

LES DISPOSITIONS TRANSITOIRES DANS LES LÉGISLATIONS MODIFIANT LE CODE DE PROCÉDURE PÉNALE

Par

Patrice BATTISTINI

Allocataire-moniteur - Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille

1 - Lorsque le législateur modifie la législation existante, un problème de conflit de lois dans le temps, entre la loi ancienne et la loi nouvelle, risque de se poser. Il n'y a aucun problème pour les faits définitivement jugés avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle et les faits commis après celle-ci. Les premiers ont été régis par la loi ancienne. Les seconds le seront par la loi nouvelle. La difficulté se révèle pour les faits commis et non définitivement jugés à la date de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. Soit on considère que c'est la loi ancienne qui doit survivre soit on estime que c'est la loi nouvelle qui est immédiatement applicable à ces faits.

2 - Cette question, de l'application de la loi dans le temps, prend une allure particulière en matière pénale. En effet, un des principes fondamentaux du droit pénal est celui de la légalité. "*Nullum crimen, nulla poena sine lege*" (1). Afin d'éviter l'arbitraire, l'individu doit savoir ce qui est pénalement répréhensible, de ce qui ne l'est pas, ce qui est interdit de ce qui est permis. Ce principe à donc des incidences sur l'application dans le temps de la loi pénale nouvelle qui est aujourd'hui régie par le Code pénal de 1994 (2). D'une manière générale, le Code pénal consacre le droit jurisprudentiel antérieur. Il pose le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale nouvelle de fond, sous réserve de dispositions nouvelles moins sévères que les anciennes, qui elles s'appliqueront aux procédures en cours. On parlera alors de rétroactivité *in mitius*. En matière de procédure pénale, le principe est celui de l'application immédiate de la loi nouvelle (3). Ceci se

(1) Pas de crime, pas de peine sans un texte préalable. Ce texte peut être une loi pour les crimes et délits ou un règlement pour les contraventions. Voir les articles 111-2 et 111-3 du Code pénal de 1994.

(2) Articles 112-1 et suivants du Code pénal du Chapitre II du Titre Ier, intitulé "*de l'application de la loi pénale dans le temps*". Voir, G. Mathieu, *L'application de la loi pénale dans le temps (dans la perspective du nouveau code)*, R.S.C., 1995, p. 257 et s.

(3) Voir les articles 112-2 1° pour les lois de compétence et d'organisation judiciaire si un jugement au fond n'a pas été rendu en première instance ; 112-2 2° pour les lois fixant les modalités des poursuites et les formes de la procédure ; 112-2 3° pour les lois relatives aux régimes d'exécution et d'application des peines ; 112-2 4° pour les lois relatives aux prescriptions de l'action publique et des peines lorsqu'elles

comprend par le fait que "les lois de procédure ont en effet pour but une meilleure administration de la justice et elles sont faites tout autant dans l'intérêt des individus que dans l'intérêt de la société" (4). Ainsi, en principe, en matière de procédure pénale la loi nouvelle va s'appliquer aux faits non définitivement jugés avant son entrée en vigueur.

3 - La difficulté est alors de déterminer avec précision si l'on est en présence d'une loi de fond ou de procédure, les premières ne s'appliquant pas, en principe, aux procédures en cours. D'une manière générale, on considère que sont des dispositions de fond celles relevant du droit pénal général ou spécial et que sont des dispositions de procédure celles relevant de la procédure pénale. Les questions de la définition et du domaine de ces matières ne devraient pas se poser, puisqu'il existe en France un Code de procédure pénale et un Code pénal (5). Par conséquent, la procédure pénale ne devrait seulement avoir pour objet que ce qui est traité dans ce Code (6). Pourtant, certains ont une vision plus restrictive de la notion. Elle s'attacherait uniquement "à la recherche et au jugement des délinquants" (7) et désignerait l'ensemble "des règles qui définissent la manière de procéder pour la constatation des infractions, l'instruction préparatoire et le jugement" (8). La procédure pénale est donc la branche du droit qui a pour objet la mise en état du procès pénal (9) et le jugement des infractions (10). Par conséquent, les dispositions relatives à l'organisation des diverses juridictions pénales (11) et celles prévoyant des sanctions pénales (12) n'auraient pas leur place dans le Code de procédure pénale. Les premières devant être insérées dans le Code de l'organisation judiciaire et

ne sont pas acquises ; 112-3 pour les lois relatives à la nature, aux cas d'ouverture, aux délais, et à la qualité des personnes pouvant former un pourvoi qui sont applicables aux recours formés contre les décisions prononcées après leur entrée en vigueur, les recours sont soumis aux règles de forme en vigueur au jour où ils sont exercés et 112-4 alinéa 2 qui prévoit que l'application immédiate de la loi nouvelle est sans effet sur la validité des actes accomplis conformément à la loi ancienne.

(4) W. Jeandier, *Application de la loi pénale dans le temps*, Juris-Classeur pénal, art. 112-1 à 112-4, 1998, p. 19.

(5) Qui envisage tant le droit pénal général que spécial.

(6) De même, le droit pénal spécial ne devrait se trouver que dans les livres II et suivants du Code pénal.

(7) J. Pradel, *Procédure pénale*, Cujas, 8^{ème} éd., 1995, p. 13. Ce dernier opère une distinction entre le déroulement du procès pénal et les éléments nécessaires à sa réalisation, comme les organes. Ainsi, le droit judiciaire répressif comprendrait l'ensemble des éléments nécessaires à la réalisation et au déroulement du procès pénal. La procédure pénale ne devrait concerner que le déroulement du procès pénal.

(8) Définition proposée par le "Lexique des termes juridiques", Paris, Dalloz, 8^{ème} édition, 1990, p. 392.

(9) Qui se définit comme étant "la phase de la procédure au cours de laquelle s'effectue la préparation du procès pénal. Cette phase s'étend de la constatation des faits susceptibles de recevoir une qualification pénale jusqu'au renvoi de la personne poursuivie devant la juridiction de jugement". Définition proposée par M. E. Vergès, "La réforme de la mise en état des affaires pénales : Le projet Delmas-Marty face à ses prolongements législatifs de l'année 1993", Mémoire, Aix-en-Provence, 1995, p. 5, § 1. Ainsi cette phase concernerait tant l'action publique et civile que les enquêtes ou l'instruction.

(10) Entendu ici dans son sens le plus large, puisque cela concernerait tant l'organisation et la compétence des juridictions de jugement et les procédures particulières de jugement, que l'exécution de leurs décisions et les recours extraordinaires.

(11) Qui correspondent au Livre deuxième du Code de procédure pénale, "Des juridictions de jugement".

(12) Comme l'article 55 du Code de procédure pénale qui punit d'une amende prévue pour les contraventions de la 4^{ème} classe le fait de modifier l'état des lieux ou d'effectuer des prélèvements avant les premières opérations de l'enquête, en cas de crime flagrant. Ou bien encore l'article 58 du Code de procédure pénale qui punit, sous certaines conditions, jusqu'à 30 000 F. d'amende et de 2 ans d'emprisonnement, le fait de communiquer ou de divulguer un document provenant d'une perquisition.

les secondes dans le Code pénal (13). Il faudrait alors aussi insérer dans le Code de procédure pénale les dispositions éparses qui se retrouvent dans divers textes internationaux (14), Codes (15) ou lois spéciales (16).

4 - D'autres ont une vision plus large de la procédure pénale. Elle aurait "pour objet la réglementation du procès pénal" (17) et régirait tant la compétence et l'organisation des juridictions répressives, que la recherche et la poursuite des infractions, le jugement du délinquant ou encore les effets de ces décisions de justice et les voies de recours. Ceci se justifie lorsque l'on se réfère au Code de procédure pénale. En effet, les différents livres du Code traitent de l'action publique et de l'action civile (18), de l'exercice de l'action publique et de l'instruction (19), des juridictions de jugements et des voies de recours extraordinaires (20), des procédures d'exécution (21), de quelques procédures particulières (22) et enfin des dispositions applicables dans les Territoires d'Outre-mer et à Mayotte (23). C'est donc à une notion large de la procédure pénale, celle découlant du Code, qu'il faut s'en tenir.

5 - Et lorsque le législateur veut modifier une de ces dispositions de procédure du Code, hormis le choix entre la survie de la loi ancienne et l'application immédiate de la loi nouvelle, une troisième voie s'offre à lui pour déterminer le régime applicable aux procédures en cours. Il peut prévoir un régime différent, à la fois de l'ancien et du nouveau, qui s'appliquerait seulement aux situations non encore définitivement jugées sous l'empire de la loi ancienne. Le conflit se réglerait donc par l'application de dispositions transitoires, c'est-à-dire temporaires et

(13) Voir dans ce sens le "rapport Rassat". Ce rapport, qui est en réalité un projet de Code de procédure pénale, propose de redéfinir le domaine de la procédure pénale. D'une part, en insérant dans le Code de procédure pénale certaines dispositions qui devraient y figurer, comme notamment les questions relatives à l'indivisibilité et aux conflits positifs. D'autre part, en supprimant du Code de procédure pénale des dispositions qui auraient leur place ailleurs, comme notamment les dispositions de droit pénal spécial. Voir M.-L. Rassat, "Propositions de réformes du Code de procédure pénale", Paris, Dalloz, Collection service, 1997.

