorie générale des droits de la défense*, *op. cit*., n° 163.
[1564] V. *supra* n° 153 et s.

durant lequel les parties ont des pouvoirs au regard de son déroulement, mais aussi des devoirs, et s'achèvent par le dessaisissement du juge qui tranche l'action. Pour autant, ces deux instances ne sont pas indépendantes l'une de l'autre. L'existence du droit substantiel, l'infraction, n'est pas tranchée par le juge d'instruction qui ne fait que se prononcer sur sa pertinence et sur la possibilité de renvoyer devant une juridiction la personne contre qui il existe des indices graves ou concordants qu'elle ait commis une infraction[1565]. C'est uniquement la juridiction de jugement qui se prononcera sur le fond du droit, justifiant la présentation de ces deux actions comme étant principale et accessoire. Dès lors, la présentation de la phase de l'instruction comme étant une instance autonome pose question. Du moins, s'il y a bien une instance, elle est nécessairement rattachée à celle du jugement qui en est la raison d'être. La phase de l'application des peines constitue en revanche une phase autonome, distincte. Considérer que la phase de l'application des peines est une simple exécution de la peine et donc une simple conséquence de la phase de jugement apparaît comme dépassé[1566]. Toutefois, la doctrine considère encore trop souvent que l'application des peines, même juridictionnalisée, ne constitue que la phase ultime du procès pénal distincte de l'instance. Pourtant, elle repose sur un droit substantiel différent qui en fait une procédure à part entière[1567]. L'existence des actes d'exécution permettent de justifier la distinction de ce qui constitue l'issue du procès pénal[1568] et ce qui relève de l'acte juridictionnel relatif à la responsabilisation du condamné. La phase de l'application des peines n'est pas qu'une application juridictionnalisée de la peine mais bien un nouveau litige qui accompagne l'exécution de la peine. La place de la victime dans le cadre de l'action en application de la peine démontre également bien la modification du cadre procédural. Si la responsabilisation constituait une exécution de l'action en responsabilité, la victime partie civile devrait avoir un droit de regard sur celle-ci, or il n'en est rien[1569]. Il existe donc bien des instances qui correspondent à des phases de la procédure mais sans qu'il y ait de lien entre l'existence d'une phase autonome et l'existence d'une instance relative à une action déterminée.

1565 Art. 80-1, C. proc. pén.
1566 En ce sens : CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 193 ; THOMAS D., « Le concept de procès pénal », in *La sanction du droit : Mélanges offerts à Pierre COUVRAT*, PUF, 2001, p. 400 et s.
1567 TINEL M., *Le contentieux de l'exécution de la peine privative de liberté*, Thèse, Université de Poitiers, dir. LETURMY L., 6 déc. 2010, not. n° 738 et s.
1568 Au sens de ce qu'évoquent les auteurs favorables à un prolongement du procès pénal.
1569 V. *supra* n° 531.

626. La nécessaire fragmentation de la procédure pénale au regard de ses objets. Ce qui ressort toutefois de l'existence des phases de la procédure pénale c'est l'existence d'une fragmentation des instances dans le cadre du procès pénal. Les phases de la procédure pénale ont donc avant tout une finalité pédagogique consistant à déduire du déroulement temporel de la procédure pénale et de ses principaux acteurs une présentation simplifiée. Toutefois, elles ne sont pas susceptibles de jouer un rôle dans l'étude des actions et de leur cadre procédural. En effet, l'instance correspondant au cadre de l'action, il doit exister un lien entre l'existence d'actions principales et secondaires, et la forme des instances. C'est ainsi qu'une même procédure, un même procès, peut combiner différentes instances[1570]. L'existence d'une segmentation ou d'une fragmentation du procès pénal se matérialise par la possibilité de voir plusieurs instances se superposer, ceci en raison de l'articulation des différentes actions. C'est ainsi que se manifeste l'influence de l'objet de l'action sur le déroulement de l'instance : la diversité des actions conduit à la possibilité d'en exercer plusieurs au même instant et donc à un cumul des instances. Il existe donc une fragmentation des instances s'articulant en instances préliminaires, principales et secondaires.[1571]

B. L'introduction de la théorie de l'instance en procédure pénale

627. L'articulation des actions et des instances. La traduction de la fragmentation des instances en procédure pénale est donc la suite logique de l'existence d'actions principales et d'actions accessoires. Les actions principales sont celles qui relèvent d'une instance autonome. C'est ce qui résulte de l'étude des phases de la procédure pénale. Le jugement et l'application des peines constituent chacun une phase de la procédure et donc, à ce titre, relèvent d'une seule action. De cette affirmation résultent néanmoins des spécificités. La place de l'instruction au sein de l'instance principale de jugement est une question récurrente en droit judiciaire, du moins elle mérite de voir la place autonome de l'instruction réaffirmée. De cette place spécifique de l'instruction, il résulte une place différente pour les autres actions secondaires qui ne justifient pas nécessairement une instance à part mais plutôt une instance parallèle ou secondaire à l'instance principale. C'est, enfin, l'existence de ces sous-distinctions de l'instance qui permet également de justifier la particularité de l'action en responsabilisation.

[1570] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit*., n° 194, spec. p. 373.
[1571] VINH-DALMAIS M.-P., *La notion d'instance*, Thèse, Université PANTHEON-ASSAS, dir. GUINCHARD S., 15 mars 2000, n° 1003 et s.

628. L'instance préliminaire en procédure pénale. La particularité de l'action ayant pour objet l'instruction préparatoire du dossier réside dans le lien ténu qui existe avec l'action relative à la présomption d'innocence. En effet, l'instruction consiste à mettre en état le dossier de la procédure préalablement au jugement[1572]. La question est donc de savoir si l'instruction n'est pas en réalité une étape préalable au jugement qui en est donc une partie, un élément, et non une phase à part entière. La doctrine pénaliste qualifie systématiquement l'instruction comme étant une phase de la procédure pénale mais le rattachement à cette notion de phase n'est pas satisfaisant[1573]. Il constitue néanmoins un indice. C'est l'étude de la mise en état devant le juge civil qui confirme l'existence d'une instance à part entière[1574]. Si l'instruction civile n'est pas encore considérée comme une instance autonome, la doctrine considère qu'elle s'en rapproche de plus en plus, sur le modèle de l'instruction préparatoire. Pour justifier cela, les auteurs notent que la mise en état correspond à une étape de la procédure où le juge en charge dispose de pouvoirs étendus[1575]. Cette autonomie est d'autant plus importante que la mise en état est une procédure qui débute par la saisine d'une juridiction, avec un juge de la mise en état dédié, qui dispose d'une compétence exclusive dans certains domaines et qui rend des décisions ayant autorité de la chose jugée[1576]. Le mécanisme est identique en procédure pénale : lorsque le juge d'instruction est saisi, il dispose de pouvoirs propres[1577] et il rend une ordonnance qui le dessaisi et ayant autorité de la chose jugée. En somme, l'instruction est bien une phase autonome qui constitue une instance à part entière. Son existence préalable à l'action en responsabilité en fait une instance préliminaire[1578]. Ce caractère préliminaire de l'instance s'explique par le filtre que constitue l'instruction et surtout son caractère incontournable. L'instruction et l'ordonnance de renvoi sont la condition *sine qua none* à la saisine de la cour d'assises. L'article 231 du Code de procédure pénale dispose en ce sens que la cour d'assises ne peut juger que les personnes renvoyées devant elle par la décision de mise en accusation. C'est donc que pour exercer son action en responsabilité devant la cour d'assises que le ministère public doit, au préalable, en obtenir l'autorisation devant le juge de l'instruction. Il y

---

[1572] GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, *op. cit*., n° 1814.
[1573] V. *supra* n° 624.
[1574] Sur la pertinence de comparer la procédure civile et la procédure pénale : BUSSY F., « L'attraction exercée par les principes directeurs du procès civil sur la matière pénale », *Rev. Sc. Crim.*, 2007, p. 39 et s.
[1575] AMRANI MEKKI S. et STRICKLER Y., *Procédure civile*, PUF, 1ère éd. 2014, n° 235.
[1576] DOUCHY-OUDOT M., «La scission des phases de l'instance : la mise en état », in *Mélanges G. WIEDERKEHR*, Dalloz, 2009, p. 233 et s.
[1577] Même si la tendance est à transférer ces pouvoirs au procureur de la République, il n'en reste pas moins que le juge d'instruction est le seul à trancher des actions relatives par exemple à la demande de preuves et il dispose toujours d'une plus grande liberté dans la recherche des preuves compte tenu de son statut de juge du siège.
[1578] VINH-DALMAIS M.-P., *La notion d'instance*, *op. cit*., n° 1001 et 1002.

a donc une instance préliminaire, au cours de laquelle est notamment débattue cette question ainsi que toutes les actions pour lesquelles le juge d'instruction est compétent. La purge des nullités prévue par les articles 171 et suivants du Code de procédure pénale trouve une justification supplémentaire : la compétence relatives aux nullités relevant de la chambre de l'instruction, le demandeur se doit de soulever sa prétention dans le cadre de cette instance préliminaire sans quoi il ne sera plus autorisé à les soulever. Cette compétence exclusive du juge entraîne l'absence implicite de nullité lorsque le juge n'en aura pas eu à se prononcer à ce propos, la fin de l'instance vidant sa compétence et donc le litige[1579].

629. Les instances parallèles à l'instance principale. Les instances parallèles sont moins problématiques. Différentes actions ont été relevées comme étant accessoires à l'action principale et contribuant ou résultant de son déroulement. L'instance parallèle est l'instance qui est autonome, donc jugée par un autre juge, mais qui se déroule en même temps que l'instance principale[1580]. C'est par exemple le cas de l'action en liberté qui se déroulera devant le juge des libertés et de la détention durant la phase de l'instruction, donc un autre juge que le juge d'instruction. Il y a l'instance préliminaire qui porte l'action en instruction préparatoire et l'instance parallèle relative à l'action ayant pour objet la liberté. L'instance parallèle permet de rappeler que l'existence d'objets des actions différents ne signifie pas que chaque action est autonome, avec un juge spécifique. La théorie de l'instance en procédure pénale démontre qu'un même juge peut être saisi de différentes actions en même temps par des demandes additionnelles, incidentes ou reconventionnelles. L'instance parallèle existe donc lorsque le juge initialement saisi n'est pas compétent pour juger de l'action et que c'est donc un autre juge qui doit se prononcer à ce propos, justifiant notamment des délais raccourcis, ou encore l'application de la règle de l'unique objet. Puisque l'instance est spécifique et parallèle à une action déjà engagée, le juge ne doit avoir compétence que pour une action déterminée.

630. La fragmentation de l'instance devant les juridictions de l'application des peines. La spécificité de l'action en responsabilisation est la répétition des actions relatives à l'aménagement de la peine[1581] et la faculté pour le juge de l'application des peines de se saisir d'office[1582]. Il n'y a pas lieu de remettre en cause l'existence de l'autorité de la chose jugée aux

---

[1579] AMRANI MEKKI S. et STRICKLER Y., *Procédure civile*, prec., n° 237.
[1580] *Ibid*., n° 1005 et s.
[1581] V. *supra* n° 605 : l'autorité de la chose jugée relativement à l'action en responsabilisation démontre que celle-ci peut être réitérée régulièrement compte tenu de l'évolution de la cause ou de la différence d'objets.
[1582] V. *supra* n° 463.

décisions prises par le juge de l'application des peines. Toutefois, l'action en responsabilisation a une structure spéciale. Il a en effet été établi que l'action en responsabilisation se subdivisait en diverses actions secondaires. Dans ce contexte, l'action en responsabilisation demeure bien une action principale mais il faut considérer les actions secondaires comme relevant de jugements avant-dire droit. En effet, l'objet de l'action en responsabilisation est d'adapter la situation du condamné aux attentes de la société, ce qui passe par la mise en œuvre de différentes mesures probatoires[1583]. Ce caractère probatoire établit le caractère avant-dire droit des décisions qui n'ont pas pour objet de trancher définitivement le litige mais d'y apporter un avis. En cela, l'ordonnance ou le jugement de la juridiction ne peut emporter son dessaisissement, la décision ayant justement pour objet de pouvoir apprécier la solution définitive, de la préparer[1584]. Seul le terme de l'action principale en responsabilisation est à même de dessaisir le juge. Or, cette action ne s'achève pas véritablement par une décision du juge. Il y a bien la saisine de la juridiction de l'application des peines, l'instauration d'un lien d'instance entre les parties et le juge, mais la décision mettant fin à l'instance fait défaut. En réalité, l'instance s'éteint par l'effet du terme de la peine, ce qui ne constitue pas un cas prévu par le Code de procédure pénale ou le Code de procédure civile. L'existence d'une extinction de l'instance sans décision est possible. Il s'agit d'une extinction de l'instance prévue essentiellement par le Code de procédure civile et les articles 384 et 385[1585]. Le Code de procédure pénale ne prévoit, à l'article 6, que l'extinction de l'action publique. C'est l'amnistie qui constitue la piste la plus probable d'une résolution de la difficulté propre à cette instance. En effet, l'aministie correspond à la disparition du droit justifiant l'action en responsabilité[1586]. Or, en ce qui concerne le terme de l'instance en responsabilisation, c'est le terme de la peine qui entraîne la disparition du droit à l'aménagement. Assez logiquement, s'il n'y a plus de peine, alors il n'y a plus de droit à l'aménagement et donc par effet domino, plus de justification à une action et une instance. La cause de l'extinction de l'instance est donc accessoire à l'extinction de l'action. L'objet de l'action en responsabilisation entraîne la nécessité d'introduire une véritable réflexion autour de l'instance devant les juridictions de l'application des peines. Les causes d'extinction de l'instance doivent être adaptées aux spécificités de cette action. Ainsi, le terme de la peine faisant disparaître le droit à l'aménagement, il y a une

---

1583 Voir CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit*., not. n° 463 et s.
1584 CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 92.
1585 GUINCHARD S., CHAINAIS C. et FERRAND F., *Procédure civile : droit interne et droit de l'Union Européenne*, *op. cit*., n°438 et s. ; CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 686 et s.
1586 En ce sens : CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit*., not. n° 493.

extinction de l'instance accessoire à la disparition de l'action. Le droit ayant disparu, l'office du juge devient sans objet. Il convient toutefois de noter que cela n'intervient qu'une fois la compétence du juge de l'application des peines totalement épuisée, l'aménagement de la peine pouvant parfois dépasser le temps de la peine[1587]. C'est donc bien le droit à la responsabilisation qui est pris en compte.

En somme, l'article 707 du Code de procédure pénale[1588] devra intégrer un alinéa indiquant que l'instance en application des peines s'ouvre par la requête du procureur de la République en vue de l'exécution de la peine. L'instance s'éteint par la mort du condamné, la prescription de la peine[1589], l'amnistie, et l'extinction du droit à la responsabilisation du condamné.

631. La division de la procédure pénale en instances préliminaire, principale et parallèles. Il résulte de l'étude de la théorie de l'instance en procédure pénale que celle-ci permet d'apporter une présentation plus pertinente de son organisation. Les phases de la procédure pénale se révèlent trop rigides quand la théorie de l'instance démontre une articulation des différentes actions entre elles. Ainsi, la procédure pénale doit en réalité être découpée en quatres étapes. La première est dénuée de toute action et de toute instance : il s'agit de la phase policière et probatoire de la procédure. La deuxième étape est l'instance préliminaire : il s'agit de l'instance pendant laquelle se déroule l'instruction en matière criminelle et donc l'appréciation de l'existence de charges suffisantes pour justifier un jugement. La troisième étape est celle du jugement durant laquelle l'instance doit conduire notamment à se prononcer, par le voie d'une des actions identifiées à cet effet, sur la responsabilité pénale de l'individu. Enfin, la dernière étape est celle de l'application des peines. Chacune de ces étapes correspond à une instance, susceptible d'être fragmentée ou superposée avec d'autres instances parallèles. Les instances parallèles sont ainsi le cadre d'actions venant se superposer avec l'action préliminaire ou principale. Un des apports principaux est celui de l'organisation de l'application des peines qui se trouve être une instance unique subdivisée en multiples instances parallèles. Enfin, la théorie de l'instance, présente en procédure pénale, doit

---

[1587] Art. 732, al. 2, C. proc. pén. ; CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, *op. cit*., not. n° 506.

[1588] Cet article est sans doute le plus adéquat puisqu'il est le premier article et donc fait office d'article préliminaire pour la phase de l'application des peines. Il annonce les dispositions générales de l'action en responsabilisation.

[1589] La prescription de la peine suit en effet la même logique que la prescription de l'infraction : les articles 133-2 et suivants du Code pénal prévoient les délais de prescription de la peine prononcée et l'article 707-1 du Code de procédure pénal prévoit les cas d'interruption de la prescription.

permettre de requestionner le rôle et la place des parties ainsi que les différents principes directeurs en procédure pénale au regard des contentieux civils et administratifs qui utilisent d'ores et déjà les théories de l'action et de l'instance[1590].

§2. La procédure pénale dépendante de la pluralité d'objets

632. La nécessité d'un renouveau de la procédure pénale. L'étude de l'objet de l'action démontre que la procédure pénale n'est finalement pas si autonome qu'elle y paraît. La référence classique à l'autonomie du droit pénal tenait pour acquise l'absence de l'objet en procédure pénale. La présence de l'objet vient remettre en cause l'ensemble de ce postulat. Il en résulte une remise en question de certaines présentations de la procédure pénale et surtout la possibilité d'unifier le vocabulaire entre les différents contentieux. L'intérêt d'une unification du vocabulaire est certaine, elle permet de passer d'une construction disparate à une construction organisée[1591]. Elle permet également de renforcer la maîtrise de ces deux procédures intimement liées et dont les interactions sont plus que fréquentes[1592]. La démonstration d'une telle interaction entre les procédures est de plus en plus affirmée par la doctrine qui considère ainsi que les principes directeurs du procès participent de ce rapprochement des procédures civile et pénale[1593]. La principale distinction qui oppose les deux procédures, et qui se reflète sur l'organisation de celles-ci, est la dichotomie entre une procédure accusatoire et une procédure inquisitoire[1594]. Or, la pluralité d'objets de l'action en procédure pénale démontre que les actions sont multiples et ne répondent pas au seul exercice d'une procédure inquisitoire confiée au ministère public ou au juge d'instruction. L'exigence d'une simplification de la procédure pénale, toujours annoncée par les politiques, mais finalement jamais mise en œuvre trouverait enfin une accroche pour une réforme en profondeur s'appuyant

---

1590 BUSSY F., « L'attraction exercée par les principes directeurs du procès civil sur la matière pénale », prec., p. 39 et s.
1591 Voir : BARANES W., FRISON-ROCHE M.-A. et ROBERT J.-H., « Pour le droit processuel », préc.
1592 BERGEAUD-WETTERWALD A. et BONFILS P., « Procédure civile et procédure pénale », in *Droit pénal et autres branches du droit : regards croisés*, dir. SAINT-PAU J.-C., Acte du XXème congrès de l'Association Française de Droit Pénal, 5-6-7 oct. 2011, Cujas, p. 159 et s.
1593 *Ibid.* ; AMRANI MEKKI S., « Introduction générale », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, *op. cit*., p. 9 et s. ; BUSSY F., « L'attraction exercée par les principes directeurs du procès civil sur la matière pénale », prec., p. 39 et s. ; VERGES E., « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », prec., p. 1441 et s.
1594 AMRANI MEKKI S., « Introduction générale », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, *op. cit*., p. 9 et s. ; VERGES E., « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », prec., p. 1441 et s.

en même temps sur ce qui existe en droit positif[1595]. Il y a donc une influence certaine de la pluralité de l'objet sur le rapprochement des procédures civiles et pénales notamment (A) conduisant à une proposition d'organisation du Code de procédure pénale nouvelle (B).

A. L'objet facteur d'un rapprochement des procédures civiles et pénales

633. La reconnaissance de l'objet de l'action source de mutations de la procédure pénale. La reconnaissance de l'objet de l'action en procédure pénale conduit à des évolutions multiples de la procédure pénale. En effet, la première conséquence de la définition de l'objet est la démonstration de la pertinence de la théorie de l'action en procédure pénale. La théorie de l'action a longtemps été délaissée en procédure pénale en raison de l'absence de pluralité d'objets[1596] et de ce que l'action publique y était présentée comme un pouvoir plus qu'une action[1597]. Pourtant, il existe bien une multitude d'objets de l'action et, partant, d'actions[1598]. A cette théorie de l'action doit également s'ajouter l'existence d'une théorie de l'instance. Il ne reste dès lors plus d'obstacle à ce qu'un rapprochement plus important soit opéré entre la procédure pénale et la procédure civile. Qui plus est, ce rapprochement se traduit par le rapprochement des procédures autour du modèle européen de procès équitable[1599].

634. L'existence de principes communs entre les procédures. La conséquence première de la diversité d'objets des actions est la démonstration d'une unité des principes directeurs entre les deux procédures. La procédure pénale se retrouve, du fait de la pluralité des objets de l'action, être une procédure bien plus accusatoire qu'il n'y paraît. En effet, la participation du condamné et de la partie civile au procès pénal est renforcée du fait de l'existence d'actions à même d'orienter le cours de la procédure. Ainsi, l'action en instruction préparatoire et l'action probatoire sont l'illustration d'un partage de l'administration de la preuve au sein de la procédure pénale. D'autant que, si ces actions sont plus importantes dans la phase de l'instruction, elles le sont également avant tout jugement correctionnel puisqu'une phase d'instruction existe également, permettant aux parties de formuler des demandes d'actes probatoires notamment. Cette augmentation des pouvoirs des parties privées est présentée comme l'augmentation de l'accusatoire dans le cadre d'une privatisation de la répression

---

[1595] Sur la nécessité d'une réforme en profondeur de la procédure pénale, voir not. : IWEINS P.-A., « Procédure pénale : La réforme de la procédure pénale », *Dr. pén.*, n° 5, mai 2006, entretien 1.
[1596] Par exemple : MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : procédure pénale*, *op. cit*., n° 24.
[1597] V. *supra* n° 473.
[1598] V. *supra* n° 471 et s.
[1599] VERGES E., « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », prec., p. 1441 et s.

pénale[1600]. C'est d'ailleurs la marque de l'émergence des principes d'initiative[1601] et dispositif[1602] qui participaient jusqu'à maintenant de la détermination de l'instance civile accusatoire[1603]. Cela conduit une partie de la doctrine à considérer que la distinction entre les procédures accusatoires et inquisitoires est désormais dépassée[1604] et avant tout emprunte d'une mixité entre les deux modèles[1605]. Les principes directeurs ont donc des similitudes s'agissant des parties mais également à propos de l'office du juge.