(14) Voir par exemple la Convention européenne d'extradition de Paris du 13 décembre 1957, entrée en vigueur le 11 mai 1986, publiée par décret n° 86-736 du 14 mai 1986, J.O. du 15 mai, A.L.D. 1986.369. Ou encore la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale de Strasbourg du 20 avril 1959, publiée par décret n° 67-636 du 23 juillet 1967, J.O. du 4 août 1967, rect. J.O. du 4 octobre 1967, ainsi que son protocole additionnel fait à Strasbourg le 17 mars 1978, entré en vigueur le 2 mai 1991, publié par décret n° 91-386 du 17 avril 1991, A.L.D., 1991.217.

(15) Voir par exemple, le Code forestier, article L 122-7 qui reconnaît à certains fonctionnaires de l'office national des forêts des prérogatives d'A.P.J. ; l'article L 2213-9 du Code général des collectivités territoriales qui reconnaît aux gardes champêtres la possibilité d'exercer des fonctions de police judiciaire ; le Code de la voirie routière en son article L 116-5 qui reconnaît au directeur départemental de l'équipement la possibilité d'exercer les fonctions du ministère public près le Tribunal de police ; en ce qui concerne les personnes morales pouvant exercer les droits reconnus à la partie civile voir le Code de la famille et de l'aide sociale, article 3-4°, le Code du travail, article L 411-11, le Code rural articles L 252-1 et s., ou le Code de la consommation aux articles L 421-1 et s. ; voir aussi l'article 38 du Livre des procédures fiscales et l'article 64 du Code des Douanes ; le Code de la construction et de l'habitation, en son article L 121-6 qui permet aux propriétaires d'un immeuble d'autoriser la police et la gendarmerie nationale de pénétrer dans les parties communes de l'immeuble.

(16) Voir par exemple la loi du 27 novembre 1943, portant création d'un service de police technique ou encore la loi n° 72-1138 du 22 décembre 1972 relative à la compétence territoriale du ministère public et des juridictions répressives sur certains aérodromes.

(17) G. Stéfani, G. Levasseur, B. Bouloc, "Procédure pénale", Paris, Dalloz, 16^{ème} éd., 1996, p. 2.

(18) Titre préliminaire du Code de procédure pénale.

(19) Livre premier du Code de procédure pénale.

(20) Livre deuxième et troisième du Code de procédure pénale.

(21) Livre cinquième du Code de procédure pénale.

(22) Comme la contumace, les faux... Livre quatrième du Code de procédure pénale.

(23) Livre sixième du Code de procédure pénale.

distinctes des règles anciennes et nouvelles. Cependant, les lois de procédure étant présumées faites dans l'intérêt de tous, on ne saurait concevoir que l'on puisse retarder leur entrée en vigueur. Elles doivent être d'application immédiate. C'est pourquoi la loi qui crée la première partie du Code de procédure pénale (24) ne prévoit pas de dispositions transitoires, mais seulement une entrée en vigueur de la loi différée de quelques mois (25). L'ordonnance qui viendra parachever le Code en fera de même (26). En effet, prévoir des dispositions transitoires cela revient à dire que le législateur, bien qu'estimant l'ancienne législation inadaptée, ne fasse cependant pas entrer immédiatement en application la nouvelle. Au contraire, durant une certaine période, plus ou moins déterminée, il va prévoir l'application d'autres dispositions. Par hypothèse, ces dispositions transitoires, temporaires, seraient présumées moins bonnes que les nouvelles qui elles, en principe, ont vocation à perdurer (27). On ne saurait donc concevoir le report de l'entrée en vigueur d'une loi édictée dans l'intérêt de tous, par le jeu de dispositions transitoires. Pourtant cela peut se concevoir dans certaines circonstances particulières (28). Ainsi le législateur a quelque fois prévu des dispositions transitoires en matière de procédure pénale. Mais ce choix n'a pas toujours été commandé par la seule volonté de régir les instances en cours. Elles ont le plus souvent vocation à s'appliquer aux faits nouveaux commis après leur entrée en vigueur et avant celle de la loi dans sa version définitive. Si l'on s'en tient uniquement aux dispositions législatives modifiant le Code de procédure pénale, il convient de remarquer que leur nombre est relativement restreint. Ceci devant sans doute s'expliquer par l'impact particulier des principes relatifs à l'application de la loi nouvelle dans le temps en la matière. Sur ce nombre limité de dispositions, force est de constater que certaines n'ont en réalité que l'apparence de dispositions transitoires (I), tandis que d'autres révèlent véritablement l'existence de dispositions transitoires (II).

I - L'APPARENCE DE DISPOSITIONS TRANSITOIRES

6 - Certaines lois modifiant le Code de procédure pénale peuvent créer l'illusion qu'elles comportent de véritables dispositions transitoires. Cependant, le plus souvent cette illusion ne sera que le résultat d'une apparence formelle (A) résultant le plus fréquemment d'une erreur conceptuelle (B).

(24) Loi n° 57-1426 du 31 décembre 1957 instituant un Code de procédure pénale, J.O. du 8 janvier 1957, p. 258, qui crée le Titre préliminaire et le Livre Ier du nouveau code.

(25) En effet, l'art. 18 de la loi, J.O. 1957, 1958, p. 277, prévoit que la loi entrera en vigueur 3 mois après sa publication au J.O. Ce qui a donc abouti à une coexistence de deux codes, le Code d'instruction criminelle et le Code de procédure pénale, mais pas de deux droits, chaque code régissant des matières bien spécifiques.

(26) Ordonnance n° 58-1296 du 23 déc. 1958 modifiant et complétant le Code de procédure pénale, J.O. 24 déc. 1958, p. 11711. Toutefois, l'art. 5, et l'art. 8, J.O., p. 1157, prévoient une survie du droit antérieur. Le premier prévoit que les listes annuelles de jury seront établies pour 1959 conformément au Code d'instruction criminelle. Le second maintient provisoirement en vigueur quelques textes, tant qu'ils ne seront pas remplacés par des dispositions réglementaires. L'entrée en vigueur de l'ordonnance est fixée à celle du 23 déc. 1958 relative à l'organisation judiciaire, c'est-à-dire au 2 mars 1959.

(27) En principe seulement, comme nous le montre la loi du 24 août 1993 qui abroge les dispositions de la loi du 4 janvier 1993 prévoyant l'intervention de l'avocat lors de la garde à vue dès la première heure de la mesure et celle prévoyant le placement en détention provisoire par une formation collégiale.

(28) Comme, par exemple, lorsque des difficultés matérielles peuvent se présenter et entraîner un retard dans la création de cours ou tribunaux. Le législateur peut, par le biais de dispositions transitoires, réaménager la compétence territoriale. Voir par exemple la loi du 5 juillet 1972, citée note 30.

A - Une apparence formelle

7 - Lorsque le législateur modifie la partie législative du Code de procédure pénale, il peut estimer que le nouveau système juridique mis en place ne peut ou ne doit pas entrer en vigueur immédiatement. Il peut, par une disposition spéciale, repousser son entrée en application. Il peut aussi estimer qu'un système intermédiaire, entre l'ancien et le nouveau, doit être mis en place, notamment pour faciliter l'intégration des nouvelles dispositions. C'est-à-dire, qu'entre les anciennes dispositions qui ne sont plus souhaitées et les nouvelles jugées non encore véritablement incorporables dans notre système judiciaire, le législateur prévoit une période transitoire durant laquelle certaines dispositions auront pour mission de faire le pont entre le passé et l'avenir juridique. Ces dispositions, en principe, se retrouvent toujours dans le corps même de la loi. Elles sont prévues soit dans un titre particulier soit dans un article anodin, de manière tout à fait informelle. Ainsi, si l'existence de dispositions transitoires non expressément qualifiées comme telle par la loi garantie la présence de telles mesures (1), le caractère express des dispositions transitoires n'est pas en soi un critère toujours opérant (2).

1) Les dispositions transitoires informelles : l'assurance de véritables dispositions transitoires

8 - Il faut entendre par-là, les dispositions transitoires qui ne ressortent pas comme telles par l'intitulé d'un titre ou d'une partie de la loi. C'est-à-dire qu'il s'agit des dispositions transitoires qui ne se révèlent qu'après lecture de l'ensemble des dispositions légales. Mais cette identification est plus ou moins aisée, selon que le législateur use ou non du terme transitoire ou plus exactement de l'expression "à titre transitoire" (29).

L'inconvénient, de ces dispositions non identifiées en tant que transitoires à l'aide de l'intitulé d'une subdivision de la loi, est donc la difficulté à les repérer en tant que telles dans le corps du texte. Seule une lecture attentive et détaillée permettra de les déceler. Ceci est d'autant plus vrai, lorsque le législateur n'use à aucun moment du terme transitoire ou d'un synonyme. Il pourrait alors apparaître au premier abord qu'il n'existe pas de dispositions transitoires dans le texte (30). Parfois, la circulaire d'interprétation de la loi peut venir au secours du lecteur en faisant remarquer que certaines dispositions de la loi sont transitoires (31).

Cependant, en contrepartie, une fois identifiées, on est certain de leur caractère transitoire. Ce qui n'est pas toujours le cas, lorsque le législateur désigne telles dispositions comme étant transitoires, au travers de l'intitulé d'une subdivision de la loi.

(29) Loi n° 72-625 du 5 juillet 1972 modifiant la loi n° 67-557 du 12 juillet 1967 relative à l'organisation des Cours d'assises dans la région parisienne et les articles 232, 260 et 262 Code de procédure pénale, J.O. 9 juillet 1972, p. 7179. Loi n° 66-493 du 9 juillet 1966 modifiant les articles 16, 21 et 680 du Code de procédure pénale, J.O. 10 juillet 1966, p. 5900.

(30) Voir les lois n° 67-557 du 12 juillet 1967 relative à l'organisation des Cours d'assises dans la région parisienne, J.O. 13 juillet 1967 p. 7012 et n° 90-589 du 6 juillet 1990 modifiant le Code de procédure pénale et le Code des assurances et relative aux victimes d'infractions, J.O. du 11 juillet 1990 p. 8175.

(31) Voir la circulaire du 24 août 1993, Relative à la loi n° 93-103 modifiant la loi 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, dont le point 9 s'intitule "Entrée en vigueur et dispositions transitoires".

2) *Les dispositions transitoires expresses : un critère pas toujours opérant*

9 - Il faut entendre par dispositions transitoires expresses, l'ensemble des dispositions que le législateur a expressément qualifié de transitoires par le caractère explicite de l'intitulé d'une partie (32), d'un titre (33), voire d'un chapitre de la loi (34). Toutefois, l'importance accordée aux dispositions transitoires ne dépend pas de sa place dans la loi. En effet, son insertion dans un chapitre, titre ou partie, tient bien plus à la structure de la loi. Selon que la loi est importante quantitativement et touche diverses matières, elle se subdivisera en différents chapitres, titres ou parties. Les dispositions transitoires se retrouveront dans la catégorie de la plus grande subdivision employée par le législateur. Si la loi est divisée en partie, les dispositions transitoires se retrouveront dans la dernière partie de la loi. Il en sera de même si la loi est divisée en titres ou chapitres.

10 - Si en principe, le législateur fait figurer les dispositions transitoires à la fin de la loi, dans un titre ou une partie spécifique, il est extrêmement peu fréquent qu'il consacre tous les articles d'une subdivision aux seules dispositions transitoires. On ne retrouve guère ce cas de figure que dans la loi du 22 novembre 1978 relative à l'exécution des peines où le législateur consacra un dernier chapitre aux seules "dispositions transitoires" (35).

11 - Les dispositions transitoires sont généralement regroupées avec les dispositions diverses. Le législateur, le plus souvent, traite des dispositions transitoires en dernier lieu. Il intitulera alors "dispositions diverses et transitoires" le titre ou la partie concerné (36). Mais il peut arriver que les dispositions transitoires priment sur les dispositions diverses. L'ordre des mots dans l'intitulé sera alors inversé en conséquence. On parlera alors de "dispositions transitoires et diverses" (37).

Il faut remarquer que lorsque le législateur insère les dispositions transitoires à côté des dispositions diverses, ces dernières sont les plus nombreuses (38). De

(32) Loi n° 70-643 du 17 juillet 1970 tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens, J.O. 19 juillet 1970, p. 6751. Il s'agit ici de la 6^{ème} et dernière partie de la loi. Loi n° 83-608 du 8 juillet 1983 renforçant la protection des victimes d'infraction, J.O. du 9 juillet 1983, p. 2122. Il s'agit ici de la 3^{ème} et dernière partie de la loi. Loi n° 75-624 du 11 juillet 1975 modifiant et complétant certaines dispositions de droit pénal, J.O. du 13 juillet 1975, p. 7219. Il s'agit ici de la 4^{ème} et dernière partie de la loi. Loi n° 72-1226 du 29 décembre 1972 simplifiant et complétant certaines dispositions relatives à la procédure pénale, aux peines et à leur exécution, J.O. du 30 décembre 1972, p. 13783. Il s'agit ici de la 3^{ème} et dernière partie de la loi.

(33) Loi n° 75-701 du 6 août 1975 modifiant et complétant certaines dispositions de procédure pénale, J.O. du 7 août, p. 8035. Il s'agit ici du titre 7^{ème} et dernier de la loi. Loi n° 83-520 du 27 juin 1983 rendant applicable le Code pénal, le Code de procédure pénale et certaines dispositions législatives dans les territoires d'outre-mer, J.O. du 28 juin 1983. Il s'agit ici du titre 7^{ème} et dernier de la loi. Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, J.O., 5 janvier 1993, p. 215. Il s'agit du dernier Titre de la loi, le Titre XV.

(34) Loi n° 78-1097 du 22 novembre 1978 modifiant certaines dispositions du Code de procédure pénale en matière d'exécution des peines, J.O. du 23 novembre 1978, p. 3926. Il s'agit ici du chapitre 7^{ème} et dernier de la loi.

(35) Loi n° 78-1097 du 22 novembre 1978, précitée note 35.

(36) Loi n° 83-608 du 8 juillet 1983, précitée note 33. Loi n° 75-624 du 11 juillet 1975, précitée note 33. Loi n° 75-701 du 6 août 1975, précitée note 34.

(37) Loi n° 70-643 du 17 juillet 1970, précitée note 33. Loi n° 72-1226 du 29 décembre 1972, précitée note 33.

(38) Voir par exemple la loi du 17 juillet 1970, précitée note 33, où sur les dix articles de la sixième partie de la loi consacrée aux dispositions transitoires et diverses, seul l'alinéa 2 de l'article 55 pose un régime transitoire.

plus, les mesures transitoires sont en réalité le plus souvent relatives à l'entrée en vigueur de la loi.

12 - Il peut aussi arriver que le législateur insère les dispositions transitoires dans un titre consacré à l'application de la loi dans le temps et plus exactement à son entrée en vigueur. Ainsi, la loi du 4 janvier 1993 contient un dernier titre quinzisième qui s'intitule "Entrée en vigueur et dispositions transitoires" (39). De même pour ce qui est de la loi n° 83-520 du 27 juin 1983 rendant applicable le Code pénal, le Code de procédure pénale et certaines dispositions législatives dans les territoires d'outre-mer (40). Le dernier titre de la loi, le titre sixième, s'intitule "abrogations, entrée en vigueur et dispositions transitoires". Le législateur prévoit donc dans une seule et même subdivision les dispositions relatives à l'entrée en vigueur et les dispositions transitoires. Ce choix peut facilement se justifier. En effet, les notions d'entrée en vigueur et de dispositions transitoires, sont deux notions très proches. On peut définir les dispositions transitoires comme étant les dispositions permettant le passage partiel d'un régime juridique à un autre, en établissant un système juridique temporaire et dérogatoire, tant par rapport à la loi ancienne qu'à la loi nouvelle. Si l'on retient cette définition on peut admettre que ces dispositions n'ont, le plus souvent, qu'une finalité unique. Elles tendent à aménager l'entrée en vigueur de la loi nouvelle. En effet, les dispositions transitoires sont celles qui ont vocation à s'appliquer jusqu'à ce que la loi nouvelle ou une partie de la loi nouvelle rentre effectivement en vigueur.

13 - Il y a donc un lien très fort entre les dispositions transitoires et l'application dans le temps de la loi nouvelle, au point que le législateur les confond souvent. En fait, malgré les intitulés des divisions de la loi, très souvent il n'existe pas de dispositions transitoires. L'aspect formel n'est pas une garantie en soit de l'existence de dispositions transitoires et masque souvent une confusion entre la notion de dispositions transitoires et celle d'application dans le temps de la loi nouvelle.

B - Une confusion conceptuelle

14 - Le législateur effectue une confusion entre la notion de dispositions transitoires et la notion d'application de la loi dans le temps. Les dispositions transitoires se caractérisent par la création de normes juridiques, temporaires, différentes des anciennes et des futures. Ce ne sont que des normes intermédiaires préparant l'application des normes nouvelles. Les dispositions relatives à l'application de la loi nouvelle dans le temps répondent essentiellement à la question de savoir quelle loi est applicable aux procédures en cours. Cette confusion procède de la désignation de transitoires des dispositions relatives à l'application de la loi dans le temps (41). Le législateur va qualifier de transitoires soit des dispositions maintenant l'application de la loi ancienne (1) soit, le plus souvent, celles rendant applicables aux procédures en cours les dispositions nouvelles (2).

(39) Précitée note 34. Avec 20 articles, c'est l'un des Titres les plus importants de la loi. Les articles 225 et suivants fixent l'entrée en vigueur de certaines dispositions dès la promulgation de la loi ou pour certaines à partir au 1^{er} mars 1993, du 1^{er} janvier 1994 ou à partir du 1^{er} octobre 1994. L'entrée en vigueur de la loi est donc échelonnée dans le temps en quatre périodes.

(40) Précitée note 34.

(41) Mais on ne trouve jamais la situation inverse.

1) *Survie de la loi ancienne*

15 - Il peut arriver que le législateur prévienne expressément la survie de la loi ancienne, comme cela a été le cas avec la loi du 10 juin 1983 (42). Son titre second est consacré à la procédure pénale. Le chapitre trois s'intitule "*dispositions diverses*" et contient un article 49 alinéa 4 qui prévoit expressément une survie de la loi ancienne. En effet, il prévoit que si des recours ont été formés sur le fondement de la loi ancienne, cette dernière survivra et recevra application jusqu'au terme de la décision sur le recours.