635. Les similitudes dans l'office du juge. La détermination de l'objet de l'action a également pour intérêt de déterminer l'office du juge. En procédure civile, la détermination de l'objet du litige par les parties rend celui-ci indisponible au juge qui ne peut statuer ni *infra* ni *ultra petita*[1606]. L'office du juge pénal n'est pas différent puisque l'objet de l'action se trouve également soumis au principe d'immutabilité et d'indisponibilité[1607]. Sur la similitude avérée, le juge est saisi des faits qui lui sont présentés par les parties. Le juge est ainsi saisi *in rem* et seule la volonté des parties peut étendre la saisine[1608]. La principale différence relevée par la doctrine est la fixation de la peine. En effet, le juge pénal n'est pas tenu par la peine (et il en va de même pour la détention provisoire par exemple) requise par le ministère public[1609]. Pourtant, s'il est indéniable qu'il s'agit d'une différence entre la procédure civile et la procédure pénale, cela ne constitue pas une différence rendant les deux procédures incomparables. C'est encore une fois l'objet de l'action qui permet de justifier ce point. L'objet de l'action est défini comme l'appréciation de la pertinence de la présomption d'innocence et de son aptitude à subir une peine. La détermination de la peine ne relève pas de la demande des parties mais de la seule appréciation des faits. De même, en procédure civile, la détermination du préjudice n'est pas

---

[1600] PIN X., « La privatisation du procès pénal », *Rev. sc. crim.*, 2002, p. 245.
[1601] WEILLER L., « Principes directeurs du procès », *Rep. proc. civ.*, Dalloz, Avril 2015 (maj. Avril 2020), n° 32 : « *Il s'agit du principe selon lequel l'initiative de la saisine du juge appartient aux seules parties* »
[1602] *Ibid.*, n° 82 : Le principe dispositif *« recouvre la liberté des parties de soumettre au juge l'objet du litige* » et « *confère à l'objet du litige ainsi déterminé une indisponibilité à l'égard du juge* ».
[1603] JOSEPH-RATINEAU Y., *La privatisation de la répression pénale*, thèse dactylographiée, dir. GIACOPELLI M., Université Paul Cézanne – Aix-Marseille, 6 déc. 2013, n° 356 ; BUSSY F., « L'attraction exercée par les principes directeurs du procès civil sur la matière pénale », prec., p. 39 et s.
[1604] AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 33 et s.
[1605] CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*., n° 204 ; LANGER M., « La portée des catégories accusatoire et inquisitoire », *Rev. sc. crim.*, 2014, p. 707 et s.
[1606] *Ibid.*, n° 380.
[1607] V. *supra* n° 459 et s.
[1608] MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, *op. cit.*, n° 413 ; CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, *op. cit.*, n° 380 ; CAYROL N., « La saisine du juge », in *De code en code : mélanges en l'honneur du doyen Georges Wiederkehr,* Dalloz, 2009, p. 99-110.
[1609] VERGES E., « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », prec., p. 1441 et s. ; BUSSY F., « L'attraction exercée par les principes directeurs du procès civil sur la matière pénale », prec., p. 39 et s.

plus soumise à la demande des parties que le choix de la peine. Dès lors que les parties sollicitent du juge la réparation du dommage résultant de la faute, celui-ci dispose d'un pouvoir souverain d'appréciation de l'évaluation du préjudice[1610]. Le juge civil est ainsi tenu par le principe de la réparation intégrale du préjudice qu'il doit réparer, quand bien même la demande formulée serait inférieure à ce que le juge considère être l'évaluation réelle du préjudice[1611]. La détermination de la peine est similaire puisque le juge est tenu par le maximum légal de la peine pouvant être prononcé et il apprécie librement l'adéquation de la peine aux éléments qui lui ont été apportés dans le cadre de l'instance[1612]. La pluralité des objets et la définition de ceux-ci permet donc de mettre en lumière une fois de plus une similitude entre les procédures pénales et civiles.

636. L'existence d'une procédure commune. Procédure pénale et procédure civile ont donc des similitudes qui ne sont pas négligeables. Cela ne signifie en rien que les deux procédures sont identiques. Elles conservent des spécificités, dont celle non négligeable de la limitation des parties au procès pénal. Ainsi, l'instance pénale a de spécifique que la qualité de partie est particulièrement encadrée par la loi[1613]. Encore, les principes directeurs applicables dans le cadre de l'instance pénale diffèrent lorsqu'il s'agit de protéger les droits de la défense de la personne poursuivie. Le droit de ne pas participer à sa propre accusation notamment permet à l'individu poursuivi d'adopter un comportement « déloyal » durant le procès à l'opposé des parties au procès civil[1614]. La présomption d'innocence qui influence le procès pénal a des conséquences sur son déroulement qui lui sont propres et distinguent donc nécessairement procès pénal et procès civil[1615]. Ce n'est donc pas une unité, une dilution d'une procédure l'une dans l'autre qu'il faut rechercher mais bien une complémentarité. L'intérêt du droit processuel n'est pas d'avoir une procédure unique mais bien de dégager les caractères

---

1610 LE TOURNEAU P., *Droit de la responsabilité et des contrats 2018/2019*, Dalloz, 11ème éd., nov. 2017, n° 2321.21 ; Ass. Plén., 26 mars 1999, n° 95-20640.
1611 NORMAND J., *L'office du juge et la contestation*, Thèse, dir. FREYRIA C., Université de Lille, L.G.D.J., 1965, p. 104 et s.
1612 BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, *op. cit*., n° 320 et s. : lorsque le juge prononce la responsabilité pénale d'un individu, il procède conformément aux articles 132-1 et suivants du Code pénal pour le prononcé de la peine. Dans les limites fixées par la loi, il détermine la nature, le quantum et le régime de la peine en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur.
1613 PIN X., « La privatisation du procès pénal », prec., p. 245.
1614 VERGES E., « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », prec., p. 1441 et s. ; HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, *op. cit*., n° 294 et s.
1615 Voir not. CAPDEPON Y., *Essai d'une théorie générale des droits de la défense*, *op. cit*., n° 278 et s. ; Comp. BERGEAUD-WETTERWALD A., *Le droit à la preuve*, *op. cit*., n° 252 et s. : sur l'insuffisance du principe de loyauté pour justifier les particularités de l'encadrement du droit à la preuve en droit processuel.

propres à chaque procédure afin de permettre une comparaison des procédures entre elles et de mieux comprendre et interpréter leur fonctionnement.

637. La possibilité d'une nouvelle organisation de la procédure pénale. Pour conclure, il existe une cohésion entre la procédure civile et la procédure pénale. L'une comme l'autre sont soumises à des principes similaires qui s'expliquent notamment par la communauté de vocabulaire dégagée à partir de la révélation de l'objet de l'action en procédure pénale. Une telle révélation ne conduit pas à unifier ces procédures et à en faire une seule et même procédure. Chacune conserve son autonomie et ses particularités. Toutefois, il se dégage un socle commun à toutes les procédures. Le droit processuel permet ainsi de dégager des caractères communs aux procédures afin d'établir ce qui est propre à une procédure et ce qui est assimilable et donc pourra être éclairé par l'analyse de l'autre procédure. La procédure civile constitue donc, non pas le modèle de la procédure pénale, mais un outil permettant de clarifier des dispositions parfois obscures de celle-ci.

B. La recodification du Code de procédure pénale au regard de la pluralité d'objets

638. La nécessité d'une refonte du Code de procédure pénale. La nécessité de réécrire le Code de procédure pénale est évidente. Tant la doctrine que la pratique l'attendent depuis plusieurs années maintenant[1616] et l'ancienne garde des Sceaux a affirmé en personne cette nécessité lors de la présentation de la loi de programmation 2018-2022 et de réforme de la Justice[1617]. Cette nécessité résulte en grande partie de l'éclatement des dispositions législatives en raison de l'empilement des réformes, avec pas moins de cent trente et une lois ayant modifié des dispositions de procédure pénale depuis le début de l'année 2000. Chaque année ou presque, une réforme a modifié la procédure pénale en profondeur mais sans jamais

---

[1616] MULLER Y., « Garde à vue : La réforme de la garde à vue ou la figure brisée de la procédure pénale française », *Dr. pén.*, n° 2, fév. 2011, étude n° 2 ; Commission nationale consultative des droits de l'homme, *Avis sur la refondation de l'enquête pénale*, JO du 10 mai 2014, n° 108, NOR : CDHX1410112V ; Commission de modernisation de l'action publique, *Refonder le ministère public*, dir. NADAL J.-L., Rapport à Mme la garde des sceaux, Nov. 2013, p. 80, proposition n° 46 ; CONTE Ph. et SAFI F., « Procédure pénale : Les 60 ans du Code de procédure pénale – Propos introductifs », *Dr. pén.*, n° 4, avril 2019, dossier 1 ; BOUGLE C., « Le Code de procédure pénale de 1959 : regards historiques », *Dr. pén.*, n° 4, avr. 2019, dossier n° 2.

[1617] THIERRY J.-B., *Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice – Présentation des dispositions relevant de la matière pénale* : https ://sinelege.hypotheses.org/4300 : « je ne prétends pas réécrire l'ensemble du code de procédure pénale, car je n'en ai pas le temps. Deux ans n'y auraient pas suffi ».

aboutir à une réflexion d'ensemble[1618]. Encore une fois, le garde des Sceaux nouvellement nommé réfléchi à une réforme de la procédure pénale, relativement au statut du parquet, sans toutefois envisager de réfléchir en profondeur à l'organisation de la procédure pénale[1619]. Pourtant, modifier le rôle du ministère public est inévitable[1620]. Le développement de la théorie de l'action et de celle de l'instance, en lien avec la pluralité d'objets de l'action devrait être au cœur d'une réforme du statut du parquet, la place de celui-ci comme partie à l'instance étant indéniable, tout en conservant un nécessaire équilibre avec l'aspect inquisitoire de la procédure pénale.

639. Les pistes de refonte au regard de la procédure civile. La pluralité d'objets de l'action a conduit à démontrer l'existence de la théorie de l'instance en procédure pénale et l'existence de principes directeurs du procès communs. Or, le Code de procédure civile dispose d'un chapitre Ier[1621] dédié aux principes directeurs du procès et notamment à l'objet du litige et donc de l'action. Une telle démarche existe déjà en procédure pénale mais celle-ci se cantonne à l'article préliminaire du Code de procédure pénale dont la portée est relativement faible compte tenu des principes qu'il contient. Si un tel article peut avoir un intérêt en terme d'interprétation des dispositions procédurales, il est essentiellement « surabondant »[1622]. Il serait plus pertinent, au regard de la clarté de la procédure, que des articles soient destinés à la compréhension du fonctionnement de la procédure pénale et de l'articulation de ses actions. Doivent notamment être retenus au regard du Code de procédure civile les sections relatives à l'instance, à l'objet du litige, à la détermination des faits, à la contradiction, la défense, la conciliation et les débats. L'ensemble de ces articles pose le cadre général de l'instance aussi bien civile que pénale et gagnerait donc à être introduit, d'autant qu'ils définissent notamment les critères d'identification de l'objet de l'action[1623] et donc ont une pertinence. Le Code de procédure civile poursuit par un titre II relatif à l'action. Ce titre définit l'action : la définition

---

[1618] En ce sens, DE LAMY B., « La constitutionnalisation de la procédure pénale », *Dr. pén.*, n° 4, Avr. 2019, dossier n° 3.
[1619] GONZALES P., DUPOND-MORETTI livre sa feuille de route aux magistrats, *Le Figaro*, 17 juil. 2020 à 17h58 (maj. 19 juil. 2020 à 11h22, consulté le 8 sept. 2020), https://www.lefigaro.fr/actualite-france/face-aux-magistrats-dupond-moretti-joue-la-courtoisie-20200717.
[1620] BONIS E., « L'indépendance des magistrats du parquet ou le difficile exercice d'équilibriste du Conseil constitutionnel », *Dr. pén.*, n° 2, fév. 2018, étude n° 3 ; BOCCON-GIBOD D., « Pour une vraie réforme statutaire du parquet », *AJ Pénal*, 2017, p. 381 et s.
[1621] Art. 1 à 29, C. proc. civ.
[1622] DECOCQ A., « Réflexions sur l'article préliminaire du Code de procédure pénale : ou de l'utilité de multiplier les proclamations de principes », in *Principes de justice : Mélanges en l'honneur de J.-F. BURGELIN*, Dalloz, 2008, p. 115 et s.
[1623] V. *supra* n° 441 et s.

de l'action en justice, ses conditions d'existence et son régime et les sanctions de l'action dilatoire ou abusive[1624]. Le titre III est relatif à la compétence, le titre IV concerne les différentes demandes en justice. Enfin, le titre V concerne les moyens de défense dont font partie les fins de non-recevoir. Une telle structure aurait pour mérite de redonner à la procédure pénale un véritable droit commun, dont seules les dispositions spécifiques à chaque instance nécessiteraient d'être développées dans une partie autonome[1625].

640. La refonte du Code de procédure pénale. Les phases de la procédure pénale ont démontré leur insuffisance au regard de la théorie de l'instance[1626] mais il reste établi que celles-ci permettent une présentation pédagogique de la procédure pénale. A ce titre, les actes probatoires et les actes de préparation trouvent logiquement leur place au début du Code de procédure pénale. Dans l'ensemble, les actes de procédure trouvent logiquement leur place au début du Code de procédure pénale compte tenu de la nature de la procédure pénale. La procédure pénale est d'abord une succession d'actes de procédure avant d'être une action en justice. C'est d'ailleurs ce qui constitue sa plus grande spécificité par rapport à la procédure civile qui débute nécessairement par l'exercice d'une action en justice[1627]. *De facto*, le titre préliminaire du Code de procédure pénale perd en légitimité, sauf la justice restaurative qui constitue, en l'occurrence, une véritable volonté du législateur d'influencer le cours de la procédure pénale[1628]. C'est au stade des juridictions de jugement, et donc essentiellement du Livre III du Code de procédure pénale que l'influence de l'objet va se manifester.

641. L'introduction d'un Titre Ier en lien avec la pluralité d'objets de l'action. Le Titre 1er de ce Livre III aurait donc pour intérêt d'introduire les dispositions propres aux différentes juridictions. Ainsi, la suite logique des dispositions précédentes du Code de procédure pénale débutera par les actes de demande en justice dans un chapitre Ier : La demande en justice. L'action, pour être introduite, devra être définie par l'acte introductif et correspondre à ce qu'est une action en procédure pénale. Le chapitre II sera intitulé l'action et reprendra notamment la définition de l'action en justice. La définition de l'action en justice devra tenir

---

1624 Art. 30 à 32-1, C. proc. civ.
1625 Sur l'intérêt, à l'époque, d'une recodification de la procédure civile : CORNU G., « La codification de la procédure civile en France », *in L'art du droit en quête de sagesse,* PUF, coll. « Doctr. Jurid. », 1998, p. 385-395
1626 V. *supra* n° 624.
1627 L'instance civile est ainsi définie comme la succession d'actes de procédure, ce qui n'est pas entièrement vrai en matière pénale. En ce sens : VIZIOZ H., *Etudes de procédure*, *op. cit*., p. 151.
1628 VIAUT L., « Du bon usage de la justice restaurative… Prendre en compte les différents temps judiciaires », *Petites affiches*, 22 juin 2020, n° 124, p. 11 et s.

compte des spécificités de l'objet en procédure pénale[1629]. Les dispositions relatives aux individus ayant qualité pour agir devant les juridictions pénales, prévues actuellement aux articles 2 à 2-24, trouveront également leur place dans ce chapitre. Le chapitre III recenserait les différentes compétences des juridictions et leur composition. C'est ainsi que seront annoncées notamment la distinction entre les différentes juridictions en fonction de l'objet et de la cause de l'action[1630], permettant de dénommer ce chapitre III : les juridictions. Le chapitre IV sera la conséquence des chapitres précédents : les parties et le juge étant liés par la demande, une instance est introduite avec pour objet une ou des actions à trancher. Il conviendra de prévoir une section Ière relative aux principes directeurs de l'instance pénale. La section II recensera les différentes instances et leur articulation[1631]. Enfin, un chapitre V devra également décrire les éléments liés au régime de l'action. C'est ainsi que ce chapitre devra inclure une section relative aux fins de non-recevoir et pouvant éventuellement reprendre les différentes exceptions prévues par le Code de procédure civile. Ces considérations générales énoncées, il sera ensuite possible de déterminer les règles spécifiques à chaque action et à son déroulement dans des titres spécifiques.

642. La présentation des différentes actions dans les titres suivants. Chaque action identifiée par son objet devra par la suite être étudiée dans un titre autonome. Ainsi, il sera notamment possible de subdiviser lorsque la juridiction diffère. C'est notamment pour l'action relative à la présomption d'innocence qu'il sera nécessaire de subdiviser selon que l'infraction est une contravention, un délit ou un crime, mais également si l'infraction est d'une nature particulière, les règles étant différentes lorsqu'il s'agit d'une infraction terroriste par exemple. Dans un souci de lisibilité, les dispositions propres aux voies de recours devront intégrer ces titres, les conditions du recours suivant en grande partie l'action et son objet[1632].

643. L'exigence de clarté et de simplicité. L'intérêt d'une telle présentation du Code de procédure pénale n'est pas seulement de mettre en avant l'objet de l'action. L'objet de l'action a démontré que des rapprochements existaient entre les actions, selon qu'elles sont par exemple principales ou accessoires[1633]. Par ailleurs, la présentation actuelle du Code étant un empilement de dispositions successives, l'accès aux principes, règles communes est souvent

---

[1629] V. *supra* n° 443 et s.
[1630] V. *supra* n° 584 et s.
[1631] V. *supra* n° 627 et s.
[1632] V. *supra* n° 616 et s.
[1633] V. not. *supra* n° 604 et s.

hasardeux. C'est ainsi que les dispositions relatives à l'administration de la preuve ne se retrouvent qu'à partir des articles 427 à 457 du Code de procédure pénale, alors même que ces dernières relèvent des dispositions applicables devant le tribunal correctionnel. Pourtant, ces dispositions sont communes à toutes les procédures et devraient donc, du moins en partie, intégrer les dispositions communes à toutes les juridictions. Le rapprochement des attentes de motivation des actes juridictionnels relatifs à l'action en responsabilité[1634], ou encore le débat de plus en plus récurrent autour de la suppression du jury criminel[1635] tendent à démontrer un rapprochement du déroulement de l'action en responsabilité devant les différentes juridictions. L'intérêt est également l'intégration des dispositions spéciales, prévues au sein du Livre IV : « De quelques procédures particulières », dans les différentes actions. A l'image de ce qui est opéré pour les actes de procédure, chaque action est ainsi envisagée dans son intégralité dans un même ensemble de textes, et non plus dans différents livres.

644. Un cadre technique adapté à des évolutions politiques. Enfin, cette présentation pourra mettre en valeur le caractère technique de la procédure pénale. Le classement ne dépend plus des enjeux politiques identifiés par le législateur mais uniquement de considérations techniques et objectives liées à la procédure. C'est alors que de véritables évolutions politiques peuvent intervenir. Ainsi, le statut du parquet est particulièrement éloquent. Dans le cas où le choix, prévisible, serait fait de modifier le seul statut du parquet en vue de consacrer son indépendance hiérarchique via un avis conforme du Conseil Supérieur de la Magistrature, la structure du Code ne sera pas influencée par une telle modification. Mais surtout, elle ne sera pas plus impactée non plus par un changement plus important qui consisterait à faire du parquet une partie publique à part entière détachée de la magistrature. En effet, le cadre théorique serait déjà en place pour une telle évolution : il suffirait en effet d'établir le ministère public comme une partie autorisée à poursuivre et de tirer les conséquences de ce statut en intégrant le juge de l'enquête et des libertés en tant qu'instance préliminaire par exemple[1636]. L'évolution du Code de procédure pénale en suivant l'objet de l'action et la conséquence de sa pluralité constitue donc une piste plus que pertinente pour une réforme ambitieuse de la procédure pénale.

[1634] V. *supra* n° 272.
[1635] Manifesté notamment par la mise en place d'expérimentations : DAOUD E. et BINSARD R., « La loi de programmation 2018-2022 et réforme pour la justice et les droits de la défense : l'impossible conciliation », *AJ Pénal*, 2019, p. 188 et s.
[1636] V. par exemple *supra* n° 618.

CONCLUSION CHAPITRE 2

645. Une influence procédurale de l'objet. Loin d'être une notion purement théorique ou pédagogique, l'objet est une notion concrète qui exerce une influence sur la procédure. Cette influence s'exerce à la fois sur la mise en œuvre de l'action, son exercice et à la fois sur l'organisation même de la procédure pénale dans son ensemble.

646. L'influence de l'objet sur la mise en œuvre de l'action. La mise en œuvre de l'action en justice est clairement influencée par l'objet de l'action. A ce titre, l'objet est l'élément permettant d'expliquer l'organisation de la procédure pénale. Cette influence s'exerce sur le déroulement de l'action et son issue. S'agissant d'une part du déroulement de l'action, c'est l'objet même de l'action qui détermine le juge de l'action et l'étendue de ses pouvoirs. Selon l'objet de l'action, la juridiction sera ainsi à juge unique ou bien collégiale. Cette distinction repose notamment sur la classification des actions principales et accessoires, les premières étant donc des actions jugées collégialement. Les actions principales conduisent également le juge à disposer d'un office plus important en raison de la nécessité de trancher l'ensemble de la contestation, ce que les actions accessoires ne permettent pas en raison de leur objet accessoire et de la règle de l'unique objet. S'agissant d'autre part de l'issue de l'action, l'objet joue un rôle particulier notamment au regard de sa force de chose jugée. Ainsi, l'objet est une des trois conditions de l'autorité de la chose jugée. C'est à ce titre que l'objet de l'action conduira à distinguer selon que l'autorité de la chose jugée intervient au principal ou seulement au provisoire. Certaines actions accessoires ont en effet des spécificités comme l'action en nullité qui conduiront à ce que l'action ait autorité de la chose jugée au principal. Cette influence de l'objet conduira également à distinguer entre les actions insusceptibles d'appel, à appel limité ou à appel général. L'action en nullité est ainsi une action dont le législateur n'a pas prévu de voie de recours, la plupart des actions accessoires connaissent d'un appel mais dont l'objet est là encore limité en raison de l'unique objet de l'appel, sauf quelques actions qui ouvrent la faculté au juge d'appel d'évoquer l'ensemble de l'affaire. Les actions principales conduisent à un appel général de l'acte juridictionnel. L'influence de l'objet sur l'action en justice est donc évidente et particulièrement récurente.