16 - Il peut arriver aussi que la survie de la loi ancienne soit implicite, comme nous le prouve la loi du 29 décembre 1972 (43). La troisième partie de la loi est relative aux dispositions transitoires et diverses. L'article 66 fixe son entrée en vigueur au 1^{er} janvier 1973, à l'exception de certaines dispositions (44). Si le législateur utilise le pluriel, il faut préciser qu'en réalité sur six articles que contient la troisième partie de la loi seulement une disposition est de nature transitoire. Il s'agit de l'alinéa 2 de l'article 66. En effet, les articles 36 et suivants de la loi modifient les dispositions relatives au juge d'application des peines, notamment quant à leur nomination et attributions (45). Cependant, jusqu'à la nomination du juge d'application des peines auprès des T.G.I., et au plus tard jusqu'au 1^{er} juin 1973, les juges alors en fonction conserveront leur compétence. On est donc en présence d'une survie de la loi ancienne. En effet, tant que les nouveaux juges ne sont pas nommés, les juges alors compétents conserveront leur attribution au moins jusqu'au 1^{er} juin 1973. Ainsi à partir de l'entrée en vigueur de la loi et jusqu'à la nomination des nouveaux juges la loi ancienne s'appliquera à titre transitoire.

17 - De même, on est en présence d'une survie du régime antérieur lorsque la disposition prévoyant que la désignation du juge unique antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi continue à produire effet dans les conditions antérieurement applicables (46).

18 - Avec la loi du 24 août 1993 (47), nous sommes en présence d'une disposition particulière. En effet, antérieurement, lors de l'avis prévu par l'article 175 du Code de procédure pénale le juge d'instruction informait les parties de la possibilité de pouvoir formuler pendant vingt jours des demandes d'actes ou des requêtes en nullité. Avec la loi d'août 1993, les parties en sont informées lors de l'interrogatoire de notification de charge. Pour les instructions en cours l'article 49 alinéa 2 de la loi prévoit que cette information sera donnée au plus tard en même temps que l'avis prévu à l'article 175. Ainsi, nous sommes en présence d'une même et unique finalité. Il s'agit d'informer les parties de la possibilité de formuler des demandes d'actes ou de requêtes. Seules les modalités de l'information changent. A

(42) Loi n° 83-466 du 10 juin 1983 portant abrogation ou révision de certaines dispositions de la loi n° 81-82 du 2 février 1981 et complétant certaines dispositions du Code pénal et du Code de procédure pénale, J.O. 11 juin 1983, p. 1755.

(43) Précitée note 33.

(44) Voir art. 63 de la loi, J.O., 30 décembre 1972, p. 13788.

(45) J.O., 30 déc. 1972, p. 13785. L'article 66 insérant l'article 709-1 nouveau dans le Code de procédure pénale. Sur le J.A.P. voir par exemple Malherbes, *le J.A.P.*, R.S.C., 1959, p. 635 et s., G. Guglielmi, *Le J.A.P. est-il un chiroptère ?*, R.S.C., 1991, p. 652 et s.

(46) Loi 6 août 1975, précitée note 34, art. 29, al. 2-2°, J.O., p. 8038. Il s'agissait en l'espèce de la possibilité de retrancher à la durée de la peine d'emprisonnement prononcée, la durée de la détention provisoire.

(47) Précitée note 31.

défaut, pour les procédures en cours, c'est le régime antérieur qui s'appliquera. Mais d'une manière générale, ce sont les dispositions rendant immédiatement applicable la loi nouvelle qui sont les plus nombreuses.

2) *Application immédiate de la loi nouvelle*

19 - La première loi, à notre connaissance, ayant prévu expressément des dispositions transitoires en matière de procédure pénale est la loi du 17 juillet 1970 (48). Mais c'est aussi la première loi qui, malgré l'intitulé de son titre relatif aux dispositions transitoires et diverses, ne crée pas réellement de régime transitoire. En effet, la cinquième partie de la loi supprime la relégation et institue la tutelle pénale (49). Il a donc fallu organiser le passage d'un régime à un autre. Le problème étant tout particulièrement délicat pour les récidivistes faisant l'objet d'une mesure de relégation (50). Le titre sixième organise donc les modalités de passage d'un régime à un autre pour ces condamnés. On pourrait penser, à la lecture de l'intitulé du titre six, que cela s'est produit par le biais de dispositions transitoires prévues dans ce titre. Pour autant, on peut considérer que ces dispositions ne sont pas véritablement transitoires, en ce sens qu'elles ne prévoient pas de régime transitoire qui serait différent tant de celui prévu en matière de relégation, que de celui prévu en matière de tutelle. En effet, la loi prévoit seulement que certains condamnés sont soumis de plein droit à la tutelle pénale (51), que les condamnations prononcées avant la loi peuvent être prises en compte pour le prononcé de la tutelle (52) ou dans quelles conditions prend fin la mesure de tutelle faisant suite à une relégation (53). On prend seulement acte de l'existence de condamnations antérieures pour appliquer tout ou partie du régime nouveau. Cette loi n'a pas été la seule à qualifier de transitoires des dispositions qui n'en sont pas.

20 - Ainsi, la loi du 11 juillet 1975 (54) dans sa quatrième et dernière partie traite des dispositions diverses et transitoires. Sur les sept articles contenus dans cette partie, seul le dernier paraît relatif aux dispositions transitoires (55). En réalité, cet article n'en traite pas vraiment. En effet, il prévoit que l'entrée en vigueur de la loi sera fixée par décret, devant intervenir au plus tard le 1^{er} janvier 1976. Cependant, l'alinéa 2 prévoit que les dispositions, relatives aux substituts aux courtes peines d'emprisonnement et aux mesures en faveur du reclassement (56), s'appliquent aux procédures n'ayant pas fait l'objet d'une décision sur le fond en dernier ressort. Toutefois, les dispositions relatives aux frais et aux dépens (57) ne s'appli-

(48) Précitée note 33. Cette loi limite la détention avant jugement, crée le contrôle judiciaire, autorise la semi-liberté pour les peines n'excédant pas 6 mois, étend les possibilités d'application du sursis simple et avec mise à l'épreuve et remplace la relégation par la tutelle pénale. Rappelons que la relégation a été instituée par une loi du 27 mai 1885 visant à lutter contre le récidivisme. Voir M. Ancel, *La fin de la relégation*, in *En hommage à Jean Constant*, Liège 1971.

(49) Dans le but "*de protéger la société contre les agissements des multirécidivistes en offrant à ceux-ci la possibilité de se reclasser*", art. 58-1 du Code pénal issu de l'art. 34 de la loi de 1970, J.O. p. 6759. Sur la tutelle pénale voir, J. Robert, *La tutelle pénale des multirécidivistes*, *Juris-classeur Pénal*, art. 58-1 à 58-3 du Code pénal. Notons que la tutelle pénale a été abrogée par la loi n° 81-82 du 2 février 1981, article 69 et 70.

(50) Subissant effectivement cette peine ou faisant l'objet d'une libération conditionnelle.

(51) Article 46 de la loi de 1970, J.O. p. 6760.

(52) Article 47 de la loi de 1970, J.O. p. 6760.

(53) Article 48, 50 et 51 de la loi de 1970, J.O. p. 6760.

(54) Précitée note 33.

(55) Il s'agit de l'article 68 de la loi du 11 juillet 1975, précitée note 33, J.O., p. 7225.

(56) Il s'agit des dispositions issues de la 2^{ème} et 3^{ème} partie de la loi.

(57) Telles que résultant des articles 20 et s. de la loi du 11 juillet 1975, précitée note 33, J.O., p. 7221.

queront que si le jugement ou l'arrêt de condamnation est intervenu après l'entrée en vigueur de la loi. En ce qui concerne les dispositions relatives au sursis, les règles anciennes s'appliqueront lorsqu'il a été prononcé avant l'entrée en vigueur de la loi. Cependant, en cas de nouvelle condamnation, le tribunal par décision spéciale et motivée peut décider que cette dernière n'entraîne pas révocation du sursis. Si le tribunal n'a pas statué expressément sur la dispense de révocation, le condamné pourra en demander le bénéfice selon les règles issues de la loi nouvelle (58).

Comme on peut le voir, il ne s'agit pas vraiment de dispositions transitoires. Cet article est plutôt relatif au conflit de lois dans le temps entre la loi nouvelle et ancienne. Il concerne l'application de la loi nouvelle dans le temps aux faits non définitivement jugés. La loi nouvelle s'appliquant, en effet, dans une large mesure aux procédures en cours (59).

21 - Il en est de même avec la loi du 8 juillet 1983 (60) qui consacre une troisième partie aux dispositions diverses et transitoires. L'article 23 de la loi fixe l'entrée en vigueur de la loi au 1^{er} septembre 1983 (61). Cependant, la loi, en attribuant la fixation des indemnités à certaines victimes de dommages résultant d'une infraction (62), prévoit que les actes antérieurs demeurent valables et que les procédures en cours seront déférées de plein droit aux commissions compétentes. Ainsi, on applique la loi nouvelle aux faits qui sont antérieurs à son entrée en vigueur. Comme on peut le voir, là aussi il s'agit d'une disposition fixant la compétence temporelle de la loi aux faits qui lui sont antérieurs et qui ne sont pas encore définitivement jugés.

22 - Il peut donc arriver que certaines dispositions soient qualifiées de façon erronée de transitoires par le législateur. De même, il peut arriver que certaines dispositions, apparemment anodines, non qualifiées de transitoires, puissent en être.

II - L'EXISTENCE DE DISPOSITIONS TRANSITOIRES

23 - D'une manière générale, le législateur procède relativement peu par voie de dispositions transitoires en matière de procédure pénale. Cependant, lorsqu'il prévoit l'existence de telles mesures, cela ne concerne pas véritablement de domaine particulier (A). Mais pour arriver à cette fin il use de différentes techniques (B).

(58) Titre IV de la deuxième partie de la loi du 11 juillet 1975, précitée note 33, pour le sursis simple et titre V de la deuxième partie de la loi pour le sursis avec mise à l'épreuve. J.O., p. 7222. Sur ces derniers points voir, P. Cornil, *Sursis et probation*, R.S.C., p. 51 et s., et P. Couvrat, *Un anniversaire oublié, le centenaire du sursis*, R.S.C., 1991, p. 790 et s., ou P. Couvrat, *Réflexion sur la mise à l'épreuve*, Mélanges Larguier, 1993, p. 85 et s.

(59) Sauf si le prononcé du sursis est antérieur à l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, à moins qu'il ne s'agisse d'une demande relative à la dispense de la révocation du sursis.

(60) Précitée note 33. Voir les articles 706-3 et s. du Code de procédure pénale, ainsi que les lois n° 77-5 du 3 janvier 1977, n° 81-82 du 2 février 1981, n° 80-589 du 6 juillet 1990 et la circulaire générale du 27 décembre 1990.

(61) L'article 23 fixe en réalité l'entrée en vigueur de la loi au 1^{er} jour du deuxième mois suivant sa publication au J.O. Toutefois certaines dispositions rentreront en vigueur par une date fixée par décret avant le 1^{er} janvier 1984.

(62) Article 16 de la loi qui modifie l'article 706-4 du Code de procédure pénale. Voir aussi les articles L. 313-1 et L. 313-2 du Code de l'organisation judiciaire. Voir, P. Couvrat, *La protection des victimes d'infractions. Essai d'un bilan*, R.S.C., 1983, p. 577 et s. ; F. Lombard, *Les différents systèmes d'indemnisation des victimes d'actes de violence et leurs enjeux*, R.S.C., 1984, p. 277.

A - Le domaine des dispositions transitoires

24 - Les dispositions transitoires, le plus souvent, sont relatives à la mise en état des affaires pénales (1). Toutefois, il n'est exceptionnel qu'elles soient prévues dans divers autres domaines de la procédure pénale (2)

1) La mise en état des affaires pénales

25 - Le législateur a prévu des dispositions transitoires tant en matière de police judiciaire (a), que de garde à vue (b). Mais c'est surtout en matière de détention provisoire qu'il a procédé de la sorte (c).

a) La police judiciaire

26 - La loi du 9 juillet 1966 (63) modifie les articles 16 (64), 21 (65) et 680 (66) du Code de procédure pénale. L'article 1^{er}, en modifiant l'article 16 du Code, attribue la qualité d'officier de la police judiciaire de plein droit aux maires et à leurs adjoints, ainsi qu'aux directeurs et sous-directeurs de la police judiciaire ou de la gendarmerie. En revanche, une habilitation émanant du procureur général est nécessaire afin de pouvoir exercer les prérogatives attachées à la qualité d'O.P.J., pour les officiers et gradés de la gendarmerie, les gendarmes ayant cinq ans de service, les contrôleurs généraux, les commissaires de police et les officiers de la police nationale (67). L'article 4 de la loi dispose qu'à "titre transitoire, indépendamment des personnes énumérées à l'article 16 du Code de procédure pénale, ont la qualité d'O.P.J. et sont de plein droit habilités à exercer les attributions découlant de cette qualité" les contrôleurs généraux, les commissaires et officiers de police de la sûreté nationale, les contrôleurs généraux, les commissaires, les commissaires adjoints et officiers de police de la préfecture de police. Ces mêmes fonctionnaires seront en outre habilités à exercer les attributions découlant de leur qualité d'O.P.J. dans les trois mois suivant leur intégration dans les postes de contrôleurs généraux, commissaires de police ou officiers de la police nationale. De même les officiers et gradés de la gendarmerie et les gendarmes ayant la qualité d'O.P.J. seront habilités à exercer les attributions découlant de leur qualité durant les trois mois qui suivent la promulgation de la loi. En ce qui concerne les gendarmes, durant une période de trois mois à compter de la promulgation de la loi, ils pourront exercer les prérogatives découlant de leur qualité. Cela revient à dire que pour pouvoir exercer les prérogatives au-delà de ce délai, l'habilitation du procureur sera obligatoire.

Nous sommes bien ici en présence de dispositions transitoires. La nouvelle loi reconnaît à certains fonctionnaires une qualité qu'ils n'avaient pas, celle d'O.P.J. Toutefois, cette qualité est subordonnée à une habilitation. Mais, à titre transitoire, cette habilitation judiciaire émanant du procureur général sera suppléée par une habilitation légale temporaire. On pourrait penser qu'il s'agit simplement d'une

(63) Précitée note 30.

(64) L'article 16 est relatif aux O.P.J. Voir J.-M. Robert, *Police judiciaire*, Rép. Pén. Article modifié par les lois 75-701 du 6 août 1975, 78-788 du 28 juillet 1978, 85-1196 du 18 novembre 1985 et 96-647 du 22 juillet 1996.

(65) L'article 21 est relatif aux A.P.J. Voir J.-M. Robert, précité ; Le Borgne, R.S.C., 1987, 407, Marcus, R.S.C., 1987, 283 et Debeyre, *Police Municipale*, Rép. Pén. Article modifié par les lois 78-788 du 28 juillet 1978 et 85-1196 du 18 novembre 1985.

(66) L'article 680 ainsi que tout le titre neuvième relatif aux crimes et délits commis par des magistrats et certains fonctionnaires ont été abrogés par la loi du 4 janvier 1993.

(67) Les conditions de l'octroi et du retrait de l'habilitation sont régies par le Décret n° 66-176 du 28 septembre 1966.

application immédiate de la loi nouvelle. En réalité, il n'en est rien. En effet, avant la loi nouvelle, ces fonctionnaires n'avaient pas cette qualité. Par la suite, ils n'auront cette qualité que s'ils bénéficient d'une habilitation. Mais entre temps, cette habilitation ne sera pas nécessaire. Ils auront cette qualité de plein droit et pourront exercer les attributions qui en découlent pendant une durée déterminée. Nous sommes donc bien en présence d'un régime transitoire distinct des dispositions antérieures et nouvelles. Notons que le régime transitoire instauré par la loi s'appliquera pendant les trois mois qui suivent son entrée en vigueur ainsi que durant les trois mois suivant l'intégration des nouveaux fonctionnaires dans leur poste. Nous sommes donc en présence d'un régime transitoire qui a vocation à perdurer, puisqu'il s'applique à chaque nouvelle intégration de fonctionnaires dans leur fonction.

b) La garde à vue

27 - La loi du 4 janvier 1993, qui vise à modifier en profondeur la procédure pénale, a été décriée par une partie de la doctrine et des praticiens (68). Ceci a eu, en partie, pour conséquence d'inciter le législateur à intervenir par voie de création de régimes transitoires en ce qui concerne certaines dispositions et plus particulièrement en ce qui concerne l'introduction de l'avocat lors de la garde à vue.

Pour ce qui est de la présence de l'avocat lors de la mesure, il conviendrait mieux de parler d'absence de régime antérieur. En effet, avant la loi du 4 janvier 1993, contrairement aux législations anglo-saxonnes, la présence de l'avocat lors des gardes à vue n'était pas prévue par nos textes. Le législateur de 1993 en impose la présence dès le début de la mesure, pour une durée de trente minutes, dans des conditions garantissant la confidentialité de l'entretien entre l'avocat et le client. Si la mesure est soumise à des règles particulières de prolongation, l'avocat ne pourra intervenir qu'à l'issue de la première prolongation. Un avocat d'office peut être désigné si la personne faisant l'objet de la mesure ne peut en désigner un ou si l'avocat n'a pas pu être contacté (69).

La loi va prévoir, à titre transitoire, que jusqu'à l'entrée en vigueur des dispositions relatives à la présence de l'avocat dès le début de la garde à vue, ce dernier ne pourra intervenir qu'à la vingtième heure ou la quarante-huitième heure si la garde à vue obéit à des règles particulières de prolongation (70). Cette disposition, comme bien d'autres, sera abrogée par la loi du 24 août 1993 (71). La loi d'août 1993 va perdurer le système transitoire. En effet, l'intervention de l'avocat à la vingtième ou quarante-huitième heure est devenue la règle. Nous sommes donc en présence d'un régime transitoire définitif, c'est-à-dire qui s'est vu consacrer définitivement par le législateur.

c) La détention provisoire

28 - Le domaine de la détention provisoire est le domaine le plus prolifique en matière de dispositions transitoires. En effet, par quatre fois le législateur a usé de cette méthode.

(68) Voir P. Battistini, *Le processus d'élaboration des lois du 4 janvier 1993 et du 24 août 1993, portant réforme de la procédure pénale au regard de la mise en état des affaires pénales*, Mémoire D.E.A. Sciences criminelles, Aix, 1997.

(69) Article 10 de la loi, créant l'art. 63-4 du Code de procédure pénale.