647. L'influence de l'objet sur l'organisation de la procédure. L'influence de l'objet va se retrouver également au regard de la structuration de la procédure pénale. La théorie de l'action et la théorie de l'instance sont liées, l'instance constituant le cadre de l'action. Dès lors, la consécration d'une pluralité d'actions conduit nécessairement à une pluralité

d'instances. C'est ainsi que la pluralité d'objet met en évidence une structuration des instances en procédure pénale qui doivent être articuliées entre elles. Les instances prennent la forme d'une instance préliminaire, principale ou parallèle. De cette pluralité d'objets, d'actions, d'instance, une réforme de la procédure pénale, tant souhaitée par la doctrine et la pratique, peut être esquissée. Cette modification du Code de procédure pénale s'inspirerait de l'existence de l'objet de l'action en procédure pénale. L'objet de l'action, particulièrement étudié par la doctrine civiliste, a une influence sur la procédure en tant que tel, conduisant à dégager un droit commun de l'action et de l'instance, droit commun qui s'adapte ensuite à la diversité des actions et instances rendues nécessaires par la pluralité des objets. Le Code de procédure pénale gagnerait donc en clarté et simplicité s'il s'inspirait de la procédure civile et permettait une lecture globale de la théorie de l'action, avant de spécifier, dans des titres et chapitres spécifiques les seuls éléments propres à certaines actions.

CONCLUSION TITRE 2

648. L'existence d'un régime résultant de l'existence de l'objet de l'action. L'apport de l'existence de l'objet de l'action en procédure pénale est l'établissement d'un vocabulaire commun aux différents contentieux. Trop souvent, la procédure pénale a été qualifiée de procédure autonome, découlant de l'autonomie du droit pénal et s'émancipant ainsi de tout rapprochement avec les autres disciplines, notamment la procédure civile. Pourtant, un tel rapprochement n'aurait ni pour conséquence de nier la particularité de la procédure pénale, ni même de la travestir. En effet, la pluralité d'objets est bien présente en procédure pénale et son existence au sein de la procédure n'a rien à envier aux autres disciplines.

649. La cohérence globale de l'objet en procédure pénale. L'introduction de l'objet comme élément de la procédure pénale fait preuve d'une cohérence certaine. Cette pluralité conduit à dégager différentes actions qui correspondent en tout point aux différentes caractéristiques de la théorie générale de l'action. En effet, l'action en procédure pénale, encore une fois sous réserve de ses particularités propres, se trouve être un droit d'agir dont les parties choisissent librement de l'exercer. L'objet de l'action exerce une influence sur le déroulement de la procédure, en apportant une justification, un éclairage, à l'organisation des juridictions et aux pouvoirs accordés aux juges du siège. Cet éclairage se poursuit par les conséquences qu'entraîne l'objet dans le cadre du déroulement de l'action. Ainsi, l'objet permet d'assurer une cohérence des différentes sanctions procédurales, unifiant différents mécanismes comme l'autorité de la chose jugée et la règle de l'unique objet au sein d'un même régime de sanctions : les fins de non-recevoir. Surtout, l'objet permet la réalisation de ce qui constitue une rengaine incessante en proédure pénale : une réforme d'ensemble de la procédure pénale permettant d'augmenter sa clarté et sa simplificté.

650. L'utilité interprétatrice de l'objet en procédure pénale. Cette pertinence de l'objet de l'action se poursuit au regard de l'impact que va avoir l'objet sur la lecture de nombreuses spécificités de la procédure pénale. Loin d'uniformiser la procédure pénale et la procédure civile, l'objet de l'action permet au contraire de justifier certaines spécificités de la procédure pénale, tout en apportant une justification cohérente avec la théorie de l'action. Il faut ainsi citer la faculté du juge de l'application des peines de se saisir d'office[1637]. Il en va de

[1637] La théorie de l'instance permet à ce titre d'apporter une justification à cette spécificité de l'intervention récurrente du magistrat. V. *supra* n° 630.

même concernant l'intervention de la partie civile dans le cadre de l'action relative à la présomption d'innocence[1638]. De la même manière, l'action en procédure pénale est encadrée par des principes spécifiques, liés à son caractère pénal, en lien avec le procès équitable et le principe *ne bis in idem*. Enfin, le caractère préliminaire de l'instance dégagé s'agissant de l'instruction préparatoire est également une spécificité de la procédure pénale qui démontre que le rapprochement des procédures fonctionne également dans le sens d'une influence de la procédure pénale sur la procédure civile[1639].

1638 Le mécanisme de l'intervention forcée permet ainsi d'expliquer le rôle de la partie civile dans le procès pénal. V. *supra* n° 531.
1639 V. *supra* n° 628.

CONCLUSION PARTIE 2

651. L'objet au cœur de la procédure pénale. Contrairement à tout ce qui a pu être dit ou pensé de l'objet de l'action jusqu'à présent, la notion a bien une existence. L'objet n'existe pas en tant que tel, sa place n'est pas affirmée, prévue ou pensée mais il est bel et bien présent. Cette présence de l'objet en procédure pénale est notamment requise au regard de la diversité des situations faisant appel à ce qui doit être considéré comme étant l'objet de l'action. La juridictionnalisation croissante de la procédure pénale et la diversité des mécanismes faisant appel *in fine* à l'objet de l'action conduisent à justifier l'étude de l'objet de l'action en procédure pénale. Cette étude s'appuie sur les caractères de l'objet en procédure civile notamment puisque l'action et son objet y sont particulièrement reconnus. Qui plus est, la définition de l'objet de l'action comme étant sa finalité démontre d'une pertinence certaine.

652. La pluralité d'objets de l'action. La consécration de l'objet de l'action comme étant la finalité de celle-ci permet de pré-supposer que la diversité des objets des actions est également réelle. Ainsi, l'établissement d'une méthode d'identification[1640] permet de révéler une diversité des finalités au sein de la procédure pénale[1641]. Cette diversité s'appuie notamment sur l'existence d'une diversité des objets des actes en procédure pénale. En effet, une action n'existe pas sans raison d'être. Or, la particularité de la procédure pénale réside notamment dans ce que, procédure d'origine inquisitoire, elle constitue une succession d'actes de procédure avant même de donner lieu à une action en justice. L'action en justice est d'ailleurs bien souvent la conséquence d'une action introduisant l'instance pénale. Il en ressort une influence certaine de la pluralité d'objets des actes sur l'objet de l'action. La diversité des actes de demande, souvent dénommées requêtes, en procédure pénale, étaye cette pluralité d'objets des actions. Il en résulte une diversité d'objets des actions ayant une raisonnance certaine en pratique mais qui n'était simplement pas qualifiée ainsi en théorie. Se distinguent notamment l'action ayant pour objet la responsabilité pénale et celle ayant pour objet la responsabilisation. Elles constituent les actions principales de la procédure pénale et de nombreuses actions accessoires gravitent autour, soit qu'elles y contribuent soit qu'elles résultent de conséquences de l'action principale.

[1640] V. Annexe 6.
[1641] V. Annexe 7.

653. L'influence de l'objet de l'action. L'influence de la pluralité de ces finalités enfin est également manifeste. Encore une fois, l'influence de la pluralité d'objets ne se manifeste pas tant par la nécessité de modifier le droit positif mais par une relecture de ce dernier à la lueur de l'existence de l'objet de l'action en procédure pénale. Le paradigme classique de la procédure pénale est modifié, passant d'une action répondant à des caractéristiques résultant de l'autonomie du droit pénal à des caractéristiques similaires à la procédure civile. Quand bien même il existerait des spécificités à la procédure pénale, ce qui est logique et nécessaire, celles-ci se trouvent justement justifiées par le recours à la réflexion relative à la théorie de l'action. L'introduction de la pluralité des objets en procédure pénale entraîne une vision nouvelle de la matière, plus harmonieuse, plus cohérente. C'est ainsi que nombre de mécanismes de la procédure pénale parfois considérés comme obscures, spécifiques à certains points, se retrouvent au contraire ancrés dans des mécanismes bien connus et plus généraux. La perspective d'une réforme de la procédure pénale, tant souhaitée par la pratique et la doctrine, est désormais permise. Elle consistera notamment à exploiter les regroupements rendus possibles pour renforcer un droit commun de l'action en procédure pénale et réduire l'émiettement de celle-ci[1642].

[1642] V. Annexe 8.

CONCLUSION GENERALE

654. Au terme de cette thèse, l'auteur espère avoir convaincu de l'intérêt de l'objet en procédure pénale. Cette notion, d'apparence polysémique, est susceptible de recevoir une définition qui démontre une influence sur la compréhension et l'organisation de la procédure pénale.

655. Le principal obstacle à l'étude de l'objet était l'absence de définition en procédure pénale et l'existence d'un polysémie de l'objet tant dans le vocabulaire courant que dans le vocabulaire juridique. La recherche de l'objet, au sein d'une matière où il n'était pas consacré, était donc *a priori* vaine. Pourtant, la délimitation de l'objet entendu comme l'objet des actes et des actions a permis de délimiter l'approche et de trouver une certaine assise. Le sens de l'objet est ainsi apparu avec un intérêt réel lorsqu'il s'agit de la finalité.

656. Le sens de l'objet s'avère être celui de l'objet-finalité. L'objet-matériel, d'ailleurs présent en droit plutôt comme un objet-moyen, ne permet pas de dégager un intérêt propre à la procédure pénale. Qui plus est, l'objet-finalité met en évidence l'utilité des actes et des actions. De la finalité, prévue par la loi, éventuellement choisie et donc prévisible, il est possible d'identifier l'utilité des actes de procédure. La démarche est similaire pour l'action en justice où la finalité correspond à la conséquence recherchée par l'action, donc également son utilité. Une cohérence de sens existe donc dans l'objet des actes et des actions. Cette cohérence se manifeste par l'influence de l'objet sur l'accessibilité et l'intelligibilité de la procédure pénale.

657. La raison d'être de l'objet est donc d'apporter un complément dans la définition des actes et des actions. De la sorte, de nouvelles classifications sont révélées en procédure pénale. Les actes de procédure, entendus comme l'opération par laquelle une personne agit et crée un effet sur la procédure, se retrouvent dans cinq catégories différentes. Les actes de procédure sont ainsi des actes probatoires, juridictionnels, d'administration judiciaire, de préparation ou d'exécution. Chacune de ces catégories correspond à un objet primaire, également susceptible de se subdiviser en objets secondaires. Les actes sont ainsi directement appréciés par rapport à leur objet : le déroulement de l'acte est directement influencé par l'objet et des sanctions viennent conforter cette influence. Au regard de la mise en œuvre des actes de procédure, le principe « un objet, un régime » a été établi. Tout l'intérêt de l'objet est donc de mettre l'observateur en mesure de prédire le régime d'un acte à la seule définition de son objet.

Les conditions de réalisation des actes trouvent alors une cohérence qui ne tient pas au seul bon vouloir du législateur mais à une continuité dans le cadre du déroulement de la procédure pénale. Cette continuité se manifeste par la graduation et la modulation du régime des actes. Les actes probatoires et juridictionnels ont un régime gradué. Cela signifie qu'en fonction de l'importance, de l'intensité de l'objet, le régime sera de plus en plus exigeant. A titre d'illustration, l'acte par lequel un officier de police judiciaire constate une preuve n'est qu'une opération simple de l'agent, ce qui n'entraîne pas de conditions particulières pour la mise en œuvre. A l'inverse, l'acte par lequel un agent s'infiltre dans un réseau criminel est une opération qui va tendre à la provocation d'une preuve et donc peut avoir des répercussions plus importantes sur la procédure. Un régime spécifique doit donc être mis en place en corrélation avec cet enjeu. La modulation suppose en revanche que les conditions de l'acte seront différenciées en fonction de l'objet. L'objet des actes d'administration judiciaire, de préparation et d'exécution étant de servir le cours de la justice, leur objet secondaire va varier de façon plus importante, de sorte que celui qui réalise l'acte dispose d'une plus vaste gamme d'intervention. C'est dans ce contexte que le procureur de la République peut, à la fois réaliser des actes qui visent à apprécier l'amendement de l'auteur des faits, mais également évaluer sa personnalité afin de juger de la pertinence d'une sanction. Les premiers ont un régime particulièrement exigeant au regard de l'atteinte que cela engendre aux libertés individuelles tandis que les seconds visent à constater les éléments de personnalité de l'individu et sont donc peu encadrés car ils n'affectent pas directement le cours de la procédure pénale.

658. L'objet, ainsi défini, a également une influence au regard des contrôles des actes en procédure pénale et qui opèrent, pour certains, en lien direct avec l'objet. Le détournement de procédure est ainsi le mécanisme permettant de sanctionner l'utilisation d'un acte pour un objet autre que celui qui lui est attribué. Si des sanctions existent, elles sont néanmoins limitées, dans une certaine mesure. Cela se justifie par l'objet même de la procédure pénale cette fois. En effet, l'étude de la procédure pénale relève d'un équilibre permanent entre la recherche des auteurs d'infractions et la protection des libertés individuelles. Cette protection des libertés individuelles, qui constitue le fondement même du recours à l'objet, ne peut donc justifier une application des sanctions sans lien avec les conséquences sur l'équilibre de la procédure pénale. Néanmoins, une carence existe dans le contrôle réalisé par le Conseil constitutionnel au regard de l'élaboration de la norme. L'objet, qui constitue donc l'élément permettant d'apprécier l'utilité d'un acte de procédure, et donc sa nécessité, est insuffisamment contrôlé et le

législateur dispose d'une marge de manœuvre beaucoup trop importante dans le choix de la création des actes de procédure et de leur encadrement.

659. A côté de l'objet des actes, l'objet influence également l'action. Dans ce cadre, l'influence est double, puisque l'objet permet de mettre en évidence l'existence de la théorie de l'action en procédure pénale en plus d'en dégager les différents objets. Ainsi, la qualification habituelle de l'action comme se résumant à l'action publique et à son objet de statuer sur la culpabilité en vue de l'application d'une peine est clairement insuffisante. L'étude de l'objet, à partir de sa conception en droit processuel, permet d'asseoir une nouvelle vision de la procédure pénale. L'action en justice ne s'y limite pas à la question du pouvoir du ministère public mais bien comme un droit processuel identique à celui de la procédure pénale. L'objet, alors entendu comme la finalité de l'action, correspond à la conséquence recherchée par l'auteur d'une demande. Il existe donc un lien entre les actes de procédure et l'action en justice, les premiers permettant de dégager les caractères de la seconde. Notamment, c'est parce qu'il existe des actes probatoires qu'une action en nullité a été créée. C'est encore en raison de la nécessaire préparation du jugement que le juge d'instruction doit intervenir, et se prononcer sur la possibilité de renvoyer ou non les mis en examen devant une juridiction de jugement. Une action en appréciation des charges doit donc être appréciée par le juge d'instruction. C'est bien une pluralité d'actions qui existe en procédure pénale, que ces actions soient en lien avec l'infraction ou avec la procédure. La pluralité des actions et leur définition conduit à l'application de la théorie de l'action à l'ensemble de la procédure pénale. Une grande partie des mécanismes intervenant pour le prononcé de sanctions, au cours d'une instance pénale, se révèlent alors être en lien direct avec l'action. A ce titre, notamment, l'introduction des fins de non-recevoir comme étant une réalité de la procédure pénale est une évidence. La règle de l'unique objet correspond en tous points à une fin de non-recevoir puisqu'elle empêche le demandeur de présenter sa demande. L'irrecevabilité de l'objet correspond à une irrecevabilité du droit d'agir donc une fin de non-recevoir.

660. En somme, l'objet est une évidence en procédure pénale, évidence confortée par son influence sur le déroulement de l'ensemble de celle-ci. Compte tenu de cette influence, il devient nécessaire d'envisager une modification de la procédure pénale en lien avec cet objet. Plus qu'une modification, c'est même une simplification et une amélioration de l'accessibilité de ces dispositions qui devient nécessaire. L'enchevêtrement des dispositions, au gré de leur création par le législateur rend la lecture du Code de procédure pénale obscure. Les actes de

procédure sont répartis sans réelle cohérence au sein de l'ensemble du Code de procédure pénale. De même, les actions, sans véritable théorie générale, se suivent et parfois se répètent. C'est donc une nouvelle organisation du Code de procédure pénale qui doit intervenir en fonction de l'objet des actes et des actions, les rassemblant par catégorie et regroupant leurs règles pour une meilleure lisibilité.

PROPOSITIONS DE THESE

L'introduction de l'objet en procédure pénale conduit à envisager une réécriture du Code de procédure pénale. C'est notamment dans ce cadre que différentes propositions de thèse peuvent être formulées, tenant compte de la définition de l'objet.

Proposition n° 1 : Le plan du Code de procédure pénale doit être réécrit pour tenir compte de l'influence de l'objet des actes. Le livre Ier devra ainsi regrouper les actes préalables à l'action. Le titre Ier pourra garder son contenu dans l'ensemble en décrivant les acteurs de la procédure pénale. Le titre II contiendra les actes probatoires, et pourra être subdivisé en un chapitre relatif aux cadres d'enquête puis un chapitre par objet secondaire. Le titre III regroupera les actes de préparation.

Proposition n° 2 : Le livre deuxième devra intégrer les actes juridictionnels et leurs conséquences : les actes d'exécution. Deux titres donc : le titre Ier pour les actes juridictionnels et le titre IInd pour les actes d'exécution. Chacun de ces titres se divisera ensuite en chapitres relatifs aux différents objets secondaires.

Proposition n° 3 : Le livre troisième contiendra les dispositions relatives à l'action. Un titre Ier permettra de préciser le cadre général de l'action en justice qui sera précisé par différents chapitres établissant une théorie générale de l'action en procédure pénale. Les différentes actions pourront ensuite être précisées dans des titres spécifiques. Le livre s'achèvera par un titre dédié aux actes d'administration judiciaire permettant de mettre en œuvre ces dispositions.

Proposition n° 4 : L'élaboration de nouveaux actes de procédure devra intervenir dans le cadre existant. A ce titre, si le législateur ne parvient pas à respecter ce cadre, le Conseil constitutionnel se devra de sanctionner le non-respect de l'objet. Les principes de nécessité et de légalité doivent donc être appréciés plus largement afin d'inclure le contrôle de l'objet des actes. Dans ce cadre, la composition pénale sans juge de l'article 41-2 devrait être abandonnée car ne respectant pas la cohérence établie par l'étude de l'objet.

Proposition n° 5 : L'introduction d'une théorie de l'action en procédure pénale doit conduire à modifier les différentes dispositions afin de rendre plus cohérent le cadre de cette action. Ainsi, l'ensemble des actions touchant à l'irrecevabilité de l'action notamment doivent être

intégrées dans des dispositions relatives aux fins de non-recevoir en procédure pénale. La théorie de l'action gagnerait également à faire l'objet d'une étude autonome afin de conforter son existence en procédure pénale, ce qui pourrait s'inscrire dans une étude de droit processuel, compte tenu des spécificités de l'action en procédure pénale qui pourraient également permettre d'interroger les définitions prévues dans les autres matières.

Proposition n° 6 : La place de la victime en procédure pénale est une difficulté qui doit faire l'objet d'une étude à part entière. Ainsi, la question de la provocation à l'action par la victime de l'infraction constitue une limite à l'existence d'un droit d'agir plein et entier. Dans un contexte de développement de plus en plus important des actions des associations et des victimes, la délimitation de l'action civile doit être une préoccupation du législateur. La volonté politique d'introduire ces voies de droit doit être suivie d'une précision technique et d'un régime cohérent. Dans le cas où la place de la victime serait d'établir uniquement l'existence d'une responsabilité civile, sa place au cours du procès pénal doit être mieux délimitée au regard de son intervention à l'action relative à la présomption d'innocence.

Proposition n° 7 : Dans la continuité, une réflexion quant à la place de la victime et de la partie privée dans la production des preuves serait utile. En effet, les parties privées apportent des preuves qui ne relèvent pas du régime des actes de procédure. Pourtant, il y a bien une opération qui conduit à produire un effet sur la procédure. La preuve apportée par les parties privées devrait donc être encadrée à titre spécifique, ce qui permettrait notamment d'introduire dans le Code de procédure pénale les dispositions relatives à l'encadrement des pratiques dites de *testing* et à la loyauté en général.

Proposition n° 8 : L'étude de l'objet en procédure pénale a démontré que des liens théoriques existent entre la procédure pénale et les autres matières procédurales. L'isolement de la procédure pénale, en raison d'une autonomie du droit pénal, doit être abandonnée. Ce principe d'autonomie doit continuer à produire des effets et à justifier des exceptions propres à la procédure pénale. Toutefois, l'exigence de clarté et d'accessibilité de la norme se heurte à une trop grande autonomie. Ainsi, nombre de dispositions auront pu être rassemblées et éclairées au regard du droit processuel. La procédure pénale doit donc s'ouvrir à une démarche d'étude plus globale. Le droit processuel qui permet de comparer entre elles les différentes procédures, permettra de mettre en évidence les lacunes, comme les points forts, de la procédure pénale.

BIBLIOGRAPHIE

I- Dictionnaires généraux, lexiques juridiques et ouvrages non juridiques

ALLAND D. et RIALS S., *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003

ANCEL M., *La défense sociale nouvelle*, CUJAS, 1982

CORNU G., *Vocabulaire juridique*, PUF, 13ème éd. 2020

Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, Le Petit Robert, 2015

Dictionnaire de l'Académie Française, 9ème éd. 1992

DOURNON J.-Y., *Dictionnaire des citations françaises*, Archipoche, 2002

LEYMARIE J., Picasso, métamorphoses et unité, Skira.