(70) Voir l'article 231 de la loi. Cette disposition entrant en vigueur le 1^{er} mars 1993.

(71) Loi n° 93-1013 du 24 août 1993 modifiant la loi n° 93-4 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, J.O. du 25 août 1993, p. 11991 et s.

29 - La loi 17 juillet 1970 (72) prévoit la création d'une commission d'indemnisation. Des indemnités peuvent être attribuées à une personne ayant fait l'objet d'une détention provisoire au cours d'une procédure se terminant à son égard par une relaxe, un acquittement ou un non-lieu (73). La commission doit être saisie dans les six mois de la décision. Cependant la loi autorise la saisine de cette commission jusqu'au 1^{er} juillet 1971 pour les décisions rendues entre le 1^{er} janvier 1969 et le 1^{er} janvier 1971 (74).

Le délai de saisine de la commission est donc fixé à six mois. Cependant le législateur va fixer une période transitoire de six mois, du 1^{er} janvier au 1^{er} juillet 1971. En effet, il va considérer que les décisions de relaxe, d'acquittement ou de non-lieu intervenues durant la période du 1^{er} janvier 1969 au 1^{er} janvier 1971, sont en quelque sorte présumées avoir été rendues le 1^{er} janvier 1971. Ce qui autorise alors la saisine de la commission jusqu'au 1^{er} juillet 1971. Ainsi, il s'agit bien d'un réel régime transitoire, en ce sens où l'on distingue trois phases. Avant la loi, où la commission n'existait pas. A partir de l'entrée en vigueur de la loi, où la saisine de la commission devra intervenir dans les six mois de la décision. Et enfin, une période transitoire jusqu'au 1^{er} juillet 1971 qui permet de saisir la commission pour des décisions prononcées jusqu'à deux ans et demi avant l'entrée en vigueur de la loi.

Toujours en matière d'indemnisation de détentions provisoires abusives, la loi du 27 juin 1983 (75) consacre son dernier titre aux "abrogations, entrée en vigueur et dispositions transitoires" (76). L'article 80 fixe la date d'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 1984. La seule disposition qui mérite vraiment notre attention est celle prévue à l'alinéa 3 de l'article 80. Il prévoit que le délai de 6 mois pour saisir la commission d'indemnisation des détentions provisoires en cas de relaxe, acquittement ou de non-lieu définitif (77), est étendu. En effet, en cas de décision entre le 1^{er} janvier 1980 et la date d'entrée en vigueur de la loi, la commission pourra être saisie pendant un an à compter de cette date. Donc la loi ouvre le délai à des personnes en principe exclues du bénéfice de l'action, en vertu de décisions antérieures à l'entrée en vigueur de la loi. De plus, elle fixe ce délai au double de celui normalement applicable, c'est-à-dire que le délai de 6 mois passe à un an.

30 - La loi du 6 août 1975 (78) prévoit que son entrée en vigueur est fixée par un décret devant intervenir avant le 1^{er} janvier 1976 (79). Toutefois, elle est applicable aux procédures en cours et non encore jugées sur le fond en dernier ressort. Mais pour ce qui est de la détention provisoire, l'article 3 de la loi prévoit que "l'ordonnance prescrivant le maintien ou le placement en détention provisoire

(72) Précitée note 33. La détention provisoire remplace la détention préventive. Voir C. Bryon, *Des dispositions de la loi du 17 juillet 1970 tendant à accorder une indemnisation en cas de non-lieu ou d'acquiescement en raison d'une détention provisoire*, R.S.C., 1971, p. 577 et s., et G. Azibert, *La commission nationale d'indemnisation en matière de détention provisoire*, R.S.C., 1985, p. 517 et s.

(73) Articles 149 et suivants du Code de procédure pénale tel que résultant de l'article 1^{er} de la loi de 1970, J.O. du 19 juillet 1970, p. 6753. Voir R. Charles, *Liberté et détention. Commentaire de la loi du 17 juillet 1970*, in *Mélanges Constant*, précité note 48.

(74) Le 1^{er} janvier étant la date d'entrée en vigueur de la loi. Art. 55 de la loi de 1970, J.O. du 19 juillet 1971, p. 6761.

(75) Précitée note 34.

(76) Si le législateur pose le pluriel des dispositions transitoires force est de constater qu'il ne s'impose pas, une seule disposition étant de nature transitoire.

(77) Prévue par l'article 149-2 du Code de procédure pénale.

(78) Précitée note 34.

(79) Voir Décret n° 75-1338 du 31 décembre 1975 relatif à la date d'entrée en vigueur de la loi du 6 août 1975.

cesse de produire effet à l'expiration d'un délai de deux mois". Cependant, si cette ordonnance est intervenue avant l'entrée en vigueur de la loi, le délai expirera le dernier jour du deuxième mois suivant l'entrée en vigueur de la loi sans qu'il puisse excéder quatre mois. Ainsi, on a une période transitoire moins favorable que le régime définitif pour le détenu provisoire (80). Dans le régime définitif l'ordonnance ne peut produire d'effet au-delà de deux mois. Dans le régime transitoire le délai est porté au maximum à quatre mois.

31 - Antérieurement à la loi du 4 janvier 1993, en ce qui concerne la mise en détention provisoire et la reconduite de la mesure, seul le juge d'instruction était compétent en la matière. La loi de 1993 enlève cette prérogative au juge d'instruction pour la confier à une chambre collégiale, la chambre d'examen des mises en détention provisoire. Le juge d'instruction n'aura plus que la seule possibilité de saisir cette chambre lorsqu'un placement en détention provisoire est envisagé (81). La loi va prévoir qu'il reviendra au président du T.G.I., jusqu'à l'entrée en vigueur du régime définitif (82), de se prononcer sur la prolongation ou la mise en détention provisoire (83). Ainsi, la compétence du juge d'instruction devait être transférée à une chambre collégiale. Mais, à titre transitoire, elle est transférée au président du T.G.I. Cependant, ni la mesure transitoire ni la mesure définitive ne verront le jour. La loi du 24 août 1993 rétablissant la compétence du juge d'instruction en ce domaine. Nous avons donc été en présence d'un régime transitoire qui ne s'est jamais appliqué.

2) Les autres domaines

32 - Le législateur a prévu des dispositions transitoires dans des domaines aussi divers et variés que ceux de l'organisation des juridictions (a), de l'action civile (b) et de l'exécution des peines (c).

a) L'organisation des juridictions

33 - La loi du 12 juillet 1967 crée une Cour d'assises (84) à Pontoise à compter du 1^{er} janvier 1968. Le chapitre 1^{er} détermine donc le ressort et le mode de fonctionnement des Cours de Paris, Versailles et de Pontoise. Cependant, le chapitre second de la loi prévoit la création d'une Cour d'assises dans le département des Hauts-de-Seine. C'est dire que l'organisation des Cours d'assises de la région parisienne telle que définie au chapitre premier est modifiée à partir du jour où cette nouvelle Cour sera compétente. Ainsi, la nouvelle organisation ne sera que transitoire. Notons que la date de création de la Cour d'assises des Hauts-de-Seine reste à déterminer. Nous avons donc un régime transitoire à durée indéterminée, au sens où l'on ne sait pas exactement quand il prendra fin. Il ne cessera que lorsque les Cours de Versailles et de Paris cesseront d'être compétentes dans le département des Hauts-de-Seine.

Cependant, le chapitre II de cette loi sera réécrit par la loi du 5 juillet 1972 (85) qui prévoit la création de Cours d'Assises dans les départements de la Seine-

(80) Article 29, al. 2-1^o, J.O. du 7 août 1975, p. 8038.

(81) Voir les articles 57 et s. de la loi.

(82) Voir l'article 228 de la loi qui en fixe l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 1994.

(83) Voir les articles 232 et s. de la loi.

(84) Précitée note 31. Sur les Cours d'Assises d'une manière générale V. Merle, *Cours d'Assises*, Rép. Pén., Besson, D. 1959, chron. 95, Brouchet, J.C.P. 1959 I 1479.

(85) Précitée note 30.

Saint-Denis, du Val de Marne et de l'Essonne. A titre transitoire, l'article 1^{er} de la loi prolonge l'application du chapitre 1^{er} de la loi de 1967, jusqu'à la création de ces diverses Cours. Ainsi donc, le législateur prolonge transitoirement l'application de dispositions qui se voulaient déjà transitoires. Et cette fois-ci encore, il s'agit de dispositions transitoires à durée indéterminée, puisque le Chapitre 1^{er} de la loi de 1967 à vocation à s'appliquer jusqu'à la création de ces cours. Cependant, cette fois-ci on précise que ces dates seront fixées par décret en conseil d'Etat. Notons que la loi n'impose pas que ces diverses Cours doivent être créées à la même date (86). Ce qui signifie que les dispositions transitoires peuvent s'appliquer pour les quatre départements, puis trois, deux et ou un seul. Quoi qu'il en soit, elles s'appliqueront jusqu'à la date de création de la Cour d'Assises du dernier département qui s'en est vu doté. La première créée fut celle de la Seine-Saint-Denis (87), suivie de celle des Hauts-de-Seine (88), de celle de l'Essonne (89) et du Val de Marne (90).