VIOLET P., *Les établissements de Saint Louis,* 1881, t.1

WILDE O., *Le portrait de Dorian Gray*, L'école des lettres, éd. Seuil, 1992

II- Traités, manuels et ouvrages généraux

AMBROISE-CASTEROT C. et BONFILS P., *Procédure pénale*, 2ème éd. 2018

AMRANI MEKKI S. et STRICKLER Y., *Procédure civile*, PUF éd. 2014

BERGEAUD WETTERWALD A., BONIS E. et CAPDEPON Y., *Procédure civile*, Cujas, éd. 2017/2018

BERGEL J.-L., *Théorie générale du droit*, Dalloz, 5ème éd., 2012

BONFILS P. et GOUTTENOIRE A., *Droit des mineurs*, Précis Dalloz 2ème éd., 2014

BONGERT Y., Histoire du droit pénal : Cours de Doctorat, Panthéon-Assas éd. 2012

BONIS E. et PELTIER V., *Droit de la peine*, LexisNexis 3e éd., 2019

BOULOC B., *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz, 5ème éd. 2017

BOUZAT P., *Traité théorique et pratique de droit pénal*, Dalloz éd. 1951

BOUZAT P. et PINATEL J., *Traité de droit pénal et de criminologie*, Dalloz, 2e éd., 1970, t.1

CADIET L. et JEULAND E., *Droit judiciaire privé*, LexisNexis, 11ème éd., 2020

CADIET L., NORMAND J. et AMRANI MEKKI S., *Théorie générale du procès*, PUF 3ème éd., 2020

CARBONNIER J., *Droit civil, Introduction : Les personnes, la famille, l'enfant, le couple*, 1ère éd. Quadrige, 2004

CAYROL N., *Procédure civile*, Dalloz, 2ème éd. 2019

CHAPUS R., *Droit administratif général*, *Tome 1*, MONTCHRESTIEN, 15ème éd., 2001

CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Droit pénal général*, A. Colin, coll. U., 6e éd., 2002

CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, A. COLIN, 4ème éd. 2002

LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, Dalloz, 25ème éd., 2019

CORNU G. et FOYER J., *Procédure civile*, PUF Thémis 3ème éd. 1996

COZIAN M., VIANDIER A. et DEBOISSY F., *Droit des sociétés*, LexisNexis, 33ème éd., 2020

DEMOLOMBE C., *Cours de Code Napoléon : Traité de la distinction des biens*, t. 9, 4ème éd., 1870, Durand/Hachette

DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Traité de procédure pénale*, Economica 4e éd., 2016

DREYER E. et MOUYSSET O., *Procédure pénale*, LGDJ, 2019

FABRE-MAGNAN M., *Droit des obligations : Contrat et engagement unilatéral*, PUF, 4ème éd., 2016

FLOUR J., AUBERT J.-L. et SAVAUX E., *Droit civil : Les obligations*, V. 1 L'acte juridique, Sirey Dalloz., 16ème éd., 2014

FRIER P.-L. et PETIT J., *Droit administratif*, LGDJ, 11ème éd., 2017

GARRAUD R. :
- *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Tome 1er, Sirey éd. 1907
- *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, t.III, Recueil Sirey, 1912

GHESTIN J., *Traité de droit civil, Les obligations, La formation du contrat*, LGDJ, 3ème éd. 1993

GHESTIN J., LOISEAU G. et SERINET Y.-M., *La formation du contrat : L'objet, la cause, les nullités*, t. II, LGDJ, 2013

GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, LexisNexis 13e éd., 2020

GUINCHARD S., CHAINAIS C. et FERRAND F., *Procédure civile : droit interne et droit de l'Union Européenne*, Précis Dalloz, 34ème éd. 2018, n°1013

HELIE F., *Traité de l'instruction criminelle*, 2ème éd., 1860-1867, t. I

HERON J., LE BARS T. et SALHI K., *Droit judiciaire privé*, LGDJ, 7ème éd., 2019

JEULAND E., *Droit processuel général*, LGDJ, 4e éd., 2018

LAINGUI A. et LEBIGRE A., *Histoire du droit pénal II : La procédure criminelle*, Cujas éd. 1979

LARGUIER J. et CONTE P., *Procédure pénale*, Dalloz, 25ème éd., 2019

LE TOURNEAU P., *Droit de la responsabilité et des contrats 2018/2019*, Dalloz, 11ème éd., nov. 2017

MALABAT V., *Droit pénal spécial,* Dalloz, 9ème éd., 2020

MALAURIE P., AYNES L. et STOFFEL-MUNCK P., *Droit des obligations*, LGDJ, 10ème éd. 2018

MALINVAUD P., FENOUILLET D. et MEKKI M., *Droit des obligations*, LexisNexis, 15ème éd. 2019

MAZEAUD J., MAZEAUD H. et L., MAZEAUD et CHABAS J., *Leçons de droit civil*, t. II, Montchrestien, 9ème éd. 1998

MERLE P., *Droit commercial : Sociétés commerciales*, Dalloz, 24ème éd., 2020/2021

MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, Cujas, 5e éd., 2001

MOTULSKY H., *Droit processuel*, par CAPEL M.-M., éd. Montchrestien, 1973

PIN X., *Droit pénal général*, Dalloz, 12ème éd. 2021

PINEAU J. et GAUDET S., *Théorie des obligations*, Ed. Thémis, 2001

PLANIOL M., RIPERT G. et GABOLDE G., *Traité pratique de droit civil*, *t. 7, Obligations*, LGDJ, 2ème éd., 1954

PRADEL J., *Procédure pénale*, Cujas, 20ème éd., 2019

RASSAT M.-L. :
- *Traité de procédure pénale*, PUF, 2001
- *Procédure pénale*, Ellipses 2e éd., 2013

RENUCCI J.-F., *Droit européen des droits de l'Homme : Droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, Lextenso, 8ème éd., 2019

RIPERT G. et BOULANGER J., *Traité de droit civil : d'après le traité de PLANIOL*, LGDJ, t. II, 1956

SUDRE F., MARGUENAUD J.-P., ANDRIANTSIMBAZOVINA J., GOUTTENOIRE A., LEVINET M., *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, PUF 6ème éd., 2011

TERRE F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., *Droit civil : Les obligations*, Dalloz, 11ème éd., 2013

VERGES E., VIAL G. et LECLERC O., *Droit de la preuve*, PUF, 2015

VITU A., *Procédure pénale*, PUF, 1957

VIZIOZ H., *Etudes de procédure*, Dalloz, 2011

III- Monographies, thèses et ouvrages spécialisés

AMRANI-MEKKI S., *Le temps et le procès civil*, DALLOZ, Nouvelle bibliothèque des thèses, 2002.

ATIAS C., *Epistémologie juridique*, PUF, coll. Droit fondamental, 1985

BEAUCHARD J., *Le renouvellement en appel de la matière litigieuse dans le procès civil*, Thèse, Poitiers, 1979

BERGEAUD A., *Le droit à la preuve*, L.G.D.J., Bibliothèque de droit privé, 2010

BIOY X., *Le concept de personne humaine en droit public : recherche sur le sujet des droits fondamentaux*, Nouvelle bibliothèque des thèses, Dalloz, 2003

BLERY C., *L'efficacité substantielle des jugements civils*, L.G.DJ., Bibliothèque de droit privé, 2000

BOLARD V. et PIERRAT M., *Les principes directeurs du procès en droit comparé à l'aune de la pensée de Motulsky*, Dalloz, 2019

BOLZE P., *Le droit à la preuve contraire en procédure pénale*,Thèse, dir. FOURMENT F., Université de Lorraine, 2010

BONFILS Ph., *L'action civile, Essai sur la nature juridique d'une institution*, PUAM 2000

BONIS E. (ss. dir.), *Les écoutes judiciaires en procédure pénale*, *Les colloques de l'ISCJ*, n°2, 2017 (https://iscj.u-bordeaux.fr/Publications/Collection-Colloques).

BONIS-GARCON E., *Les décisions provisoires en procédure pénale*, PUAM, 2002

BOTTON A., *Contribution à l'étude de l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil*, L.G.D.J., Bibliothèque des sciences criminelles, Tome 49, 2010

BOULOC B., *L'acte d'instruction*, LGDJ, Bibliothèque de Sciences Criminelles, 1965

BUISSON J.*, L'acte de police*, Thèse de doctorat, Université Jean-Moulin - Lyon III, 1988

CABON S.-M., *La négociation en matière pénale*, L.G.D.J., Bibliothèque des sciences criminelles, 2016

CALVO E., *Accidents de masse et responsabilité pénale*, Thèse, dir. SAINT-PAU J.-C., Université de Bordeaux, déc. 2018

CARPENTIER Y., *Essai d'une théorie générale des aménagements de peine*, Thèse, dir. BONIS E., Université de Bordeaux, déc. 2016

CARRE DE MALBERG V. R., *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, 1920-1922, t. I

CAPDEPON Y., *Essai d'une théorie générale des droits de la défense,* Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, 2013

CAYROL N., *Les actes ayant pour objet l'action en justice*, Economica, 2001

CHARPENEL Y., *Les rendez-vous de la politique pénale : Concilier devoir de justice et exigence de sécurité*, A. Colin éd. 2006

COLLET P., *L'acte coercitif en procédure pénale*, Thèse soutenue le 28 nov. 2014, dir., REBUT D., Université Panthéon-Assas

DABIN J., *Le droit subjectif*, éd. Dalloz, 2008

DECIMA O., *L'identité des faits en matière pénale*, Dalloz, Nouvelle bibliothèque des thèses, 2008

DECIMA O. (dir.), *La juridictionnalisation de l'enquête pénale*, Cujas, 2015

DECOCQ A., MONTREUIL J. et BUISSON J., *Le droit de la police*, 2ème éd. Litec, 1998

DUPUIS F., *L'excès de pouvoir en procédure pénale*, thèse soutenue en 2013, Toulouse

EXPOSITO W., *La justice pénale et les interférences consensuelles*, Thèse, dir. VARINARD A., Université Lyon III, 2005

GAZELIX J., *La prise en compte des éléments de personnalité du délinquant par le droit pénal*, Thèse, Université de Bordeaux, dir. CLAVERIE-ROUSSET C., soutenue le 3 déc. 2019

GUERY C. et CHAMBON P., *Droit et pratique de l'instruction préparatoire*, Dalloz action, 2018-2019, n° 733.43 et s.

HERZOG-EVANS M., *Dalloz action Droit de l'exécution des peines*, Dalloz, 2016

JHERING R., « *Le but dans le droit* », 3ème éd. 1901, traduit de l'allemand par O. de MEULENAERE, Chevalier-Marescq et Cie

JOSEPH-RATINEAU Y., *La privatisation de la répression pénale*, thèse dactylographiée, dir. GIACOPELLI M., Université Paul Cézanne – Aix-Marseille, 6 déc. 2013

JOSSERAND S., *L'impartialité du magistrat en procédure pénale*, L.G.D.J., 1998

LACAZE M., *Réflexions sur le concept de bien juridique protégé par le droit pénal*, LGDJ, Fondation Varenne, Collection des Thèses n° 39, 2010

LELIEUR-FISCHER J., *La règle ne bis in idem : Du principe de l'autorité de la chose jugée au principe d'unicité d'action répressive, étude à la lumière des droits français, allemand et européen*, Thèse dact., dir. DELMAS-MARTY M., Université Paris I, 9 déc. 2005

LUCAS-PUGET A.-S., *Essai sur la notion d'objet du contrat*, Bibliothèque de droit privé T. 441, LGDJ, p. 35 et s.

MARGAINE C., *La capacité pénale*, Thèse, dir. CONTE Ph., Université Montesquieu Bordeaux IV, 2011

MAYER L., *Actes du procès et théorie de l'acte juridique*, IRJS, éd. 2009

MIANSONI C., *Les modes de poursuite devant les juridictions pénales*, Thèse, Université Panthéon-Sorbonne, dir. CADIET L., 28 mai 2018

MIGUET J., *Immutabilité et évolution du litige*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1977

MOTULSKY H., *Principe d'une réalisation méthodique du droit privé : la théorie des éléments générateurs des droits subjectifs*, éd. Dalloz 2002

NORMAND J., *L'office du juge et la contestation*, thèse, Université de Lille, dir. FREYRIA C., L.G.D.J., 1965

OUDOUL A., *L'impartialité des magistrats dans la procédure pénale françaises à l'aune du droit de la convention EDH*, Thèse, dir. DARSONVILLE A., Université d'Auvergne, 2016

OVERSTAKE J.-F., *Essai de classification des contrats spéciaux*, LGDJ, 1969

PALVADEAU E., *Le contrat en droit pénal*, thèse Bordeaux, dir. MALABAT V., soutenue le 13 déc. 2011

PARIZOT R., *La responsabilité pénale à l'épreuve de la criminalité organisée*, L.G.D.J., coll. « Bibl. Sc. Crim. », 2010

PERRIER J.-B., *La transaction en matière pénale*, L.G.D.J., Bib. Sc. crim. n° 61, 2014

PIN X., *Le consentement en matière pénale*, L.G.D.J., Bibliothèque de sciences criminelles, t. 38, 2002

POTASZKIN T., *L'éclatement de la procédure pénale : Vers un nouvel ordre procédural pénal ?,* LGDJ , Bibliothèque de Sciences Criminelles, 2014.

RABUT-BONALDI G., *Le préjudice en droit pénal*, Dalloz, 2016

REVERCHON-BILLOT M., *La question litigieuse en matière contractuelle*, Nouvelle Bibliothèque des Thèses, Dalloz, 2017

RICHARD J., *L'intime conviction du juge en matière criminelle*, thèse Université de Montpellier, dir. THOMAS D., 26 juin 2017

ROUSSEL G., *Suspicion et procédure pénale équitable*, Bibliothèques de droit, L'Harmattan, 2010

SALAS D., *La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal*, Hachette éd. 2005

SEGAUD J., *Essai sur l'action publique*, thèse, *dir.* CLEMENT G., oct. 2010, Université de Reims Champagne-Ardenne

SOURZAT C., *La renonciation en procédure pénale*, Bibliothèque des sciences criminelles, LGDJ, T. 56, p. 23

STONESTREET N., *La notion d'infraction pénale*, Thèse de doctorat soutenue le 6 juillet 2009, Université de Bordeaux

TINEL M., *Le contentieux de l'exécution de la peine privative de liberté*, Thèse, Université de Poitiers, dir. LETURMY L., 6 déc. 2010

THOMAS-TAILLANDIER D., *Contribution à l'étude des procédures pénales dérogatoires*, PUAM, 2014

VINH-DALMAIS M.-P., *La notion d'instance*, Thèse de doctorat, 2000, Université Paris 2, dir. GUINCHARD

IV- Encyclopédies juridiques

AGOSTINI F., « Compétence : Aménagement des règles de compétence en matière pénale », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, fév. 2005 (maj. Déc. 2019)

AMBROISE-CASTEROT C. :
- « Présomption d'innocence », *Rép. Pén.*, Dalloz oct. 2013
- « Aveu », *Rep. proc. pén.*, Sept. 2014 (maj : Janv. 2016)
- « Action civile », *Rép. Pen.*, juin 2017

BELLOIR P., « Chambre de l'instruction », *Rep. proc. pén.*, juin 2015 (maj. : Juin 2020).

BLERY C., « Principes directeurs du procès », *J.-Cl. Procédure civile*, Fasc. 500-30

BONFILS Ph., « Partie civile », Rép. Pén., avril 2011 (actu. Mai 2017)

BORE J. et BORE L., « Pourvoi en cassation », *Répertoire de procédure civile*, Dalloz déc. 2015 (actu. Fév. 2017)

BRENNER C., « L'acte juridique », *Rep. Civ*., Dalloz, jan. 2013 (maj juin 2016)

BUISSON J., « Synthèse – Police judiciaire : enquête et garde à vue », in *Encyclopédie du Jurisclasseur : Procédure pénale*, Litec, 2018, Synthèse n° 20.

CARBONNIER I., « Récusation », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, Janv. 2015

CAYROL N., « Action en justice », *Rép. pr. civ*., Dalloz, mars 2013 (actu septembre 2017)

CHAVENT-LECLERE, « Désistement à l'action publique », *Rep. proc. pén.*, oct. 2018 (maj jan. 2019)

COSTE F.-L., « Chambre de l'instruction », *Rép. Pén*., déc. 2006 (maj juin 2013), n° 450 et s.

COURTIN C., « Appel » *Rep. proc. pén.*, Oct. 2013 (maj. Mars 2020)

DANET J., « Chose jugée – Autorité de la chose jugée au pénal sur le pénal », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, janv. 2010 (maj. Sept. 2019)

DANTI-JUAN M., « Action civile : Généralités », *Rep. civ.*, Dalloz, avr. 2016 (maj. Déc. 2019)

De GRAEVE L., « Juridictions de l'application des peines », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, Mai 2017 (maj. Juin 2020)

DE MONSEMBERNARD M., « Contentieux du sport », *Rép. Cont. Adm*., Dalloz, mars 2013

DOURNEAU-JOSETTE P., « Interceptions de correspondances émises par la voie de télécommunications électroniques », *Rép. Pén*., juill. 2016 (actu fév. 2017)

ETIENNE C., « Grace », *JCl. Pénal*, Art. 133-7 et 133-8 – Fasc. 20

EUDIER F. et GERBAY N.,
- « Jugement », *Rép. Proc. civ*., Dalloz, juin 2014 (maj nov. 2017).
- « Détermination de l'objet du litige », *Rep. proc. civ*., juin 2014

GAUTRON V., « Fichiers de police : réglementation française », *Rep. proc. pén.*, Dalloz, avril 2015 (maj : mars 2019)

GUERRIN M., « Nullités de procédure », *Rep. proc. pén*., Dalloz, 2015 (maj. Juin 2016)

GUERY C., « Principes de la saisine de la chambre de l'instruction », *Rép. Pén.*, 2015, n° 721

HERZOG-EVANS M., « Peine : exécution », *Rép. proc. pén*., juillet 2016 (maj. Mai 2019)

LESCLOUS V. et VALAT J.-P., « Mandats. – Des mandats et de leur exécution », *JCl. Proc. pén.*, 1er jan. 2006, Fasc. 20 (maj. Mai 2019)

MARTIN G. J. et RACINE J.-B., « Contrats et obligations. – Objet du contrat », LexisNexis, Fasc. 10, déc. 2009 (maj juil. 2016)

MATSOPOULOU H., « Procédure et décisions d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental », JCl. Procédure pénale, *LexisNexis*, Fasc. 20, 25 mars 2008 (maj. 18 août 2019)

MAYAUD Y., « Dénonciation téméraire après non-lieu », *Rep. proc. pén.*, avril 2016, n° 21

PIN X.,: « Procédure simplifiée », *LexisNexis*, Jcl. Pr. Pén. : Art. 495 à 495-6 – Fasc. 20, 31 oct. 2019 (maj. BAVITOT A., 31 oct. 2019)

REDON M. :
- « Transaction pénale », *Rep. proc. pén.*, avr. 2016 (maj. Juin 2019)
- « Tribunal de police : procédures simplifiées », *Rep. proc. pén.*, Juin 2017 (maj. Oct. 2019)

SORTAIS J.-P., « Constitution des sociétés », *Rép. Sociétés*, Dalloz, sept. 2004 (maj : nov. 2017)

TAISNE J.-J.,: « Intervention », Jcl. Proc. Civ., *LexisNexis*, Fasc. 600-20, 11 juil. 2018

TILLET E., « Histoire des doctrines pénales : Doctrines pénales de l'Antiquité à la Révolution », *Rép. proc. pén.*, juin 2002

VALAT J.-P., « Juge d'instruction – Juridiction d'instruction du premier degré – Dispositions générales », *Jurisclasseur procédure pénale*, Fasc. 20, 1er sept. 2006 (maj. 15 fév. 2019)

WEILLER L. : « Principes directeurs du procès », *Rep. proc. civ.*, Dalloz, avril 2015 (maj. Avr. 2020)

V- Articles de doctrines, chroniques et notes de jurisprudence

AMBROISE-CASTEROT C. :
- « Recherche et administration des preuves en procédure pénale : la quête du Graal de la Vérité », *AJ pénal* 2005, p. 261
- « Des contradictions dans le contradictoire en matière d'expertise pénale », in *Principes de justice : Mélanges en l'honneur de Jean-François BURGELIN*, Dalloz, 2008, p. 19 et s.
- « Le contradictoire dans l'expertise pénale », in *Le contradictoire dans le procès pénal*, dir. RIBEYRE C., Cujas, 2012, p. 99 et s.

AMRANI MEKKI S., « Introduction générale », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, dir. AMRANI-MEKKI S., Bruylant, 2014, p. 9 et s.

ANDRE A., « Non- application de la règle de l'unique objet de l'appel », *Dalloz actu*, 24 janv. 2017

APCHAIN H., « Retour sur la notion de bonne administration de la justice », *AJDA* 2012, p. 587

BARANES W., FRISON-ROCHE M.-A. et ROBERT J.-H., « Pour le droit processuel », *D.* 1993, Chron., p. 9 et s.

BEAUSSONIE G. :
- « La notion de procès-verbal de renseignement », *Gaz. Pal.*, 26 janv. 2016, n° 04, p. 70 et s.
- « Repenser l'action publique ? », in *Faut-il rethéoriser le droit pénal ?*, dir. LEROY J., LexisNexis, 2016, p. 167 et s.

BEHAR-TOUCHAIS M., « L'amende civile prévue à l'article L. 442-6, III, du Code de commerce est bien répressive », *RDC*, 2011, p. 536

BENELLI DE BENAZE C., « Enquête de personnalité et droits de la défense », *Dalloz actualité*, 3 mai 2016

BERGEAUD-WETTERWALD A.,
- « Les effets de la requalification », in *La qualification dans le procès pénal*, dir. DECIMA O., éd. Cujas , 2013, p. 79 et s.
- « Du bon usage du principe de loyauté des preuves ? (A propos de l'arrêt rendu par la chambre criminelle de la Cour de cassation le 7 janvier 2014) », *Dr. pén*., avril 2014, étude n°7

BERGEAUD-WETTERWALD A. et BONFILS P., « Procédure civile et procédure pénale », in *Droit pénal et autres branches du droit : regards croisés*, dir. SAINT-PAU J.-C., Acte du XXème congrès de l'Association Française de Droit Pénal, 5-6-7 oct. 2011, CUJAS, p. 159 et s.

BERGEL J.-L., « Différence de nature (égale) Différence de régime », *RTD civ*. 1984, pp. 255 et s.

BLERY C., « Concentration des demandes et office du juge : une nouvelle donne au sein des principes directeurs du procès ? (Du renouvellement des rôles du juge et des parties quant au droit lors d'un procès) », in *Liber amicorum : Mélanges dédiés à la mémoire du Doyen J. Heron*, L.G.D.J., 2009, p. 111 et s.

BLONDET M., « Les ruses et les artifices de la police au cours de l'enquête préliminaire », *JCP* 1958. I. 1419

BOCCON-GIBOD D., « Pour une vraie réforme statutaire du parquet », *AJ Pénal*, 2017, p. 381 et s.

BOLARD G., « La matière du procès et le principe dispositif », *in Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile*, dir. GUINCHARD S., Dalloz, 2014, n° 221.34

BONFILS Ph. :
- « La participation de la victime au procès pénal, une action innomée », in *Le droit pénal à l'aube du troisième millénaire, Mélanges offerts à Jean Pradel*, Cujas, 2006, p. 179 et s.
- « Il faut sauver la jurisprudence Laurent-Atthalin », *D*. 2010, p. 1153

BONIS E. :
- « L'indépendance des magistrats du parquet ou le difficile exercice d'équilibriste du Conseil constitutionnel », *Dr. pén.*, n° 2, fév. 2018, étude n° 3
- « Articulation des motivations générale et spéciale de la peine d'emprisonnement correctionnel », *Dr. Pén.* n° 12, 2018, comm. 220
- « Réflexions sur la place et le rôle du juge de l'application des peines », *in Quelles mutations pour la justice pénale du XXI^e siècle ?*, dir. PELLE S., Dalloz, 2020, p. 245 et s.

BONIS-GARCON E. :
- « Les incohérences dans la juridictionnalisation au stade de l'exécution des sanctions pénales », *in* La réforme du Code pénal et du Code de procédure pénale : *Opinio doctorum*, dir. MALABAT V., DE LAMY B. et GIACOPELLI M., Dalloz, 2009, p.317 et s.
- « L'apport de l'Assemblée plénière à la définition de la notion de procédé déloyal de recherche des preuves », *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 19-20, 11 Mai 2015, 558
- « Application du principe de la prohibition de la réformation in pejus devant le président de la chambre de l'application des peines », *Dr. pén.*, mai 2014, n° 5, comm. 83
- « La recodification du droit de la peine », in *Pour une refonte du droit des peines*, dir. BONIS-GARCON E., LexisNexis, 2016, p. 13 et s.
- « Sanction pénale de la neutralisation d'un bracelet électronique », *Dr. pén.*, 2016, comm. 103.
- « Saisine d'office du juge de l'application des peines », *Dr. Pén.*, 2017, n° 11, comm. 172

BONY L., « Interdictions de séjour. Une analyse de géographie pénale », *Champ pénal/Penal field* [en ligne], 16 / 2019, mis en ligne le 11 mars 2019, https://journals.openedition.org/champpenal/10351.

BOTTON A., « Le rôle du Conseil constitutionnel dans le processus de juridictionnalisation de l'enquête pénale », in *La juridictionnalisation de l'enquête pénale*, dir. DECIMA O., Cujas, 2015, p. 55 et s.

BOUGLE C., « Le Code de procédure pénale de 1959 : regards historiques », *Dr. pén.*, n° 4, avr. 2019, dossier n° 2

BOULAN F., « Le double visage de l'action civile exercée devant la juridiction répressive », *JCP*, 1973, I, p. 2563

BOULOC B. :
- « Les abus en matière de procédure pénale », *Rev. Sc. Crim*., avr.-juin 1991, p. 221

- « Le principe de nécessité de la loi : le point de vue du pénaliste », in *Droit constitutionnel et grands principes du droit pénal*, dir. HOURQUEBIE F. et PELTIER V., Cujas, éd. 2013, p. 37 et s.

BUISSON J. :
- « Est nulle la réquisition à personne qualifiée non autorisée par un magistrat dans l'enquête préliminaire », *Procédures* n°1, jan. 2004, comm. 10
- « La géolocalisation enfin prévue par une loi… », *Procédures*, 2014, Etude 10
- « Saisine d'office du juge de l'application des peines », *Procédures*, janv. 2018, n° 1, comm. 25

BUSSY F., « L'attraction exercée par les principes directeurs du procès civil sur la matière pénale », *Rev. Sc. Crim.*, 2007, p. 39 et s.

CAHN O., « Le principe de nécessité en droit pénal – thèse radicale », in *Le principe de nécessité en droit pénal : actes de la première journée d'études radicales*, dir. CAHN O. et PARROT K., Lextenso, 2013, p. 17 et s.

CANIVET G., « La motivation des décisions du Conseil constitutionnel », in *La motivation en droit public*, dir. CAUDAL S., Dalloz, 2013, p. 231

CAPDEPON Y. :
- « Le juge du siège et l'évolution de la procédure pénale : juger ou contrôler ? », *Dr. pén.*, Sept. 2007 n°9, étude n° 15
- « Ecoutes judiciaires – La nullité d'une écoute téléphonique réalisée sur la ligne d'un tiers », *Dr. Pénal*, n° 12, Déc. 2017, étude 24
- « L'action civile à fin vindicative de la victime : pour l'importation de l'intervention volontaire accessoire en procédure pénale », *Revue Problèmes actuels de sciences criminelles*, n° XXVII, avril 2018, p. 115 et s.

CARIO R., « Les droits des victimes : état des lieux », *AJ Pénal*, 2004, p. 425 et s.

CARPENTIER Y. :
- « De la comparution personnelle du condamné devant les juridictions de l'application des peines », *Droit pénal* n° 4, Avril 2017, étude 8
- « Le clair-obscur de l'application des peines : réflexions à propos de la décision QPC du 10 novembre 2017 du Conseil constitutionnel », *Dr. pén.*, n° 1, janv. 2018, étude 1
- « Les actions exercées devant le juge de l'application des peines : action à objet non identifié », *RPDP*, n° 2 avril-juin 2018, p. 325 et s.

CASILE-HUGUES G., « Expertise et instruction : nouvelles orientations après la loi du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale », *RPDP*, p. 803 et s.

CASTERA P., « Le principe de nécessité de la loi – Le point de vue du constitutionnaliste », in *Droit constitutionnel et grands principes du droit pénal*, dir. HOURQUEBIE F. et PELTIER V., Cujas, éd. 2013, p. 37 et s.

CAYROL A., « Confirmation du caractère subsidiaire de l'action *de in rem verso* », *Dalloz actu*, 7 juil. 2014

CAYROL N., « La saisine du juge », in *De code en code : mélanges en l'honneur du doyen Georges Wiederkehr,* Dalloz, 2009, p. 99-110.

CERE J.-P., « De la composition pénale à la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité : le plaider-coupable à la française », *AJ Pénal*, mai 2003, p. 48

CHAVENT-LECLERE A.-S., « Nullité de l'enquête de personnalité consacrant un paragraphe à la position du mis en examen sur les faits », *Procédures*, n° 6, Juin 2016, comm. 211

CHOLET D., « Le contrôle de l'activité non juridictionnelle des juridictions », *Gaz. Pal.*, 2007, n° 285, p. 8-15

COCHE A., « Faut-il supprimer les expertises de dangerosité ? », *Rev. Sc. Crim.*, 2011, p. 21

COIGNAC A. :
- « Les grâces présidentielles en France, un « fait du prince » de plus en plus rare », *Dalloz actualité*, 13 juil. 2018
- « Droit de manifester : toujours une liberté ? », *Dalloz actu.*, 4 oct. 2019

COLSON R., « La fabrique des procédures pénales : Comparaison franco-anglaise des réformes de la justice répressive », *Rev. sc. crim.*, 2010, p.365

CONTE Ph. :
- « "Effectivité", "inefficacité", "sous-effectivité", "surefficacité"… : variations pour droit pénal », in *Le droit privé français à la fin du xxe siècle : Études offertes à Pierre CATALA*, Litec, 2001, p. 127
- « La nature juridique des procédures « alternatives aux poursuites » : de l'action publique à l'action à fin publique ? », in *Mélanges offerts à R. GASSIN*, Sciences pénales et sciences criminologiques, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2007, p. 189 et s.
- « « L'action pénale » en lévitation », *D.* 2010. 774
- « Placement en garde à vue et nécessités de l'enquête », *Droit pénal* n°5, mai 2015, étude 12
- « La loyauté de la preuve en procédure pénale : fragile essai de synthèse », *Procédures* n° 12, Déc. 2015, dossier 12
- « Justice - Le divan d'Hercule », *Dr. pén.*, n° 3, Mars 2019, repère n° 3
- « La loyauté de la preuve dans la jurisprudence de la chambre criminelle de la Cour de cassation : vers la solution de la quadrature du cercle ? », *Dr. pén.*, n° 4, Avr. 2009, p. 13 et s.
- « La matière pénale revue par le Conseil constitutionnel », *in* La jurisprudence du Conseil constitutionnel et les différentes branches du droit, *Jus Politicum : Revue de droit politique*, juil. 2018, n° 21, p. 93 et s.

CONTE Ph. et SAFI F., Procédure pénale : Les 60 ans du Code de procédure pénale – Propos introductifs, *Dr. pén.*, n° 4, avril 2019, dossier 1

CORNU G., « La codification de la procédure civile en France », *in L'art du droit en quête de sagesse,* PUF, coll. « Doctr. Jurid. », 1998, p. 385-395

COUVRAT P., « Les dispositions relatives à l'application des peines de la loi Perben II », *Droit pénal*, n° 6, 2004, étude 8

CROZE H., « Une autre idée de la procédure », in *Une certaine idée du droit, Mélanges A. DECOCQ,* Litec, 2004, p. 129 et s.
CUGNO A., « Quel sens donner au droit de punir ? », *Les cahiers de la justice*, 2010, p. 33 et s.

DANET J., « Le nouvel alinéa de l'article préliminaire du code de procédure pénale nous prémunit-il des erreurs judiciaires ? », *AJ Pénal*, 2011, p. 331 et s.

DANTI-JUAN M., « Réflexions sur la nature de la phase exécutoire du procès pénal », in *Les droits et le droit : Mélanges dédiés à B. BOULOC*, Dalloz, 2007, p. 275 et s.

DANTRAS-BIOY H., « L'application des peines : à la recherche du sens de la peine prononcée », *Droit pénal* n° 9, sept. 2015, dossier 11

DAOUD E., « Le juge des libertés et de la détention, avatar ou résurrection ? », *Dalloz actu.*, 8 juil. 2016

DAOUD E. et BINSARD R., « La loi de programmation 2018-2022 et réforme pour la justice et les droits de la défense : l'impossible conciliation », *AJ Pénal*, 2019, p. 188 et s.

DARSONVILLE A., « Bioéthique - Les examens et prélèvements à finalité judiciaire », *Dr. fam.* n° 6, Juin 2018, 18

DAURY-FAUVEAU M., « Commentaire du volet « armes » de la loi du 3 Juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale », *Dr. pén*. n° 10, Oct. 2016, étude 22

DECHENAUD D., « Les voies alternatives », in, *Droit pénal : le temps des réformes*, dir. MALABAT V., DE LAMY B. et GIACOPELLI M. Litec, 2011, p. 215 et s.

DECIMA O. :
- « *Bis repetita placent* : cumul des sanctions pénales et disciplinaires », *D*. 2015, p. 1192
- « La rupture du bracelet sous surveillance électronique et l'office du juge pénal », *D.* 2016, p. 1538 et s.
- « Du droit à la nullité en procédure pénale », *JCP G*, n° 45, 7 nov. 2016, p. 1176
- « Tombeau de *ne bis in idem* », *Recueil Dalloz* 2016, p. 819 et s.
- « AFDR 2016 : L'agriculteur face aux sanctions répressives », *Droit rural*, n° 458, 2017, dossier 14.

DECOCQ A., « Réflexions sur l'article préliminaire du Code de procédure pénale : ou de l'utilité de multiplier les proclamations de principes », in *Principes de justice : Mélanges en l'honneur de J.-F. BURGELIN*, Dalloz, 2008, p. 115 et s.

DEGOFFE M. et JEULAND E., « Les mesures d'administration judiciaire en droit processuel : problèmes de qualification », in *Justice et droits fondamentaux : études offertes à J. NORMAND*, Litec, 2003, p. 141 et s.

DE LAMY B. :

- « Commentaire de la loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité », *D*. 2004, chron. 1982 et s.
- « La loyauté, principe perturbateur des procédures ? », *La semaine Juridique Edition Générale*, n° 38, 19 sept. 2011, 988
- « Le droit pénal spécial à l'épreuve du droit pénal et de la procédure pénale », *Droit Pénal* n°9, sept 2013, repère 8
- « Le non-cumul des sanctions par la non-constitutionnalisation du principe *ne bis in idem* », *Rev. Sc. Crim*., 2015, p. 705
- « Juridictionnalisation de la procédure pénale : l'aventureuse constitutionnalisation du « droit à » », *Rev. Sc. Crim.*, 2016, p. 393 et s.
- « La constitutionnalisation de la procédure pénale », *Dr. pén.*, n° 4, Avr. 2019, dossier n° 3

DELMAS SAINT-HILAIRE J.-P., « "Sans nécessité, loi pénale ne vaut". Heurs et malheurs du principe de la légalité des délits et des peines (suite) », *Politéia*, n° 5, 2004, p. 113-124

DESDEVISES M.-C., « L'option entre prévention et répression : les alternatives aux poursuites : un nouveau droit pénal des majeurs », in *Mélanges en l'Honneur du Pr. Ottenhof*, Dalloz, 2006, p. 167 et s.

DESPREZ F., « L'illustration d'une insuffisance législative à propos des alternatives aux poursuites », *D.* 2011, p. 2379

DETRAZ S. :
- « La prétendue présomption d'innocence », *Droit pénal*, n°3, Mars 2004, Chronique 3
- « Déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental : application dans le temps », JCP G., *LexisNexis*, n° 10-11, 4 mars 2009, II, 10043
- « Sonorisation d'une cellule de garde à vue : un stratagème qui vicie la recherche de la preuve », *D*. 2014, p. 264
- « Constitutionnalité des tests de discrimination », *JCP G*, n° 15, 13 avr. 2015, p. 440.

DI MARINO G., « La procédure pénale à visage dissimulé », in *Mélanges offerts à R. GASSIN*, Sciences pénales et sciences criminologiques, PUAM 2007, p. 199 et s.

DOBKINE M., « La transaction en matière pénale », *D.* 1994, p. 137 et s.

DOUCHY-OUDOT M., « La scission des phases de l'instance : La mise en état », in *Mélanges en l'honneur du doyen Goerges Wiederkehr*, Dalloz 2009, p. 233 et s.

DREYFUS D., « La pratique du contradictoire à l'audience pénale », in *Le contradictoire dans le procès pénal : nouvelles perspectives*, dir. RIBEYRE C., Cujas, 2012

DREYER E. :
- obs. sous CEDH, 17 déc. 2009, n° 16428/05, *Gardel c/ France* : *Dr. Pén*. 2010, chron. 3, n° 24
- « La subsidiarité en droit pénal », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jacques-Henri ROBERT*, LexisNexis, 2012, p. 247 et s.

DUMENIL G., « Criminalité organisée – La nécessité urgente d'encadrer procéduralement la mesure de cuber-infiltration », *Dr. Pén.*, n°9, 2018, étude n°22

FOURMENT F. :
- « Atteinte au principe de loyauté des preuves et au droit à un procès équitable », *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 3, 14 janv. 2009, II 10009
- « Du principe de loyauté de la preuve et de son application aux matières civile et pénale », *D*. 2011, p. 562.
- « Autorité de chose jugée sur la nullité de procédure et fin de non-recevoir des nullités de l'instruction », *Gaz. Pal.*, 07 mai 2019, n° 17, p. 71 et s.

FOYER J., « L'action civile devant la juridiction répressive », in *Quelques aspects de l'autonomie du droit pénal*, dir. STEFANI G., Dalloz, 1956, p. 319 et s.

FRISON-ROCHE M.-A., « Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi », *D*. 2000, p. 361

GARE T., « L'admission de la preuve illégale : la Chambre criminelle persiste et signe, » *D.* 2000, p. 391 et s.

GASSIN R. :
- « Lois spéciales et droit commun », *D*. 1961, Chron. XVIII, p. 90 et s.
- « Les destinées du principe de l'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel dans le droit pénal contemporain », *Rev. Sc. Crim.*, 1963, p. 239 et s.
- « Le principe de la légalité et la procédure pénale », *RPDP*, 2001, p. 300 et s.
- « Considérations sur le but de la procédure pénale », in *Mélanges en l'honneur de Jean PRADEL : Le droit pénal à l'aube du Troisième millénaire*, Cujas, 2006, p. 109 et s.
- « Les mesures d'administration judiciaire en procédure pénale », *in Justices et droit du procès : du légalisme procédural à l'humanisme processuel : mélanges en l'honneur de Serge Guinchard*, Dalloz, 2010, p. 951 et s.

GAUTHIER R., « Premier bilan du parquet national financier : entretien avec Éliane HOULETTE », *Dr. pén.*, n° 7-8, juil. 2015, entretien 3

GENEVOIS B., « L'enrichissement des techniques de contrôle », *Nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, Hors-Série 2009, colloque du cinquantenaire

GIACOPELLI M. :
- « Premier regard sur la loi du 9 mars 2004, « Perben 2 », La justice pénale à l'épreuve des principes d'efficacité et de judiciarité », *Rep. pén.*, Dalloz, cahier de l'actualité, 2004, n°3, p.3
- « Les procédures alternatives aux poursuites : essai de théorie générale », *Rev. Sc. Crim*., 2012, p. 505
- « La pénétration des règles du procès pénal devant les juridictions de l'application des peines », *Rev. Sc. Crim.*, 2015, p. 799 et s.

GINDRE E., obs. sous Crim. 19 oct. 2010 (3 arrêts), *Rev. Sc. Crim.* 2010. Chron. 879

GINESTET C., « Les notions d'objet et de cause », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, dir. AMRANI-MEKKI S., Bruylant, 2014, p. 137

GIRAULT C., « Criminalité organisée : dessaisissement au profit des juridictions interrégionales spécialisées », Dalloz actu., 20 jan. 2011

GIUDICELLI A., « Principe de l'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil », *Rev. sc. crim.*, 2003

GOETZ D., « Chantiers de la justice : focus sur les deux rapports relatifs à la matière pénale », *Dalloz actu*, 18 janv. 2018

GOGORZA A. :
- « Arrestation et garde à vue : des fondements et de la régularité des interpellations pendant la phase policière », *Droit Pénal*, Octobre 2012, Etude n° 23
- « L'autorisation judiciaire pendant la phase policière : libres propos sur la notion d'acte juridictionnel en procédure pénale », *Rev. Sc. Crim.*., 2017, p. 247

GORPHE F., « L'appréciation des preuves en justice : essai d'une méthode technique », *SIREY* 1947, p. 165 et s.

GRIFFON-YARZA L., « Les peines illégales », in *Pour une refonte du droit des peines*, dir. BONIS-GARCON E., LexisNexis, 2016, p. 135

GUERY C., « Principes de la saisine de la chambre de l'instruction », *Rép. Pén.*, 2015, n° 721-32

GUERY C. et CHAMBON P. :
- « Manière de procéder du juge d'instruction, » Chap. 132, *Dalloz action Droit et pratique de l'instruction préparatoire*, 2018-2019, n° 132.22.

HALARD G., « Réflexions sur la provocation policière », *Rev. Sc. Crim.*, 2018, p. 31

HEBRAUD P. :
- « L'acte juridictionnel et la classification des contentieux (à propos de la condamnation pénale) », *Recueil de l'Académie de Législation de Toulouse*, 1949, p. 131 et s.
- « Jurisprudence française en matière de procédure civile », *RTD civ.*, 1955, p. 699

HERRAN T. :
- « Renseignement et nullité des actes de procédure », *Gaz. Pal*., 26 jan. 2016, n° 04, p. 78 et s.
- « La distinction entre police administrative et police judiciaire à l'aune de la loi relative au renseignement », *Montesquieu Law Review*, Université de Bordeaux, n° 4 mars 2016
- « L'impact de la loi relative à la sécurité publique sur la distinction entre la police judiciaire et la police administrative », *AJ pénal* 2017, p. 472 et s.

HERZOG-EVANS M. :
- « Mise en œuvre de la liberté pour cause médicale – Ordonnance du juge d'instruction de Rouen 15 juin 2015 », *AJ Pénal,* 2015, p. 377
- « Application des peines et réformation in pejus : en principe, non ; par exception, oui », *AJ Pénal*, 2016, p. 159 et s.
- « Vers un droit à l'aménagement de peine lorsque les conditions sont réunies ? », *AJ Pénal*, 2016, p. 257

- « Quel avenir pour les procédures quasi-juridictionnelles ? », *AJ Penal*, 2017, p. 538

IWEINS P.-A., « Procédure pénale : La réforme de la procédure pénale », *Dr. pén.*, n° 5, mai 2006, entretien 1.

JOSEPH-RATINEAU Y., « Contractualisation de la procédure pénale et liberté procédurale du parquet », *D.* 2008, n° 15, p. 1035 et s.

KUHL L. et PANAIT R., « Les négociations pour un parquet européen : un organe d'enquête et de poursuite européen pour la lutte antifraude dans l'union européenne, ou un deuxième acteur de coordination judiciaire ? », *Rev. Sc. Crim*., 2017, p. 41 et s.

LACAZE M. :
- « Proposition d'une action pénale autonome de la victime », in *Les actions en matière répressive*, dir. LACAZE M. et LAGOUTTE J., *Rev. pén.*, 2018, n° 3 p. 279 et s.
- « La dualité juridictionnelle française, instrument de la lutte contre le terrorisme, », *in* Les politiques criminelles antiterroristes en Europe, dir. GOGORZA A. et LACAZE M., *Les colloques de l'ISCJ*, juin 2017, n° 1, p. 77 et s.

LARGUIER J., La preuve d'un fait négatif, *RTD Civ.*, 1953, n° 5

LARRALDE J.-M., « Intelligibilité de la loi et accès au droit », *Petites affiches*, 19/11/2002, n° 231, p. 11 et s.

LEBEHOT T., « Le cadre juridique de la médiation pénale », *AJ pénal*, 2011, p. 216 et s.

LE FUR A.-V. et SCHMIDT D., « La réforme du contentieux financier imposée par le Conseil constitutionnel », *D*. 2015, p. 894

LE GALLOU A., « Le juge et le Droit : présentation de l'article 12 NCPC », *Revue Juridique de l'Ouest*, 1995, p. 477 à 499

LENA M. :
- « Application de l'interdiction de la reformation *in pejus* à l'exécution des peines », *Dalloz actu*., 24 fév. 2014
- « Déflation législative », *AJ Pénal*, 2015, p. 453

Les étudiants du M2 droit pénal de l'Université Bordeaux IV, « La juridictionnalisation de l'application des peines », *Droit pénal*, n° 9, Septembre 2007, étude 18

LUDWICZAK F., « Action publique – Procédures alternatives aux poursuites et action publique : entre apparence de conformité et quête de cohérence », *JCP G*, 26 déc. 2011, 1453

MAISTRE du CHAMBON P., « Ultime complainte pour sauver l'action publique », in *Mélanges offerts à R. GASSIN*, PUAM, 2007, p. 283 et s.

MALABAT V., « L'évolution des pouvoirs de police », *in* Le principe de nécessité en droit pénal : actes de la première journée d'études radicales, dir. CAHN O. et PARROT K., Lextenso, 2013, p. 131 et s.

MARON A. et HAAS M., « Garde à vue – Gagnant-perdant et gagnant-gagnant », *Dr. pén.*, n° 11, Nov. 2014, comm. 142.

MARTIN R.,
- « Le double langage de la prétention », *JCP* 1981, I, 3024
- « Le juge devant la prétention », *Recueil Dalloz*, 1987, 6ème cahier, Chron. n° VIII, p. 35
- « Un virus dans le système des défenses du nouveau Code de procédure civile : le droit d'action », *RGDP* 1998, p. 424.

MATHIEU B., « Réflexions en guise de conclusion sur le principe de sécurité juridique », *Cahier du Conseil constitutionnel*, Dossier : Le principe de sécurité juridique, n° 11, Déc. 2001

MAYER D., « Prévention et répression en matière de contrôle d'identité, une distinction s'impose », *D.* 1993, Chron., p. 272 et s.

MERLE R.,
- « La garde à vue », *Gaz. Pal.*, 1969. 2, p. 17-19.
- « La distinction entre le droit de se constituer partie civile et le droit d'obtenir réparation du dommage causé par l'infraction (consolidation, mise au point, ou fluctuations ?) », in *Droit pénal contemporain : Mélanges en l'honneur d'André VITU*, Cujas, éd. 1989, p. 397 et s.