En ce qui concerne le ressort de ces nouvelles Cours, la loi prévoit là aussi des dispositions transitoires (91). En effet, le ressort de chacune de ces Cours s'étendra à l'ensemble du département. Cependant, à titre transitoire, la Cour de l'Essonne sera compétente pour la fraction du département du Val-de-Marne qui dépendait alors de la Cour de Versailles, si une Cour d'Assises n'a pas déjà été créée dans ce département. Ainsi, voici une nouvelle variété de dispositions transitoires. Il s'agit des dispositions transitoires hypothétiques, conditionnelles. C'est-à-dire que si une Cour n'est pas créée dans ce département, la cour de l'Essonne sera compétente, jusqu'à sa création. Cela suppose donc deux conditions pour que les dispositions transitoires s'appliquent. Il faut que le département du Val-de-Marne n'ait pas de Cour d'Assises au jour où celle de l'Essonne est créée. Ce qui sera finalement le cas.

b) L'action civile

34 - L'article 18 alinéa 1^{er} de la loi du 6 juillet 1990 fixe l'entrée en vigueur de la loi au 1^{er} janvier 1991, sauf en ce qui concerne l'article 1^{er} de la loi qui permet aux associations déclarées depuis au moins cinq ans à la date des faits et qui se proposent d'assister par ses statuts les victimes d'infractions, d'exercer les droits reconnus à la partie civile lorsque l'action publique a été mise en mouvement par le ministère public ou la partie lésée (92). Cependant, ce délai de cinq ans n'est pas exigé pour des faits antérieurs au 1^{er} janvier 1991 pour les associations régulièrement déclarées avant le 9 septembre 1986 (93). Ceci est important car en vertu de l'article 18 alinéa 2, la disposition de l'article 1^{er} est immédiatement applicable aux affaires en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi et qui n'ont pas fait l'objet d'une décision d'indemnisation irrévocablement passée en force de chose jugée. Mais en réalité, la portée de cette disposition transitoire est limitée car les associations déclarées après le 9 septembre 1986 ne pourront agir que pour des faits commis postérieurement au 9 septembre 1991, date de leur cinquième anniversaire. D'une

(86) La loi indique seulement que ces Cours seront créées "à des dates fixées en Conseil d'Etat".

(87) Décret n° 73-503 du 28 mai 1973, A.L.D. 1973, 230.

(88) Décret n° 75-281 du 21 avr. 1975, A.L.D. 1975, 132.

(89) Décret n° 76-181 du 19 fév. 1976, A.L.D. 1976, 134.

(90) Décret n° 78-304 du 14 fév. 1978, A.L.D. 1978, 184.

(91) Article 10 de la loi de 1967 modifié par la loi de 1972.

(92) Voir P. Couvrat, *La loi du 6 juillet 1990 relative aux victimes d'infractions*, A.L.D., 1990, p. 143 et s., et P. Bonnet, *L'indemnisation des victimes de dommages résultant d'une infraction. La jurisprudence de la Cour de cassation depuis l'entrée en vigueur de la loi du 6 juillet 1990*, Rapport de la Cour de cassation, 1993, La documentation française, 1994, p. 145 et s.

(93) Article 18 al. 3.

manière générale, les associations déclarées avant cette date seront très près des cinq ans normalement exigés au jour de l'entrée en vigueur de la loi.

c) L'exécution des peines

35 - La loi du 22 novembre 1978 (94) consacre un chapitre 7 aux dispositions transitoires, qui ne comporte qu'un seul article. Le 1^{er} alinéa précise seulement que l'article 1^{er} de la loi s'appliquera pour des faits commis postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi. Cependant, l'alinéa 2, après avoir indiqué que le reste de la loi est immédiatement applicable, précise que le délai prévu par le nouvel article 729-2 Code de procédure pénale (95) ne pourra pas excéder 12 mois pour le temps déjà passé en détention. Ce dernier prévoit que dans la limite de 45 jours par an des réductions du temps d'épreuve nécessaire à l'octroi de la liberté conditionnelle peuvent être accordées aux condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité. Donc c'est une disposition défavorable aux détenus condamnés antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi. En effet, ils ne bénéficieront que d'une réduction maximale de 12 mois du délai d'épreuve de la liberté conditionnelle (96), alors que cette condition est inexistante pour les condamnés futurs.

36 - Comme on peut le voir, le législateur n'use pas d'une typologie unique de mesures transitoires. Mais si le législateur use de diverses catégories de dispositions transitoires, les techniques utilisées pour y recourir sont moins nombreuses.

B - Les techniques utilisées

37 - Lorsque le législateur prévoit des mesures transitoires, il les place généralement à la fin de la loi dans une partie spécifique de celle-ci. Il va donc prévoir dans ces articles le régime transitoire. Cependant, pour cela il va devoir viser les articles de la loi ou du Code de procédure pénale qui ne seront pas immédiatement applicables. Il va donc user de la technique du renvoi (1). D'une manière générale, il va aussi prévoir la durée du régime transitoire (2).

1) Le renvoi

38 - Cela consiste pour le législateur à faire référence aux textes qui ne seront pas immédiatement applicables au profit de ceux prévoyant le régime transitoire. Le législateur pour poser les dispositions transitoires utilise donc le renvoi (97).

39 - Parfois, la disposition transitoire fait référence à la fois à l'article de la loi qui prévoit la disposition nouvelle et qui aura vocation à s'appliquer par la suite et à l'article du Code de procédure pénale modifié ou créé par la loi. Ainsi le législateur emploiera des expressions comme, "pour son application, (...), l'article 82 du Code de procédure pénale tel qu'il résulte de l'article 26 de la présente loi

(94) Précitée note 35.

(95) Créé par l'article 7 de la loi.

(96) Sur la liberté conditionnelle, voir, Le Guillou, Rép. Pén., Liotard, R.S.C., 1962, 593 et Cannat, *ibid.*, 1966, 104.

(97) Sur le renvoi législatif voir Cahiers de Méthodologie juridique, n° 12, R.R.J. Droit prospectif, 1997-4, p. 1185.

est ainsi modifié" (98). Ou encore "le délai prévu par l'article 179 du Code de procédure pénale, tel qu'il résulte de l'article 3 de la loi" (99).

40 - Le législateur peut aussi seulement faire référence aux dispositions de la loi nouvelle (100) ou viser directement les dispositions nouvelles ou modifiées du Code de procédure pénale. Il peut viser seulement un article. Ainsi, l'article 9 de la loi du 22 novembre 1978 vise l'article 729-2 du Code de procédure pénale et l'article 18 alinéa 3 de la loi du 6 juillet 1990 fait référence au "délai prévu à l'article 2-9 du Code de procédure pénale" (101). Il peut être aussi fait référence à plusieurs articles du Code de procédure pénale, comme le prévoit la loi du 17 juillet 1970, qui prévoit que "pour l'application des articles 149 et suivants du Code de procédure pénale (...) la commission pourra être saisie jusqu'au 1^{er} juillet 1970" (102).

41 - D'une manière générale, après avoir visé les textes qui ne rentreront pas immédiatement en vigueur pour permettre le jeu des dispositions transitoires, le législateur va fixer la durée de la période transitoire.

2) La prévision de la durée de la période transitoire

42 - Parfois le législateur précise expressément la période durant laquelle va s'appliquer le régime transitoire. Il peut fixer la date du début et celle de la fin des mesures transitoires. "Pour son application à compter du 1^{er} mars 1993 et jusqu'au 1^{er} janvier 1994, dans le texte de l'article (...) du Code de procédure pénale tel qu'il résulte de l'article (...) de la présente loi, les mots (...) sont remplacés par les mots (...) (103)". "Pour son application à compter du 1^{er} mars 1993 et jusqu'au 1^{er} janvier 1994, le texte de l'article, (...), du Code de procédure pénale tel qu'il résulte de l'article, (...), de la présente loi est ainsi modifiée" (104).

43 - Il peut aussi fixer un délai pendant lequel les mesures transitoires s'appliqueront. Par exemple la loi de 1966 dispose qu'à titre transitoire certains fonctionnaires seront "pendant un délai de trois mois à compter de leur intégration" dans leur poste, habilités à exercer les attributions attachées à leur qualité d'O.P.J. (105). La loi de 1970 prévoit quant à elle que "pour l'application des articles 149

(98) Article 233 de la loi du 4 janvier 1993. On trouve la même technique aux articles, 234, 236, 242 et 243. La même méthode est utilisée par l'article 231 de la loi, qui renvoie aux articles 20 de la loi et 83 du Code de procédure pénale. Le problème est que l'article 20 ne modifie pas l'article 83 du Code de procédure pénale, mais crée l'article 83-1. En réalité, c'est à l'article 19 de la loi que voulait se référer le législateur. Le régime transitoire de la présence de l'avocat durant la garde à vue et celui de la compétence de la mise en détention provisoire dans le dernier titre relatif à l'entrée en vigueur de la loi et aux dispositions transitoires. Ce n'est qu'après avoir consacré 6 articles aux dispositions relatives à l'entrée en vigueur de la loi, que le législateur va poser les régimes transitoires dans les 14 articles suivants. Il lui suffira d'un seul article pour poser le régime transitoire de l'intervention de l'avocat lors de la garde à vue et treize articles pour celui de la détention provisoire.

(99) Article 29 alinéa 2-1^o de la loi du 6 août 1975, précitée note 34.

(100) "A titre transitoire, les dispositions du chapitre I^{er}". Article 1^{er} alinéa 3 de la loi du 5 juillet 1972 qui modifie l'article 9 de la loi du 12 juillet 1967, précitée supra, J.O. p. 7179.