MIGUET J., « Réflexions sur le pouvoir des parties de lier le juge par les qualifications et points de droit : article 12 al 4 du NCPC », in *Mélanges offerts à P. HEBRAUD,* Toulouse : Université des sciences sociales, p. 567 et s.

MILANO L., « Le cumul des sanctions administratives et pénales », in *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, dir. SUDRE F., PUF, 9ème éd. 2019, n° 26.

MOLINS F., obs. sous Crim., 21 mars 2007, n° 06-87.767, Publié au bulletin, *AJ pénal* 2007, p.322

MOTULSKY H. :
- « Le droit subjectif et l'action en justice », *Archives de philosophie du droit*, 1964, p. 215 et s.
- « La cause de la demande dans la délimitation de l'office du juge », in *Ecrits, études et notes de procédure civile*, Dalloz 2010

MOUSSA T., « La délimitation de la chose jugée au regard de la matière litigieuse (demande et moyens, objet et cause) », in *L'autorité de la chose jugée et autres questions d'actualité procédurale en matière civile*, dir. CADIET L. et LORIFERNE D., IRJS éditions, 2012, p. 23 et s.

MOYART J.-Y., « Nouvel article 175 du Code de procédure pénale : 175 nuances… de rien », *Dalloz actu*, 14 juin 2019

MULLER Y., « Garde à vue : La réforme de la garde à vue ou la figure brisée de la procédure pénale française », *Dr. pén.*, n° 2, fév. 2011, étude n° 2

NADAL J.-L., « 1958-2005 : Que reste-t-il du Code de procédure pénale ? », *in La procédure pénale en quête de cohérence*, sous l'égide de la Cour de cassation, Dalloz (coll. Thèmes et commentaires), 2007, p.13

NIBOYET M.-L., « Action en justice », *Droits*, 2001/2 (n° 34), p. 81 à 90

PELLE S., « La nécessité de la garde à vue : quel contrôle juridictionnel après la réforme ? », *D. 2017*, p. 1339

PELTIER V., « Détention provisoire – Prise en compte des conditions de détention contraires à l'article 3 de la Convention EDH pour décider de la remise en liberté d'un détenu provisoire », *JCP G.*, n° 40, Sept. 2020, p. 1075 et s

PERDRIAU A., « Les mesures d'administration judiciaire au regard du juge de cassation », *Gazette du palais*, mars – avril 2002, p. 360

PERRIER J.-B. :
- « Alternatives aux poursuites : l'orthodoxie juridique face à l'opportunité pratique », *D.* 2011, p. 2349 et s.
- « La constitutionnalité de la légalisation de la pratique de la double convocation en matière de CRPC », *AJ Penal*, 2011, p. 188
- « La présomption d'innocence et la motivation de la détention provisoire », *La semaine juridique Edition Générale n°6*, Février 2019, p. 137

PERROT R. :
- « Mesures d'administration judiciaire », *RTD Civ.*, 1995, p. 958
- « Ordonnance sur requête : domaine d'application », *RTD Civ.*, 1999, p. 463 et s.
- « Autorité de chose jugée et principe de concentration », *Procédures*, 2007, comm. 274

PETTITI L.-E., obs. sous CEDH, 24 avril 1990, *KRUSLIN et HUVIG c. France*, Req. n° 11105/84 et Req. n° 11801/85, *Rev. Sc. Crim.*, 1990, 615

PEZ T., « L'ordre public économique », *Nouveaux cahier du Conseil constitutionnel*, n° 49, oct. 2015, p. 44 à 57

PIN X., « La privatisation du procès pénal », *Rev. sc. crim.*, 2002, p. 245

PORTMANN A., « Parlement européen : le droit d'accès à un avocat est un principe supérieur », *Dalloz actu*., 12 sept. 2013

PORTOLANO D., « Raisons et déraison du principe de concentration des moyens », *Revue de la recherche juridique, droit prospectif*, 2012-I, PUAM, p. 723 et s.

PRADEL J.,
- Obs. Sous Cass. crim., 4 nov. 1987, D. 1988, Somm. 192
- Obs. sous CEDH, 24 avril 1990, *KRUSLIN et HUVIG c. France*, Req. n° 11105/84 et Req. n° 11801/85*, D*., 1990. 353
- « Trafic de drogue, provocation délictueuse des agents de l'autorité et permission de la loi (commentaire de la loi n° 91-1264 du 19 déc. 1991 relative au renforcement de la lutte contre le trafic des stupéfiants) », D. 1992, chr. XLVI

- « De l'enquête proactive : suggestions pour un statut légal », *D.* 1998, chron. p.57
- « Une consécration du « *plea bargaining* » à la française, la composition pénale », *D.* 1999, chron. p. 379 et s.
- « Vers un " aggiornamento " des réponses de la procédure pénale à la criminalité, apports de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 dite Perben II seconde partie », *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 20, 12 Mai 2004, doctr. 134 n° 19
- « L'enquête administrative versée dans une procédure pénale n'est pas un acte ou une pièce de la procédure », *Rec. Dalloz*, 2004, p. 670
- « Procédure pénale et collégialité », in *Mélanges en l'honneur de Serge GUINCHARD*, Dalloz, mai 2010, p. 985 et s.

PRIOU-ALIBERT L., « Instruction : unique objet de la requête en annulation et changement de statut », *Dalloz actu.*, 9 avr. 2015

PROROK J., « L'amende civile dans la réforme de la responsabilité civile », *RTD civ.*, 2018, p. 327

PUTMAN E., « Un mot du droit dans le contexte du Code de procédure civile : la recevabilité », in *Quarantième anniversaire du Code de procédure civile (1975 – 2015)*, dir. PETEL-TEYSSIE I. et PUIGELIER C., Ed. Panthéon Assas, 2016, p. 191 et s.

RABUT-BONALDI G., « Les actions du ministère public et l'opportunité des poursuites », *Rev. Pén.*, 2018, n° 3, p. 513 et s.

RAOULT F. et BOLLAERT V., « Code de procédure pénale 2019 : nouvelle édition intégralement refondue – Trois questions à Philippe CONTE », *JCP G*, 2018, prat. 1001

RAZAC O., « Les ambiguïtés de l'évolution de l'application des peines à l'aune des « nouvelles mesures de sûreté » », *AJ Pénal*, 2008, p. 397 et s.

RENUCCI J.-F., « Le droit pénal des mineurs entre son passé et son avenir », *Rev. Sc. Crim.*, 2000, p.79 et s.

ROBERT J.-H. :
- « Le prix du déshonneur », *Dr. pén.*, Juin 2009, comm. 82
- « Le principe de nécessité de la loi : le point de vue du pénaliste », in *Droit constitutionnel et grands principes du droit pénal*, dir. HOURQUEBIE F. et PELTIER V., Cujas, éd. 2013, p. 49 et s.

ROETS D., « *Big brother* au parloir », *D.* 2006, 764

ROLLAND B., « Réflexions sur la saisine d'office », in *De code en code : Mélanges en l'honneur du doyen Georges WIEDERKEHR*, Dalloz, 2009, p. 685 et s.

ROUSSEAU F., « Le principe de nécessité : Aux frontières du droit de punir », *Rev. Sc. Crim.*, 2015, p. 257 et s.

ROUVIERE F. :

- « Le revers du principe "différence de nature (égale) différence de régime" », in *Le droit entre autonomie et ouverture, Mélanges en l'honneur de Jean-Louis BERGEL*, Bruylant, 2013, p. 415-448.
- « Le pouvoir répressif du juge civil, *RTD civ.* », 2019, p. 987

ROUVILLOIS F., obs. sous Cons. Const., 8 déc. 2005, n° 2005-527 DC, *D*. 2006. 966

SAAS C. :
- « De la composition pénale au plaider coupable : le pouvoir de sanction du procureur », *Rev. Sc. Crim.*, 2004, p. 827 et s.
- « L'impartialité fonctionnelle du juge des libertés et de la détention », *AJ Pénal*, 2007, p. 386 et s.

SAINT-PIERRE F., « Pourquoi la motivation des verdicts de cours d'assises est une garantie de meilleure justice », *Les Cahiers de la Justice*, 2014/2, n° 2, p. 169 et s.

SCHULZ R., note Cass. crim., 30 oct. 2012, n° 12-84961, *Revue générale du droit des assurances*, n° 2013-02, p. 458

SEVELY-FOURNIE C., « Répression et motivation : réflexions sur la motivation des arrêts et jugements des juridictions répressives », *Rev. Sc. Crim.*., 2009, p. 783

SELÇUK S., « L'objet de l'infraction et l'escroquerie de ce point de vue », *Rev. Sc. Crim*., 1993, p. 739 et s.

SIZAIRE V., « Que reste-t-il de la défense sociale nouvelle ? », *Rev. Sc. Crim.*, 2017, p. 261 et s.

STÆCHELE F., « Le juge de l'application des peines magistrat du siège ou administrateur judiciaire ? », *Rev. Sc. Crim.,* 1991, p. 385

SAENKO L., « L'infraction, la faute et le droit à réparation », *D.* 2014, p. 807 et s.

STASIAK F., « De l'art d'interpréter la loi : l'article 721 alinéa 1er du Code de procédure pénale », *AJ pénal*, 2006, p. 210

STRICKLER Y. :
- « La localisation de l'autorité de la chose jugée », *in L'autorité de la chose jugée*, dir. CADIET L. et LORIFERNE D., IRJS éditions, 2012, p. 46 et s.
- « Les notions d'objet et de cause », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, dir. AMRANI-MEKKI S., Bruylant, 2014, p. 127 et s.

SUDRE F., « Le principe de la légalité et la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'Homme », *RPDP*, 2001, p. 335 et s.

THELLIER de PONCHEVILLE B., « Preuve – La preuve illégale dans le procès équitable », *Dr. pén.*, n° 10, Oct. 2017, étude 18

THERON J., « Mesure d'administration judiciaire, proposition d'un critère de qualification », D. 2010, p. 2246

THOMAS D., « Le concept de procès pénal », in *La sanction du droit : Mélanges offerts à Pierre COUVRAT*, PUF, 2001, p. 400 et s.

TINEL M., « Réflexions sur les apports d'une codification du droit de l'exécution des peines », *Dr. pén.*, Novembre 2011, étude 23
TOUILLIER M., « Le statut du suspect à l'ère de l'européanisation de la procédure pénale : entre "petite" et "grande" révolutions », *Rev. Sc. Crim.*, 2015, p. 127 et s.

TZUTZUIANO C., « Saisine d'office du juge de l'application des peines et respect du contradictoire », *D.*, 2017, p. 2523

VALAT J.-P., « La loi du 28 mars 2014 relative à la géolocalisation », *Droit Pénal*, 2014, Etudes 12

VALOTEAU A., « Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité - Le jugement sur reconnaissance préalable de culpabilité : une autre procédure de jugement ou une autre manière de juger ? », *Revue Droit pénal* n° 5, Mai 2006, étude 8

VERGES E.,
- « Procès civil, procès pénal : différents et pourtant si semblables », *D*. 2007, p. 1441 et s.
- « La notion de « renseignement » et sa fonction en procédure pénale (à propos d'une dénonciation anonyme) », *Rev. pén.*, 2011, p. 885
- « Loyauté et licéité, deux apports majeurs à la théorie de la preuve pénale », *D*. 2014, p. 407
- « La notion d'action », in *Procédure civile et procédure pénale : Unité et diversité ?*, dir. AMRANI-MEKKI S., Bruylant, 2014, p. 89 et s.
- « Loi de programmation 2018 - Réforme de la procédure pénale : une loi fleuve, pour une justice au gré des courants, À propos de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la Justice », *Dr. Pén.*, n° 5, Mai 2019, étude n° 12

VERNY E., « L'exécution des peines, 60 ans après », in *Les 60 ans du Code de procédure pénale*, LexisNexis, 2019, p. 62 et s.

VERON M., « La fermeture de la vanne en eau », *Dr. pén.*, dec. 2004, n° 12, comm. 170

VIAUT L., « Du bon usage de la justice restaurative… Prendre en compte les différents temps judiciaires », *Petites affiches*, 22 juin 2020, n° 124, p. 11 et s.

VITU A., « Le classement sans suite », *Rev. Sc. Crim.*., 1947, p. 505 et s.

WEILLER L., « Renouvellement des critères de l'autorité de la chose jugée : l'Assemblée plénière invite à relire Motulsky », *Recueil Dalloz*, 2006, n° 31, p. 2135

WIEDERKEHR G. :
- « Une notion controversée : l'action en justice », in *Mélanges à Ph. SIMLER*, Dalloz, 2006, p. 904

- « Etendue de l'autorité de la chose jugée en matière civile : notion d'identité de cause », *JCP G.*, n° 17, 25 avril 2007, p. 33 et s.

WINCKELMULLER F.,
- « « Nécessités de l'enquête » et perquisition de domicile », *Dalloz actualité,* 8 avril 2013
- « Appel d'une ordonnance refusant la saisine du JLD par le parquet et « unique objet » », *Dalloz actualité*, 27 sept. 2013

V- Lois, ordonnance, décrets, circulaires

A- Lois

Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative

Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009

Loi n° 2014-896 du 15 aout 2014

Loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 *relative au renseignement*, publié au JORF n°0171 du 26 juillet 2015

Loi n°2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, NOR: JUST1806695L

B- Ordonnance

Ordonnance n° 45-174 du 2 fév. 1945 relative à l'enfance délinquante, abrogée par Ordonnance n° 2019-950 du 11 sept. 2019 portant partie législative du Code de la justice pénale des mineurs.

C- Décret

Décret n°89-647 du 12 septembre 1989 relatif à la composition et au fonctionnement de la Commission supérieure de codification

Décret n° 2010-569 du 28 mai 2010, NOR: IOCC0918466D

D- Circulaires

Circulaire n°Crim.04-3/E5, 16 mars 2004, relative à la politique pénale en matière de réponses alternatives aux poursuites et de recours aux délégués du procureur

Circulaire interministérielle n° CRIM-2010-7/E6, du 22 mars 2010, relative aux investigations sous pseudonyme sur Internet et au rôle du centre national d'analyse des images de pédopornographie, NOR : JUSD1005244C, Bulletin officiel du ministère de la Justice et des libertés.

VI- Directives européennes

Directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales, et transposée *a minima* et dans l'urgence par la loi n° 2014-537 du 27 mai 2014

VII- Autres sources

A- Sources internet

Avant projet du futur Code de procédure pénale soumis à concertation, Ministère de la Justice, Version du 1er mars 2010

BEAUME J. et NATALI F., *Amélioration et simplificiation de la procédure pénale*, *in* Chantiers de la Justice, rapport remis à Mme la Garde des Sceaux le 15 janv. 2018.

CARRASCO V. et VIARD-GUILLOT L., *Les durées de traitement des affaires pénales par la justice*, Bulletin d'information statistique n° 134, avril 2015, Ministère de la Justice.

CHAMBAZ C., *Références statistiques justice,* Ministère de la Justice, 2014

FAVRO K., *La notion de justice chez Daredevil et Batman*, in *Du Punisher au lawyer : les super-héros au prisme du droit*, Colloque, Université de Strasbourg, 24 juin 2016, http://www.canal-u.tv/producteurs/uds/du_punisher_au_lawyer_les_super_heros_au_prisme_du_droit.

GONZALES P., « DUPOND-MORETTI livre sa feuille de route aux magistrats », *Le Figaro*, 17 juil. 2020 à 17h58 (maj. 19 juil. 2020 à 11h22, consulté le 8 sept. 2020), https://www.lefigaro.fr/actualite-france/face-aux-magistrats-dupond-moretti-joue-la-courtoisie-20200717.

GRANGER G., *Encyclopædia Universalis* [en ligne], consulté le 07 décembre 2017. V° Objet, URL : http://www.universalis-edu.com/encyclopedie/objet/.

KOERING-JOULIN R., « Note relative au droit d'accès à un tribunal », site de la Cour de cassation, consulté le 08 mai 2019 : https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/assemblee_pleniere_22/droit_acces_8707.html

MAZEAUD P., *Libertés et ordre public*, site du Conseil constitutionnel, https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-membres/libertes-et-ordre-public, consulté le 01 sept. 2020, 2003

RASSAT M.-L., *Propositions de réforme du code de procédure pénale* : rapport à Monsieur le Garde des Sceaux, Ministre de la justice, Paris, 1996

THIERRY J.-B., « Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice – Présentation des dispositions relevant de la matière pénale » : https://sinelege.hypotheses.org/4300

B- Rapports

Rés. 40/33, Ass. gén. ONU, 29 nov. 1985

Recom. n° R(87)20, 17 sept. 1987, sur les réactions sociales à la délinquance juvénile

RASSAT M.-L., *Propositions de réforme du code de procédure pénale* : rapport à Monsieur le Garde des Sceaux, Ministère de la justice, Paris, 1996

LEGER P., *Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale*, 1er sept. 2009, Ministère de la Justice.

Conférence de consensus : Pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive, Rapport du jury de consensus remis au Premier ministre, Paris, le 20 février 2013, Ministère de la Justice.

Commission de modernisation de l'action publique, *Refonder le ministère public*, dir. NADAL J.-L., Rapport à Mme la garde des sceaux, Nov. 2013

Commission nationale consultative des droits de l'homme, *Avis sur la refondation de l'enquête pénale*, JO du 10 mai 2014, n° 108, NOR : CDHX1410112V

BEAUME J., *Rapport sur la procédure pénale*, Ministère de la justice, 10 juil. 2014

Rapport à Mme la Garde des Sceaux, ministre de la Justice, *« Pour une refonte du droit des peines »,* commission présidée par Bruno Cotte, déc. 2015

Rapport annuel de la commission supérieure de codification, 26ème rapport, Les éditions des Journaux Officiels, 2015

ZIMMERMANN M.-J., Question n° 98094, publiée au JO le 27 juin 2006, p. 6744

TABLE DE JURISPRUDENCE

Introduction

Cour de cassation

Cass. crim., 4 jan. 1982, n° 80-95198

Cass. crim., 17 fév. 1987, n° 86-96298.

Cass. crim., 9 nov. 2010, n° 10-82918

Cass. crim., 31 janv. 2012, n° 11-85464.

Cass. crim., 30 oct. 2012, n° 12-84961

Cass. crim., 6 oct. 2015, n° 15-82247

Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298

Conseil constitutionnel

Cons. const., 16 juil. 1996, n° 96-377 DC

Cons. const., 9 oct. 2014, n° 2014-420/421 QPC

Cons. const., 23 juill. 2015, *Loi relative au renseignement*, n° 2015-713 DC

Première partie : L'objet des actes en procédure pénale
Titre I. La définition de l'objet des actes
Chapitre 1. La notion d'objet-finalité des actes

Cour de cassation

Cass. crim., 22 déc. 1970, n°70-91524

Cass. civ. 3, 2 mai 1979, 77-14.445

Ass. Plén., 19 oct. 1984, n° 84-93713

Cass. crim., 2 sept. 1986, n° 86-93266

Cass. crim., 4 nov. 1987, n° 87-84646

Cass. civ. 3, 26 avril 1989, n° 87-16.649

Cass. crim., 11 fév. 1994, n° 94-82220

Cass. crim., 29 mars 1994, n° 93-84995

Cass. crim., 2 avril 1997, n° 97-80269 et 97-80270, Bull. crim. n° 131

Cass. crim. 15 févr. 2000, n° 99-86623, Bull. crim. n° 68

Cass. crim., 6 mars 2002, n° 01-88609

Cass. crim., 4 janv. 2005, n° 04-84876

Cass. crim., 13 fév. 2008, n° 07-87458, bull crim. n°40

Cass. crim., 27 mai 2009, n° 08-84.591

Cass. crim. 19 oct. 2010 (3 arrêts), n° 10-82902, 10-82306 et 10-82051

Cass. crim., 22 nov. 2011, n° 11-84308

Cass. civ. 1, 7 mars 2012, n° 11-30.454

Cass. crim., 3 avril 2013, n° 12-88.428

Cass. Crim., 22 oct. 2013, n° 13-81945

Cass. crim., 7 janv. 2014, n° 13-85.246; Bull. crim. 2014

Ass. Plén., 6 mars 2015, n° 14-84339

Cass. crim., 8 juill. 2015, n° 14-88457, Bull. crim. n° 176

Cass. crim., 8 juill. 2015, n° 15-81731

Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298

Conseil constitutionnel

Cons. const., 30 juil. 2010, n° 2010-14/22 QPC

Cons. const., 21 nov. 2014, n° 2014-428 QPC

Conseil d'État

CE, Sect., 26 jan. 1968, *Dme Maron*, n° 70588

CE, Sect., 10 mai 1974, *Denoyez et Chorques*, n° 88032 et 88148

CE, ass., avis, 20 nov. 2003, n° 369474

Cour d'appel

Grenoble, 4 oct. 1978

Chambre d'accusation

Paris, ch. acc., 16 fév. 1989

Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, 29 nov. 1988, *BROGAN ET AUTRES c./ ROYAUME-UNI*, série A n° 145-B, Req. n°11209/84 ; 11234/84 ; 11266/84 ; 11386/85

CEDH, 24 avril 1990, *KRUSLIN c./ FRANCE*, Req. n° 11105/84 et n° 11801/85

CEDH, 31 mai 2005, *VETTER c/. FRANCE*, Req. n° 59842/00

CEDH, 20 déc. 2005, *WISSE c./ FRANCE*, Req. n° 71611/01

CEDH, 23 juin 2009, *AFFAIRE ORAL ET ATABAY c./ TURQUIE*, Req. n° 39686/02

Chapitre 2. L'identification des finalités de l'acte en procédure pénale

Cour de cassation

Ass. Plén., 19 oct. 1984, n° 84-93713

Cass. crim., 2 sept. 1986, n° 86-93266

Cass. crim., 4 nov. 1987, n° 87-84646

Cass. crim., 19 juill. 1993, n° 93-82243

Cass. crim., 29 mars 1994, n° 93-84995

Cass. crim., 29 avril 1996, n° 94-82166 et 95-81956, Bull. crim. n° 168

Cass. crim., 15 fév. 2000, n° 99-86623

Cass. crim., 12 mai 2004, n° 03-82098

Cass. crim., 17 janv. 2006, n° 05-82197

Cass. crim., 15 jan. 2008, n° 07-87460

Cass. crim., 23 jan. 2013, n° 12-85059

Cass. crim., 8 janv. 2014, n° 12-88072

Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298

Cass. crim., 20 sept. 2016, n° 16-81638

Cass. crim., 15 nov. 2016, n° 15-85839

Cass. crim., 15 nov. 2017, n° 16-87382

Cass. crim., 10 avr. 2018, n° 17-85301

Cass. crim., 11 déc. 2018, n° 18-82365

Cass. crim., 20 mars 2019, n° 18-82198

Conseil constitutionnel

Cons. const., 11 avr. 2014, n° 2014-390 QPC

Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC

Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, 31 mai 2005, VETTER c. FRANCE n° 59842/00

CEDH, 20 déc. 2005, WISSE c. FRANCE, n° 71611/01

Titre 2. L'influence de l'objet sur le régime des actes
Chapitre 1. L'influence de l'objet sur le déroulement des actes

Cour de cassation

Cass. crim., 5 avril 1960, Bull. crim., n° 223

Cass. crim., 29 avr. 1960, Bull. crim. 1960

Cass. crim., 27 nov. 1963, n° 63-91.494

Cass. crim., 27 fév. 1968, n° 67-91430, Bull. n° 63

Cass. crim., 28 fév. 1968, n° 67-92723, Bull. n° 70

Cass. crim., 28 janv. 1969, n° 68-92493

Cass. crim., 21 déc. 1970, n° 70-92417

Cass. crim., 22 déc. 1970, n°70-91524

Cass. crim., 26 sept. 1986, n° 86-93.682

Cass. crim., 28 janv. 1987, n° 85-95180

Cass. crim., 9 mai 1994, n° 92-83092, Bull. crim. n° 175

Cass. crim., 6 mars 1996, n° 95-83310, Bull. n° 105

Cass. crim., 29 avr. 1996, n° 94-82166 et 95-81956, Bull. n° 168

Cass. crim., 11 déc. 1996, n° 96-82303, Bull. n° 461

Cass. crim., 30 mars 1999, n° 97-83464

Cass. crim., 26 janv. 2000, n° 99-87.180

Cass. crim., 5 déc. 2000, n° 00-85041

Cass. crim., 2 mai 2002, n° 01-88453

Cass. crim., 10 juill. 2002, n° 02-83539, Bull. n° 150

Cass. crim., 16 fév. 2005, n° 05-81000

Cass. crim., 20 nov. 2007, n° 07-82808

Cass. crim., 29 janv. 2008, n° 06-89245

Cass. crim., 15 déc. 2010, n° 10-88298

Cass. crim., 17 janv. 2012, n° 10-88.226

Cass. crim., 3 avril 2013, n° 12-88.428

Cass. crim. 29 janv. 2014, n° 13-87.534

Cass. crim., 5 fév. 2014, n° 12-80154

Cass. crim., 8 oct. 2014, n° 14-86646

Cass. crim., 28 janv. 2015, n° 15-80382

Cass. crim., 14 avr. 2015, n° 14-85333

Cass. crim., 8 juil. 2015, n° 15-81731

Crim. 12 avr. 2016, n° 15-86.298

Cass. crim., 21 juin 2016, n° 15-84172

Cass. crim., 10 mai 2017, n° 15-86906

Cass. crim., 31 oct. 2017, n° 17-81842

Cass. crim., 7 mai 2018, n° 17-82826

Cass. crim., 17 oct. 2018, n° 17-86.910

Cass. crim. 11 déc. 2018, n° 18-85.460

Cass. crim., 16 avr. 2019, n° 18-83059

Cass. crim., 16 avril 2019, n° 18-83434

Conseil constitutionnel

Cons. const., 2 fév. 1995, n° 95-360 DC

Cons. const., 3 déc. 2009, n° 2009-595 DC

Cons. const., 16 sept. 2010, n° 2010-25 QPC

Cons. const., 10 déc. 2010, n° 2010-77 QPC

Cons. const., 17 déc. 2010, n° 2010-80 QPC

Cons. const., 18 nov. 2011, n° 2011-191/194/195/196/197 QPC

Cons. const., 9 juill. 2014, n° 2014-406 QPC

Cons. const., 10 nov. 2017, n° 2017-671 QPC

Cons. const., 8 déc. 2017, n° 2017-680 QPC.

Cons. const., 2 mars 2018, n° 2017-694 QPC

Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC

Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, 12 octobre 1992, *BODDAERT C. BELGIQUE*, req. n° 12919/87

CEDH, 18 mars 1997, *MANTOVANELLI C. FRANCE*, req. n° 21497/93

CEDH, 10 avr. 2001, *SABLON C. BELGIQUE*, req. n° 36445/97

CEDH, 27 nov. 2003, *SLIMANE KAÏD C. FRANCE*, req. n° 48943/99

CEDH, 5 fév. 2008, *RAMANAUSKAS C. LITUANIE*, req. n° 74420/01

CEDH, 8 déc. 2009, *SAVAS C. TURQUIE*, n° 9762/03

CEDH, 10 janv. 2013, *AGNELET C. FRANCE*, 61198/08

Chapitre 2. L'influence de l'objet sur le contrôle des actes

Cour de cassation

Cass. crim., 24 juin 1971, n° 71-91006

Cass. crim., 1er oct. 1979, n° 78-93.500

Cass. crim., 24 mai 1984, n° 84-91064

Cass. crim., 24 oct. 1991, n° 91-84584

Cass. crim., 11 juin 2002, n° 01-85559

Cass. crim., 14 sept. 2004, n° 04-80290

Cass. crim., 31 janv. 2006, n° 05-80640

Cass. crim., 8 mars 2011, n° 10-88762

Cass. crim., 3 avr. 2013, n° 12-88428

Cass. crim., 7 janv. 2014, n° 13-85246

Cass. crim., 4 fév. 2015, n° 14-90048

Ass. Plén., 6 mars 2015, n° 14-84339

Cass. crim., 12 avr. 2016, n° 15-86298

Cass. crim., 7 juin 2016, n° 15-87755

Cass. crim., 20 juin 2018, n° 17-86651

Conseil constitutionnel

Cons. const., 15 janv. 1975, *Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse*, n° 75-54 DC

Cons. const., 02 fév. 1995, *Loi relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative*, n° 95-360 DC

Cons. const., 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, n° 2004-492 DC,

Cons. const., 21 fév. 2008, *Loi relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental*, n° 2008-562 DC

Cons. const., 30 juil. 2010, n° 2010-14/22 QPC

Cons. const., 04 aout 2011, *Loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et jugement des mineurs*, n° 2011-635 DC

Cons. const., 18 nov. 2011, n° 2011-191/194/195/196/197 QPC

Cons. const., 18 juin 2012, n° 2012-257 QPC

Cons. const., 4 déc. 2013, *Loi relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière*, n° 2013-679 DC

Cons. const., 10 nov. 2017, n° 2017-671 QPC

Cons. const., 2 mars 2018, n° 2017-694 QPC

Cons. const., 8 fév. 2019, n° 2018-762 QPC

Cons. const., 21 mars 2019, *Loi de programmation et de la justice 2018-2022 et de réforme pour la justice*, n° 2019-778 DC,

Cons. const., 19 avr. 2019, n° 2019-777 QPC

Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, 26 avr. 1979, *SUNDAY TIMES c. ROYAUME-UNI*, Req. n° 6538/74

CEDH, 29 nov. 1988, *BROGAN et autres c. ROYAUME-UNI*, Req. n° 11386/85

CEDH, 4 déc. 1995, *BELLET C. FRANCE*, n ° 23805/94

Seconde partie : L'objet des actions en procédure pénale
Titre 1 : La pluralité d'objets de l'action en procédure pénale
Chapitre 1 : La définition de l'objet de l'action

Cour de cassation

Cass. crim., 6 jan. 1961, Bull. crim. n° 6

Cass. crim., 8 juin 1971, n° 69-92311

Cass. crim., 15 mars 1977, n° 75-91220

Cass. crim., 30 mai 1985, n° 84-92936

Cass. crim., 2 oct. 1985, Bull. n° 291

Cass. crim., 6 nov. 1986, n° 85-93055

Cass. crim., 16 juin 1988, n° 87-82682

Cass. crim., 6 juin 2000, n° 00-81746, Bull. crim. n° 211

Ass. Plén., 7 juill. 2006, *CESAREO*, n° 04-10672

Ass. Plén., 21 déc. 2007, n° 06-11343

Cass. crim., 3 mars 2010, n° 09-88234, Bull. crim. n° 45

Cass. crim., 18 juin 2013, n° 13-82739

Cass. crim., 12 fév. 2014, n° 13-81683

Cass. crim., 10 fév. 2016, n° 15-81148

Cass. crim., 29 juin 2016, 15-85759

Cass. crim. 5 sept. 2018, n°17-84402

Cass. crim., 16 avr. 2019, n° 18-83059

Cass. crim., 13 juin 2019, n° 18-83411

Conseil constitutionnel

Cons. const., 18 mars 2015, n° 2015-462 QPC

Cons. const., 21 mars 2019, n° 2019-778 DC

Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, 22 fév. 1996, *BULUT C. AUTRICHE*, n° 17358/90

CEDH, Grde. ch., 10 fév. 2009, *SERGUEI ZOLOTOUKHINE C. RUSSIE*, n° 14939/03

CEDH, 28 juin 2011, LIZASO AZCONOBIETA C. ESPAGNE, n° 28834/08

CEDH, Grde. ch., 15 nov. 2016, *A. et B. C. NORVEGE*, n° 24130/11 et 29758/11

CEDH, Grde. ch., 8 juil. 2019, *MIHALACHE C. ROUMANIE*, n° 54012/10

Chapitre 2 : L'identification des objets de l'action

Cour de cassation

Cass. crim., 24 mars 1949, B. 114

Cass. crim., 6 jan. 1961, Bull. crim. n° 6

Cass. civ. 2ème, 9 juil. 1981, n° 80-12142

Cass. crim., 12 juin 1996, n° 96-80652

Cass. crim., 20 nov. 2007, n° 07-82808

Cass. crim., 28 janv. 2009, n° 08-83705

Cass. crim., 15 fév. 2011, n° 10-87468

Cass. crim., 12 févr. 2014, n° 13-81.683

Cass. civ. 1ere, 18 juin 2014, n° 13-13553

Cass. crim., 18 mars 2015, n° 14-86680

Cass. crim., 28 mars 2017, n° 17-80382

Cass. crim., 16 mai 2018, n° 17-85155

Cass. crim., 28 nov. 2018, n° 18-80368

Cass. crim., 16 avr. 2019, n° 18-83059

Cass. crim., 8 juil. 2020, n° 20-81739

Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, 9 fév. 1995, *WELCH c. ROYAUME-UNI*, n° 17440/90

CEDH, 30 janv. 2020, J.M.B. et al. C. FRANCE, n° 9671/15

Conseil Constitutionnel

Cons. const., 2 oct. 2020, n° 2020-858/859 QPC

Titre 2 : L'influence de l'objet de l'action en procédure pénale

Chapitre 1 : L'influence des objets sur le régime de l'action

Cour de cassation

Cass. crim., 28 oct. 1965, n° 65-MI.068

Cass. crim., 12 janv. 1972, n° 71-92669

Cass. crim., 9 jan. 1985, n° 84-94945

Cass. crim., 16 mai 2007, n° 06-85347

Cass. crim., 19 nov. 2013, n° 12-83294

Cass. crim., 18 mars 2015, n° 14-86680

Cass. crim., 6 déc. 2016, n° 16-86021

Cass. crim., 18 sept. 2018, n° 13-88631

Cass. crim., 30 jan. 2019, n° 18-81460

Conseil constitutionnel

Cons. const., 18 mars 2015, n° 2014-453/454 et 2015-462 QPC

Cons. const., 14 janv. 2016, n° 2015-513/514/526 QPC

Cons. const., 10 nov. 2017, n° 2017-671 QPC

Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, 21 fév. 1975, *GOLDER C. ROYAUME-UNI*, req. n° 4451/70

CEDH, Gr. Ch., 10 fév. 2009, *ZOLOTOUKHINE C. RUSSIE*, req. n° 14939/03

CEDH, 4 mars 2014, *GRANDE STEVENS C. ITALIE*, req. n° 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10

CEDH, Gr. Ch., 15 nov. 2016, *A et B C. NORVEGE*, req. n° 24130/11

Chapitre 2 : Les conséquences de la pluralité d'objets sur la mise en œuvre des actions

Cour de cassation

Cass. crim., 12 janv. 1972, n° 71-92669

Cass. crim., 15 mai 1997, n° 96-81496

Ass. Plén., 26 mars 1999, n° 95-20640

INDEX ALPHABETIQUE

Les numéros renvoient aux paragraphes.

-A-

Acte :
- d'exécution : 141 et s., **159,** 238 et s.
- d'exploitation : **176**, 255
- d'interrogation : **173**, 261 et s.,
- d'une partie privée : 23, 65 et s., 342 et s.
- innomé : 171, 258, 333,
- de constatation : 133, **171**, 258
- de provocation : **174**, 253, 264 et s.,
- de recueil : **172**, 251, 259, 329
- d'instruction : 33, **115**
- intrusif : **175**, 260,
- juridique (notion d'–) : 23, **51**, 59, 66, 85, 372, 454

Acte de procédure :
-notion (d') : **23**, 102, 125

Acte d'administration judiciaire : 73, 134, **147 et s.**, 224 et s.
- de contrôle : **180**, 289 et s.
-procédural : **179**, 287 et s.

Acte de préparation : 140, **153 et s.**, 187 et s., 232 et s., 292 et s., 346 et s., 447, 492, 624
- d'appréciation de la poursuite : **189**, 293 et s.,
- d'appréciation de la sanction : **190**, 301 et s.

Acte d'exécution : 156 et s., 238 et s.,
- d'application : **195**, 310 et s.
- d'une décision : **193**, 307 et s.
- par anticipation : **194**, 309

Acte juridictionnel : 26**,** 58, **150 et s.**, 215 et s., 427, 466,
- accessoire : **184**, 276 et s., 608 et s.
- d'homologation : **185**, 281 et s., 299, 326, 355, 410, 449, 476, 496 et s.
- gracieux : 182, 185, 281, 410, 613
- jugement : **183**, 272 et s., 410

Action : 10, 21, **36**, 401, 526
- A fin pénale : 399, 431, 482
- A fin publique : 399, 431, 482, 490, **496 et s.**
- Accessoire : 488, 517, **596 et s.**,
- Civile : 236, 274, 387, 395, 399, 415, **490 et s.**
- En application des peines : 473, 515
- En nullité : 213, 414, **508**, 542, 610, 618, 646
- En responsabilisation : 482 et s., **484**, 528, 560, 590 et s., 605 et s., 630
- Principale : 473, 585 et s., 607
- Publique : 10, 22, 391 et s., **401 et s.**, 468 et s.
- Relative à la présomption d'innocence : **475 et s.**, 530 et s., 546 et s., 586 et s.
- Théorie de (l') : 36, 415

Alternatives aux poursuites : 59, 185, 294, 496 et s.
- Avertissement : 189
- Classement sans suite : 236, 346 et s.
- Médiation : 188 et s., 294, 492
- L'orientation vers une structure : 295
- Réparation : 296

Amendement : 140, 189, 233 et s., 293 et s.

Application des peines (phase) **:** 18, 19, 156, 406, 429, 482, 590

Arrestation : 95, 243

Article préliminaire du Code de procédure pénale : 639

Audition libre : 261, 364

Autorisation de sortie sous escorte : 62, **312**, 485

Autorisation judiciaire : 222

Autorité de la chose jugée : 283 et s., 413, 415 et s., 560, 571 et s., 603 et s.

-B-

Bonne administration de la justice : 179, 225, **229**, 340, 354,

-C-

Captation de données informatiques: 260, 370

Cause :
- de l'acte : **372 et s.**
- de l'action : **415 et s.**

Citation directe : 236, 281, 460, 492

Collégialité : 220, **587 et s.**

Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité : 326, 397, 449, 460, 497

Composition pénale : 326, 397, 460, 497,

Concentration (des moyens et des demandes) : 413, 415

Confrontation : 168, 173, 262, 326

Consentement : 59, **235**, 259, 260, 281, 293 et s.,

Consensualisme : 67, 99, 185

Contrôle :
-De nécessité : 333, 364, 380
-De proportionnalité : 266
-De légalité : 117, 496

Contrainte : 16, 61 et s., 91 et s., **107 et s.**, 119 et s., 298, 309, 332

Contradictoire : 128, 168, 173, 184, 211, 219 et s., 259, 271 et s., 429, 498, 536 et s.

Contrôle d'identité : 89, 90, 121

Convention judiciaire d'intérêt public : 59, 185, 283

-D-

Déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental : 476, **504**, 599

Demande : 36, 52, 68, 385, 396, 444 et s., **451 et s.**

Désistement : 541 et s.

Détention provisoire : 72, 91, 104, 121, 194, 222, 243, 277 et s., 302, 406 et s.
- abusive (détention-pression) : 336
- subsidiarité : **335**

Détournement de procédure : 81, 117, 304, 319, **324 et s.**

Discrétionnaire : 158, 225 et s., 312

Droit :
- d'agir : 532, 541 et s., 550, 555 et s., 576
- au juge : 345, 503, 567
- de recours, à un recours juridictionnel effectif : 147, 354

Droits de la défense : 17, 81, 96, 108, 235, 263, 289, 325, 340 et s., 401, 428, 455

-E-

Egalité des armes : 342, 429

Enquête :
- de criminalité organisée (proactive) : 102
- de personnalité : 154, 190, 302 et s., 326
- sous pseudonyme : 174, 264 et s.

Evocation : 281, 410, 462, 619

Exécution des peines : 74, 157 et s., 516, 531

Expertise : 25, 58, 89, **92 et s**., 116, 145, 182 et s., 221, 278, 303, 385, 429, 453, 469, 504, 537

-F-

Faits nouveaux : 407, 512, 545

Fins de non-recevoir : 22, 402, **552 et s.**, 579, 639

Force probante : 72, 76, 133, 171, **211 et s.**, 264, 618

Force de chose jugée : 601, 646

Fouille : 17, 23, 61, 68 et s., 139, 172

-G-

Garde à vue : 15, 20, 48, 57, 61, 72, 75, 89 et s., **97**, 120 et s ., 145, 162 et s., 252, 261, 325 et s., 340, 364

Géolocalisation : 107, 167, 168, 175, 254, 260, 341

Grief : 180, 231, 262, 291, 305
- présomption de grief : 340

-I-

Impartialité : 229, 234, 405, **408 et s.**, 467, 535, 566

Incidents contentieux : 307, **486**, 612

Indices : 17, 132, 168 et s., 211, 243, 409, 625

Instance :
- Lien d'instance : 8, **446**, 630
- notion (d') : 627 et s.

Infiltration : 17, 167, 174, 253, 264 et s.

Interceptions de correspondances émises par la voie des télécommunications (écoutes téléphoniques) : 89, 93, 220, 254, 432

Interpellation : V. *arrestation*

Interrogatoire : V. *acte d'interrogation*

Intervention : 532

- J-

Juge de l'application des peines : 18, 37, 74, 145, 154, 158, 310, 355, 373, 462 et s., 484, 534 et s., 590 et s., 606, 630

Juge des libertés et de la détention : 24, 36, 58, 91, 104, 121, 240, 244, 260, 277, 287, 309, 409, 430 et s., 503, 544, 629

Juridiction InterRégionale Spécialisée : 226

-L-

Légalité procédurale (principe de –) : 352 et s., 452

Livraisons contrôlées : 266

Loi :
- accessibilité (de la –) : 107
- intelligibilité (de la –) : 352
- légalité (principe de) : 106, 230, 248, 291, 333, 350 et s.
- qualité (de la –) : 107

-M-

Mandat : 62, 121, 194, 212, 240 et s., 309, 432, 561, 592

Manifestation de la vérité : 16, 18 et s., 25, 96, 101, 137, 332, 350, 370, 394, 409, 468, 502, 537

Mesure de sûreté : 75, 120, 163, 326, 409, 475, 503

Motivation : 72, 103, 153, 217 et s., 231, 271 et s., 312, 334, 354, 427, 468, 643

Mise en état : 491, 628

Mise en examen : 96, 194, 211, **501 et s.**

-N-

Nécessités de l'enquête, de l'information : 16 et s., 126, 144, 260, 332, 361, 370, 372

Notification des droits : 262

Notion relative **:** 3 et s., 319

Nullités :
- substantielles : 328, 377, 542
- d'ordre privé / d'ordre public : 340, 422

-O-

Office du juge : 37, 132, 311, 355, 391, 395, 410 et s., 423, 435, 459 et s., 497, 504, 534 et s., 583, 588 et s., 635

Ordonnance :
- de non lieu : 73, 501
- de règlement : 395, 462, 501
- de renvoi : 609, 628
- de soit-communiqué : 128, 179

Ordre public: 13, 16, 57, 72, 91, 101, 105, 120, 188, 235, 328, 333, 340, 400, 422, 434, 478, 504, 557, 562, 573 et s.

-P-

Parties privées : 23, 65, 66, 342

Permission de sortir : 74, 158, 195 312, 485

Perquisition : 5, 17, 23, 48, 58, 61, 68, 70, 93 et s., 108, 117, 122, 130, 134, 139, 163, 196, 168, 172, 175, 210, 251, 259, 319, 329, 365, 430

Pouvoir (notion) : 526 et s.

Procédure accusatoire / inquisitoire : 632

Provocation à la preuve / à la commission de l'infraction : 168, 253, 264 et s., 329

-Q-

Qualité pour agir : 452 et s., 562, 641

-R-

Recevabilité :
- des preuves : 211, 315, 341, 377, 452 et s.
- de l'action : 556, 609

Révision et réexamen : 287, 510, 512, 514, 611, 617

Renonciation : 546 et s.

Réquisitoire introductif : 36, 56, 465, 468

-S-

Saisie (acte) **:** 69, 117, 122, 141, 172, 259

Séparation des fonctions : 355, 399, 565 et s.