(101) Précitée note 31.

(102) Article 55 alinéa 2 de la loi du 17 juillet 1970, précitée note 33, J.O. p. 6761.

(103) Articles 231 et 232 de la loi du 4 janvier 1993, précitée note 34.

(104) Articles 233, 234, 236, 242 et 243 de la loi du 4 janvier 1993, précitée note 34.

(105) Article 4 alinéa 2 de la loi du 10 juillet 1966, précitée note 30.

et suivants du Code de procédure pénale (...) la commission pourra être saisie dans le délai d'un an à compter" de l'entrée en vigueur de la loi (106).

44 - Il se peut aussi que le législateur fixe de manière précise le point de départ des dispositions transitoires, mais qu'il soit moins précis en ce qui concerne sa date butoir. Ainsi, "à compter du 1er mars 1993 et jusqu'à l'entrée en application" de tel article de la loi, tel article "du Code de procédure pénale, est ainsi rédigé" (107) ou "modifié" (108).

45 - Au contraire, il se peut aussi que la date d'effets des dispositions transitoires soit incertaine. "A titre transitoire, la Cour d'assises de l'Essonne aura compétence à compter de la date de sa création pour la fraction du département du Val-de-Marne antérieurement comprise dans le ressort de la Cour d'assises de Versailles (109).

46 - Il peut enfin se produire que le législateur soit imprécis quant au début et à la fin des mesures transitoires. Cela peut être le cas lorsque la durée de l'application des dispositions transitoires dépend de conditions matérielles. Ainsi, la loi du 12 juillet 1967 crée une Cour d'assises (110) à Pontoise à compter du 1^{er} janv. 1968. Le chapitre 1^{er} détermine donc le ressort des Cours de Paris, Versailles et de Pontoise, ainsi que leur mode de fonctionnement. Cependant, le chapitre second de la loi prévoit la création d'une Cour d'assises dans le département des Hauts-de-Seine. C'est dire que l'organisation des Cours d'assises de la région parisienne telle que définie au chapitre premier est modifiée à partir du jour où cette nouvelle Cour sera compétente. Ainsi, la nouvelle organisation ne sera que transitoire. Mais pour que ce régime s'applique cela suppose que les Cours d'assises de Pontoise et des Hauts-de-Seine soient créées. Cela peut être aussi le cas quand il procède par renvoi pour déterminer le point de départ et la date butoir des dispositions transitoires. "A titre transitoire, les dispositions du chapitre 1^{er} demeurent applicables, jusqu'à chacune des dates prévues à l'alinéa précédent, aux cours d'assises siégeant à Paris, à Versailles et Pontoise. En conséquence les ressorts de ces cours d'assises (...), sont provisoirement maintenues jusqu'à ces dates dans chacun des départements énumérés au dit alinéa" (111).

*_*_*_*

47 - Cette diversité de la fixation des périodes transitoires démontre qu'il n'est pas possible de conclure que le législateur use d'une méthode particulière quant à la création de dispositions transitoires. Il est donc difficile de déterminer une typologie unique des dispositions transitoires. Tout au plus avons-nous pu révéler quelques tendances générales. Parfois il va mettre en place des mesures transitoires qui ont vocations à s'appliquer après l'entrée en vigueur de la loi nouvelle à

(106) Ce qui suppose bien évidemment que la date d'entrée en vigueur soit connue. En l'espèce elle est fixée au 1^{er} janvier 1970. Article 55 de la loi du 17 juillet 1970, précité note 33.

(107) Articles 235, 237, 238 et 240 de la loi du 4 janvier 1993, précité note 34.

(108) Articles 239 et 244 de la loi du 4 janvier 1993, précité note 34.

(109) Article 1 alinéa 4 de la loi du 5 juillet 1972 qui modifie l'article 10 de la loi du 12 juillet 1967, précité supra.

(110) Précitée note 31. Sur les Cours d'Assises d'une manière générale V. Merle, *Cours d'Assises*, Rép. Pén., Besson, D. 1959, chron. 95, Brouchet, J.C.P. 1959, I 1479.

(111) Article 1^{er} alinéa 3 de la loi du 5 juillet 1972, précitée note 30

l'occasion circonstances particulières (112). Tantôt il va prévoir des mesures transitoires qui n'entreront jamais en vigueur (113), tantôt au contraire ces dispositions se verront consacrer définitivement par une loi ultérieure (114). Quelquefois elles permettront le bénéfice d'actions nouvelles qui n'auraient pu normalement être engagée en raison du délai de l'action (115). Par moments il créera des dispositions transitoires moins favorables aux détenus que le régime définitif (116). Et enfin, il lui arrive de prévoir des dispositions transitoires à durée indéterminées (117) et hypothétiques (118). D'une manière générale, on a pu voir aussi que le législateur commet parfois une erreur de terminologie en qualifiant de dispositions transitoires des dispositions qui n'en sont pas. De même, il peut omettre de qualifier des dispositions transitoires qui en sont. De plus, il n'existe pas vraiment de domaine privilégié en matière de dispositions transitoires, même si elles concernent assez souvent la détention provisoire.

48 - S'il n'existe pas de typologie des dispositions transitoires, on peut se demander s'il existe un critère pouvant présider quant au choix de ce type de dispositions. Il semble que là aussi il faille conclure à l'absence de critère unique. Car si celui de la bonne administration de la justice semble assez efficient, force est de constater qu'il ne s'applique pas à tous les cas. Si c'est bien lui qui explique l'existence de dispositions transitoires découlant d'une impossibilité financière et ou matérielle de mettre en application immédiate la loi nouvelle (119) ou qui permet d'admettre que certains fonctionnaire ayant la qualité d'O.P.J. puisse exercer les prérogatives qui en découlent en attendant leur habilitation judiciaire (120), force est de constater qu'il est plus douteux quant à la compréhension des dispositions transitoires plus sévères à l'égard des détenus (121) et de celles qui étendent le bénéfice d'actions nouvelles (122). En réalité, il semble qu'il faille non pas chercher un critère unique expliquant les normes transitoires, mais plutôt les raisons qui en sont à l'origine. Ceci ne pourra ce faire que par le biais d'une étude de sociologie législative cas par cas (123).

49 - Ainsi, il n'existe pas de domaine vraiment de prédilection en la matière, pas plus que de typologie ou de critère unique. On remarque cependant qu'il existe une constante. En effet, d'une manière générale, les dispositions transitoires se trouvent dans un titre, plus ou moins spécifique, à la fin de la loi. Ce qui oblige le lecteur à lire cette subdivision pour voir si une disposition qui l'intéresse est ou non immédiatement applicable et s'il n'y a pas une version différente à titre transitoire. Ce qui, parfois, avec la technique du renvoi, n'est pas toujours aisé. On peut se

(112) Cf. loi du 9 juillet 1966, supra § 21.

(113) Cf. les dispositions de la loi du 4 janvier 1993 prévoyant la mise en détention provisoire par le président du TGI et abrogées par la loi du 24 août 1993, supra § 26.

(114) Cf. loi du 4 janvier 1993, supra § 22.

(115) Cf. lois du 17 juillet 1970 et du 27 juin 1983, § 24, et loi du 6 juillet 1990, supra § 29.

(116) Cf. lois du 6 août 1975, § 25, et du 22 novembre 1978, supra § 30.

(117) Cf. loi du 12 juillet 1967, supra § 28.

(118) Cf. loi du 5 juillet 1972, supra § 28.

(119) Cf. la loi du 4 janvier 1993 sur la présence de l'avocat lors de la garde à vue et la compétence collégiale pour la mis en examen, supra § 22, et les lois du 12 juillet 1967 et du 5 juillet 1972 portant création de Cours d'assises, supra § 28.

(120) Cf. la loi du 9 juillet 1966, supra § 21.

(121) Cf. les lois du 6 août 1975, § 25, et du 22 novembre 1978, supra § 30.

(122) Cf. les lois du 17 juillet 1970 et du 27 juin 1983, § 24, et du 6 juillet 1990, supra § 29.

(123) Voir J. Carbonnier, *Sociologie juridique*, Paris, Armand Collin, 1972.

demander s'il n'aurait pas été plus simple de prévoir immédiatement à la suite de la disposition nouvelle le système transitoire.

50 - Mais d'une manière générale, on peut constater que sur l'ensemble des lois modifiant le Code de procédure pénale, très peu contiennent des dispositions transitoires. A peine une douzaine, et encore toutes ne sont pas véritablement transitoires, malgré leur qualification légale. Ceci vient essentiellement du fait que les dispositions transitoires ont une place particulière dans le domaine de la procédure pénale. En effet, les mesures transitoires peuvent se concevoir comme une modalité de résolution du conflit dans le temps entre la loi de procédure pénale ancienne et la loi nouvelle. On décide alors de n'appliquer ni l'une ni l'autre aux faits non encore définitivement jugés, pour leur préférer des dispositions transitoires. Or le principe en la matière celui de l'application immédiate de la loi de procédure pénale. On comprend donc les difficultés à prévoir des mesures transitoires allant à l'encontre de ce principe. Pourtant, ce principe n'ayant qu'une valeur législative et non constitutionnel rien n'empêche au législateur d'y passer outre quand les circonstances l'exigent ou le lui permettent.

Mai 1999