Sonorisation et fixation d'images de certains lieux ou véhicules : 58, 61, 68, 81, 93, 96, 107, 117, 134, 175, 260, 319, 325 et s., 370

Suspension (ou retrait) d'habilitation O.P.J. : 28, 452, 513

Suspension de l'action publique : 140

-T-

Transaction pénale : 185, 547 et s., 578

Tribunal correctionnel à juge unique : 220, 587

-U-

Unique objet (théorie de l'–) : 36, 403 et s., 460 et s., 503, 559 et s., 599, 629, 646

-V-

Vérification d'identité : 336

Voies de recours : 24, 205, 212, 225, 235, 289, 369, 371, 429, 447, 467, 486, 502, 507 et s., 546, **616 et s.**

ANNEXES

Annexe 1. Synthèse des critères d'identification de l'objet de l'acte

1	L'objet d'un acte	L'objet doit être recherché au sein des actes
2	L'objet primaire et secondaire	L'acte comprend deux objets, un primaire au niveau de l'acte et un secondaire qui peut être prévu au sein de l'acte
3	L'utilité de l'acte	L'objet de l'acte doit être recherché au regard de l'utilité de l'acte sur la procédure
4	L'interprétation	L'objet est recherché grâce à une interprétation des dispositions de l'acte et par rapport au but de celui-ci

Annexe 2. Synthèse de l'identification des objets primaires de l'acte

1	L'objet probatoire	Établir la réalité d'un fait en vue d'une appréciation de cette réalité par le juge
2	L'objet administration judiciaire	Permettre à un juge d'organiser les différents détails liés à la prise d'une décision
3	L'objet juridictionnel	Rendre une décision, pour un juge, concernant une situation juridique qui lui est soumise
4	L'objet de préparation	Évaluer la personnalité de l'individu préalablement à la détermination d'une sanction.
5	L'objet d'exécution	Rendre une décision permettant la bonne exécution d'une décision qui en est la raison d'être

Annexe 3. Bilan des finalités secondaires de l'acte probatoire

a	Constatation	Faire état d'une situation donnée, sans intrusion, permettant de retranscrire une situation de fait
b	Recueil	Rechercher activement une preuve afin de la consigner pour la suite de la procédure
c	Interrogation	Questionner le suspect sur les éléments de preuve déjà obtenus afin qu'il apporte des éléments de justification ou d'explication
d	Provocation	Rechercher une preuve, en étant dissimulé, à l'aide d'opérations spécialement autorisées conduisant à provoquer ou favoriser la preuve de l'infraction
e	Intrusion	Recueillir des preuves par le biais d'un mécanisme portant restriction des libertés individuelles, et éventuellement de façon dissimulée
f	Exploitation	Déterminer l'auteur potentiel d'une infraction en lien avec des éléments de preuve préalablement recueillis
Bilan des finalités secondaires de l'acte d'administration judiciaire		
	Procédural	Permettre le bon déroulement de l'instance et la préparation de décisions
	De contrôle	Permettre la désignation ou la modification de la composition de la juridiction
Bilan des finalités secondaires de l'acte juridictionnel		
	De jugement	Trancher le litige au fond afin d'y mettre fin, vidant la compétence du juge pénal
	Accessoire	Rendre une décision sur une question liée au fond de l'affaire mais distincte du bien-fondé des poursuites
	Homologation	Rendre une décision mettant fin à l'action publique en appréciant la conformité de l'accord soumis au juge
Bilan des finalités secondaires de l'acte de préparation		
	Appréciation de la poursuite	Préparer la décision sur l'action publique, à l'aide d'une demande d'action concrète faite à la personne
	Appréciation de la sanction	Evaluer la sanction pertinente, à l'aide d'éléments d'enquête liés à la personnalité.
Bilan des finalités secondaires de l'acte d'exécution		
	Exécution d'une décision	Tirer les conséquences de la fin de la procédure pénale
	Exécution par anticipation	Permettre l'exécution d'un autre acte par anticipation, constituant ainsi son support pratique.
	Application	Déterminer les modalités d'exécution d'une décision judiciaire

Annexe 4. Synthèse des régimes en fonction des objets primaires des actes

Probatoire	L'auteur peut être multiple mais doit être prévu par la loi L'acte peut faire l'objet d'un recours en nullité L'acte est soumis à l'appréciation de sa recevabilité en justice
Juridictionnel	L'acte a un auteur unique, le juge du siège Le juge doit motiver une décision La décision a autorité de chose jugée
Administration judiciaire	Le juge a un pouvoir discrétionnaire Absence de recours ou bien existence d'un recours simplifié et spécifique L'acte n'a pas d'effet sur la procédure
De préparation	L'acte est facultatif et conduit à une évaluation de l'individu Formalisme assoupli Il n'existe pas de recours direct
D'exécution	L'acte relève du ministère public ou d'un juge du siège. Relève du recours à la force publique

Annexe 5. Synthèse du régime des actes

	Objet secondaire	Régime
Probatoire	Constat	Le contrôle a lieu *a posteriori* par le biais des nullités
	Recueil	Interrogatoire restreint du suspect Formalisme des actes prévu par les textes
	Recueil intrusif	Ajout d'une autorisation judiciaire Autorisation motivée en fait et en droit
	Confrontation	Formalisme renforcé Introduction des droits de la défense
	Provocation	Autorisation préalable, agent spécialisé et suivi de l'exécution de la mesure Appréciation renforcée de la nécessité et de la proportionnalité
	Exploitation	Contrôle des données par un magistrat hors hiérarchie avec possibilité de le saisir de demandes d'accès Encadrement dans le temps de l'utilisation des données
Juridictionnel	Jugement	Motivation renforcée ; Autorité de la chose jugée au principal
	Accessoire	Régime en lien avec la finalité accessoire : Motivation renforcée et formalisme important pour les décisions sur la liberté individuelle ; Motivation réduite pour les questions probatoires ; Motivation importante, faculté d'évocation de l'affaire et de relever d'office pour les nullités
	Homologation	Motivation assouplie en raison de l'existence d'un consentement ; Autorité de la chose jugée mais qui peut être remise en cause par l'inexécution de la décision
Administration	Procédural	Dénué de tout recours Formalisme minimum et potentiellement discrétionnaire
	Contrôle	Soumis à une motivation et à un recours spécialement prévu Formalisme renforcé et peut prévoir des garanties procédurales
De préparation	Aide à la décision	Mécanisme d'amendement qui suppose un consentement Effet suspensif de l'action publique Absence de formalisme et opportunité du ministère public
	Appréciation de la sanction	Facultatif Inséré dans le dossier de l'individu Régime du témoignage pour la restitution mais sans le régime des actes probatoires
D' exécution	Exécution d'une décision	Relève du ministère public ; caractère subsidiaire, ou bien peut être délégué ; possible recours à la force publique
	Exécution en vue d'une décision	Apparence juridictionnelle seulement ; formalisme important, et sanctions pénales et disciplinaires Recours en nullité
	Application	Recours possible mais pouvant être limité par les conditions temporelles de l'acte L'administration peut ordonner l'acte dans certaines conditions Relève essentiellement d'une appréciation de l'opportunité

Annexe 6. Synthèse des critères d'identification de l'objet de l'action

1	Le contexte des actes de procédure	L'objet doit être recherché au regard des actes qui fondent le recours à l'action
2	La demande prévue par la loi	La demande est l'acte qui porte la prétention. Les actes de demande, même s'ils ne sont pas précisément formalisés, permettent d'identifier la chose demandée
3	L'immutabilité de l'objet	L'objet est déterminé par les parties et ne peut évoluer au cours de l'instance, il peut être identifié en observant l'élément qui doit donc rester immuable durant l'action
4	Le caractère tranché de l'objet	L'objet est tranché, c'est-à-dire qu'il va ressortir de la décision du juge qui se prononce sur son bien-fondé

Annexe 7. Synthèse des objets des actions

Actions principales	Relative à la présomption d'innocence	Action dont l'objet est d'établir la culpabilité de l'individu par l'appréciation de la pertinence de la présomption d'innocence et sa capacité à subir une peine
	Responsabilisation	Adapter la situation du condamné afin de lui permettre de sortir de prison en ayant pleinement conscience des attentes de la société à son égard
Actions accessoires à l' infraction	Action civile	Obtenir la réparation de ses différents préjudices
		Obtenir la restitution de ses biens
	Simplification de la responsabilité pénale	Action en vérification de l'exactitude des propositions soumises à homologation du juge
	Concourt à l'action en responsabilité pénale	L'action en instruction préparatoire permet d'établir l'existence de charges suffisantes et la qualification de l'infraction ainsi caractérisée
		L'action probatoire permet d'obtenir du juge qu'il se prononce sur la pertinence d'une preuve au regard de l'établissement de la responsabilité pénale
		Action visant à obtenir du juge qu'il statue sur la liberté d'un individu, soit pour la restreindre, soit pour la lui rendre
		Action appréciant l'existence d'éléments de culpabilité et de la nécessité d'une sanction pénale adaptée à l'existence d'un trouble mental
Actions accessoires à la procédure	Incidents contentieux	Action consistant à obtenir un règlement des difficultés de mise à exécution de la décision
	Action en nullité	Obtenir la suppression d'un acte et de l'ensemble de ses conséquences sur la procédure
	Action en contrôle des actes d'exploitation	Vérifier l'exactitude des informations détenues par les différents fichiers et logiciels judiciaires
	Action de contrôle des juridictions	Action en changement de juge
	Action en révision	Action en annulation des charges ayant conduit à établir la culpabilité d'un individu
	Action disciplinaire	Action prévue pour la contestation d'une sanction disciplinaire
Actions accessoires à la peine	L'aménagement bref de la peine	
	L'aménagement durable de la peine	
	L'aménagement temporel affectant l'exécution de la peine	
	L'aménagement temporel affectant les modalités d'exécution de la peine	

Annexe 8. Synthèse des propositions de rédaction du Code de procédure pénale

Titre préliminaire : Dispositions générales

Livre Ier : De la conduite de la politique pénale, de l'exercice de l'action publique et de l'instruction
Titre Ier : Des autorités chargées de la conduite de la politique pénale, de l'action publique et de l'instruction

Titre II : Des actes probatoires
Chapitre Ier : Des cadres d'enquête et d'instruction
Chapitre II : Des actes de constatation
Chapitre III : Des actes de recueil
Chapitre IV : Des actes de confrontation
Chapitre V : Des actes de provocation
Chapitre VI : Des actes d'intrusion
Chapitre VII : Des actes d'exploitation

Titre III : Des actes de préparation
Chapitre Ier : Des actes d'appréciation de la poursuite
Chapitre II : Des actes d'appréciation de la sanction

Livre II : Des actes du juge
Titre Ier : Des actes juridictionnels
Chapitre Ier : Des dispositions générales
Chapitre II : Des actes juridictionnels accessoires
Chapitre III : Des actes juridictionnels de jugement
Chapitre IV : Des actes juridictionnels d'homologation

Titre II : Des actes d'exécution
Chapitre Ier : Des actes d'exécution d'une décision
Chapitre II : Des actes d'exécution en vue d'une décision
Chapitre III : Des actes d'application

Livre III : Des juridictions de jugement
Titre préliminaire : Des actes d'administration judiciaire
Chapitre Ier : Des actes de procédure
Chapitre II : Des actes liés au juge

Titre Ier : Dispositions communes à toutes les juridictions
Chapitre Ier : La demande en justice
Chapitre II : L'action
Chapitre III : Les juridictions
Chapitre IV : L'instance
    Section 1 : Les principes directeurs de l'instance
    Section 2 : Les différentes instances
Chapitre V : Les exceptions de procédure
    Section 1 : Les fins de non-recevoir
    […]

TABLE DES MATIERES

Remerciements....I
Liste des principales abréviations....I
Sommaire....III

INTRODUCTION....1
§1. Les ambiguïtés de l'objet en procédure pénale....2
§2. Le dépassement des ambiguïtés de l'objet en procédure pénale....16

PREMIERE PARTIE : L'OBJET DES ACTES EN PROCEDURE PENALE....33

Titre I. La définition de l'objet des actes....35
Chapitre 1. La notion d'objet-finalité des actes....37
Section 1. L'inadéquation de l'objet-moyen en procédure pénale....39
§1. La notion d'objet-moyen....39
A. L'existence d'un objet-moyen de l'acte....40
B. Les manifestations de l'objet-moyen de l'acte....43
§2. L'objet-moyen insuffisant en procédure pénale....48
A. Les insuffisances de la notion d'objet-moyen....49
B. Les insuffisances des effets liés à l'objet-moyen....53
Section 2. L'adéquation de l'objet-finalité en procédure pénale....57
§1. La notion d'objet-finalité des actes....57
A. L'existence d'un objet-finalité....58
B. La mise en œuvre de l'objet-finalité....63
1) La mise en œuvre de l'objet-finalité explicite....63
2) La mise en œuvre de l'objet-finalité implicite....67
§2. L'adéquation de l'objet-finalité des actes....72
A. La finalité recherchée en adéquation avec les spécificités de la procédure pénale....73
B. La finalité attendue en adéquation avec les exigences de la procédure pénale 76
Conclusion Chapitre 1....80
Chapitre 2. L'identification des finalités de l'acte en procédure pénale....81
Section 1. Les critères d'identification de l'objet des actes....82
§1. L'identification formelle de l'objet des actes....82
A. L'objet à l'intérieur de l'acte....83
B. La stratification de l'objet des actes....85
§2. L''identification matérielle de l'objet des actes....88
A. L'objet-finalité en tant qu'utilité de l'acte....89
B. L'identification de l'objet par l'interprétation....92
Section 2. La caractérisation des objets des actes....97
§1. La définition des objets primaires des actes....97
A. La distinction des objets primaires....98
B. La détermination des objets primaires....101
1) L'objet probatoire....102
2) L'objet « administration judiciaire »....104
3) L'objet juridictionnel....105
4) L'objet de préparation....107
5) L'objet d'exécution....109
§2. La définition des objets secondaires des actes....111

A. L'articulation des objets secondaires des actes 112
B. La détermination des objets secondaires des actes 114
1) Les objets secondaires de l'objet probatoire 115
a) L'objet secondaire de l'acte de constatation 117
b) L'objet secondaire de l'acte de recueil 118
c) L'objet secondaire de l'acte d'interrogation 119
d) L'objet secondaire de l'acte de provocation 119
e) L'objet secondaire de l'acte intrusif dans la vie privée 120
f) L'objet secondaire de l'acte d'exploitation 121
2) Les objets secondaires de l'objet « administration judiciaire » 122
3) Les objets secondaires de l'objet juridictionnel 124
4) Les objets secondaires de l'objet de préparation 127
5) Les objets secondaires de l'objet d'exécution 131
Conclusion Chapitre 2 135
Conclusion Titre 1 136

Titre 2. L'influence de l'objet sur le régime des actes 137
Chapitre 1. L'influence de l'objet sur le déroulement des actes 139
Section 1. L'influence de l'objet primaire sur le régime des actes 141
§1. L'influence de l'objet probatoire sur le régime des actes 141
A. La diversité d'auteurs 142
B. L'acte conditionné par sa recevabilité 142
C. La nullité des actes probatoires 144
§2. L'influence de l'objet juridictionnel sur le régime des actes 145
A. Un acte du juge du siège 146
B. Un acte issu d'un processus contradictoire 147
§3. L'influence de l'objet d'administration judiciaire sur le régime des actes 151
A. Le pouvoir discrétionnaire du juge 152
B. L'absence d'effet sur la procédure 154
§4. L'influence de l'objet de préparation sur le régime des actes 156
A. Le caractère facultatif de l'évaluation 157
B. Les voies de recours limitées 158
§5. L'influence de l'objet d'exécution sur le régime des actes 160
A. L'acte d'un magistrat 160
B. Un acte délimité par la décision à appliquer 161
Section 2. L'influence de l'objet secondaire sur le régime des actes 165
§1. L'influence graduée de l'objet en fonction de son objet secondaire 165
A. L'influence graduée sur le régime des actes probatoires 166
1) L'influence de l'objet secondaire sur la pluralité d'auteurs 166
2) L'influence de l'objet secondaire sur les garanties accordées 169
a) Le faible encadrement de l'acte de constat 169
b) Le formalisme minimum des actes de recueil 170
c) Le formalisme renforcé des actes intrusifs dans la vie privée 171
d) Le formalisme augmenté des actes d'interrogation 172
e) Le contrôle *a priori* des actes de provocation 174
f) L'encadrement spécifique des actes d'exploitation 177
B. L'influence graduée sur le régime des actes juridictionnels 179
1) La motivation graduée des actes juridictionnels 179
a) L'encadrement renforcé des actes juridictionnels liés au fond 180
b) La motivation graduée des actes juridictionnels accessoires 182

c) L'encadrement assoupli des actes juridictionnels d'homologation 184
2) La portée graduée de l'acte juridictionnel 185
§2. L'influence modulée de l'objet en fonction de son objet secondaire 187
A. L'influence modulée sur le régime des actes d'administration judiciaire 188
1) L'absence de recours contre les actes à objet procédural 188
2) Le recours spécifique contre les actes à objet de contrôle 190
B. L'influence modulée sur le régime des actes de préparation 192
1) L'encadrement de la sanction de l'acte d'aide à la décision 192
2) Le caractère facultatif de l'acte d'appréciation de la sanction 196
C. L'influence modulée sur le régime des actes d'exécution 199
1) Le caractère subsidiaire des actes d'exécution d'une décision 199
2) Le caractère formel des actes d'exécution en vue d'une décision 200
3) Le caractère administratif des actes d'application 201
Conclusion Chapitre 1 206
Chapitre 2. L'influence de l'objet sur le contrôle des actes 207
Section 1. Le contrôle concret des actes au regard de l'objet 209
§1. L'influence de l'objet sur le contrôle des actes 209
A. La prise en compte directe de l'objet des actes 210
1) L'objet dans le détournement de l'acte 210
2) L'objet dans la nullité de l'acte 213
B. La prise en compte indirecte de l'objet des actes 214
1) La nécessité de l'acte 215
2) La subsidiarité de l'acte 217
3) La protection en droit substantiel de l'objet 218
§2. L'influence limitée de l'objet sur le contrôle des actes 219
A. La limitation proportionnée de l'influence de l'objet 220
1) La limitation de l'influence de l'objet dans l'appréciation de la nullité 220
2) La limitation de l'influence de l'objet dans l'appréciation de la preuve 222
B. Les insuffisances limitées de l'influence de l'objet 224
Section 2. Le contrôle abstrait des actes au regard de l'objet 229
§1. L'influence limitée de l'objet sur le contrôle normatif des actes 229
A. Le contrôle de l'objet limité au regard de la légalité des actes 230
B. Le contrôle de l'objet limité au regard de la nécessité des actes 235
§2. L'absence de définition de l'objet cause des insuffisances 240
Conclusion Chapitre 2 247
Conclusion Titre 2 249
Conclusion Partie 1 251

SECONDE PARTIE : L'OBJET DES ACTIONS EN PROCEDURE PENALE 253

Titre 1 : La pluralité d'objets de l'action en procédure pénale 255
Chapitre 1 : La définition de l'objet de l'action 257
Section 1. L'insuffisance de la définition de l'objet de l'action en procédure pénale 259
§1. La délimitation insuffisante de la notion d'objet de l'action 260
A. L'insuffisance d'un contexte propice à la définition de l'objet de l'action 260
B. L'insuffisance de la définition de l'objet des actions 264
§2. L'utilité négligée de l'objet de l'action en procédure pénale 267
A. La nécessité de l'objet de l'action au regard des règles de forme 268
B. La nécessité de l'objet au regard de l'organisation de la procédure pénale 273
Section 2. L'objet-finalité de l'action 279

§1. La définition de l'objet-finalité 280
§2. La pertinence de l'objet-finalité de l'action en procédure pénale 284
A. L'adéquation abstraite de l'objet-finalité 285
B. L'adéquation pratique de l'objet-finalité 290
Conclusion Chapitre 1 294
Chapitre 2 : L'identification des objets de l'action 297
Section 1. La méthode d'identification de l'objet de l'action 299
§1. L'identification de l'objet par les actes 300
A. L'objet de l'action déduit de l'objet des actes de procédure 301
B. L'objet de la demande prévu par la loi 305
1) L'identification au regard des formes de la demande 305
2) L'identification au regard du contenu de la demande 309
§2. L'identification de l'objet par ses caractères 310
A. Le caractère immuable de l'objet de l'action 311
B. Le caractère tranché de l'objet de l'action 316
Section 2. Les objets identifiés de l'action 323
§1. L'objet des actions principales 324
A. L'action relative à la présomption d'innocence 325
B. L'action relative à l'auteur de l'infraction 331
§2. L'objet des actions accessoires 337
A. Les objets en lien avec l'infraction 338
1) L'objet civil de l'action 339
2) L'objet accessoire à la responsabilité pénale 342
a) L'action simplifiant la démonstration de la responsabilité pénale 342
b) L'action contribuant à la responsabilité pénale 345
B. Les objets en lien avec la procédure 349
1) Les actions relatives aux actes probatoires 350
2) Les actions relatives aux actes d'administration judiciaire 351
Conclusion Chapitre 2 355
Conclusion Titre 1 359

Titre 2 : L'influence des objets de l'action en procédure pénale 361
Chapitre 1 : L'influence des objets sur le régime de l'action 363
Section 1 : L'influence de l'objet sur l'existence de l'action 365
§1. L'influence de l'objet sur la liberté d'agir 366
A. L'existence de contraintes dans l'exercice de l'action 367
B. L'existence de provocations à l'exercice de l'action 370
§2. L'influence de l'objet sur la faculté d'agir 373
A. Le désistement possible aux actions accessoires 374
B. La renonciation encadrée aux actions en lien avec l'action pénale 377
Section 2. L'influence de l'objet sur l'exercice de l'action 383
§1. L'influence de l'objet sur l'exercice des fins de non-recevoir 383
A. La fin de non-recevoir, mécanisme sanctionnateur naturel de l'objet de l'action 384
B. La fin de non-recevoir ancrée au sein de la procédure pénale 387
§2. L'influence de l'objet sur les autres mécanismes sanctionnateurs relatifs à l'action 390
A. Les mécanismes relatifs à l'objet de l'action en procédure pénale 391
B. Les mécanismes relatifs à l'objet de l'action en droit répressif 395
Conclusion Chapitre 1 401

Chapitre 2 : Les conséquences de la pluralité d'objets sur la mise en œuvre des actions.. 403
Section 1. L'influence de l'objet sur la mise en œuvre de l'action..... 405
§1. L'influence de l'objet sur le déroulement de l'action..... 405
A. L'influence de l'objet principal sur le déroulement de l'action 406
1) L'influence de l'objet de recherche de la responsabilité pénale..... 406
a) Le principe de la collégialité..... 407
b) L'office du juge..... 408
2) L'influence de l'objet de responsabilisation de l'individu..... 409
B. L'influence de l'objet accessoire sur le déroulement de l'action 413
§2. L'influence de l'objet sur l'issue de l'action..... 417
A. L'influence de l'objet sur l'autorité de la chose jugée..... 417
1) L'influence de l'objet des actions principales 418
2) L'influence de l'objet des actions accessoires..... 421
3) L'influence de l'objet des actions en homologation..... 425
B. L'influence de l'objet sur les voies de recours..... 427
Section 2. Le déroulement de la procédure pénale au regard de la pluralité d'objets.... 433
§1. L'instance dépendante de la pluralité d'objets..... 434
A. L'insuffisance des phases de la procédure pénale 435
B. L'introduction de la théorie de l'instance en procédure pénale 437
§2. La procédure pénale dépendante de la pluralité d'objets..... 442
A. L'objet facteur d'un rapprochement des procédures civiles et pénales 443
B. La recodification du Code de procédure pénale au regard de la pluralité d'objets..... 446
Conclusion Chapitre 2..... 451
Conclusion Titre 2..... 453
Conclusion Partie 2 455
Conclusion Générale 457
Propositions de thèse..... 461
Bibliographie 463
Table de jurisprudence 489
Index alphabétique 497
Annexes 502
Table des matières..... 509