

Paris, le 24 JAN. 2022

Décision du Défenseur des droits n°2022-004

La Défenseure des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen et l'article 34 de la Constitution ;

Vu les articles 6 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ;

Vu les articles 495-17 à 495-25 du code de procédure pénale ;

Vu l'article 322-4-1 du code pénal ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Vu l'article D. 45-4 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue du décret n° 2021-1093 du 18 août 2021 relatif à la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle ;

Saisie par l'association protestante des amis des tziganes sur la mise en œuvre de la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle dans le cadre de la répression du délit d'installation illicite sur le terrain d'autrui, qui estime, notamment, que le décret n° 2021-1093 du 18 août 2021 relatif à la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle prévoyant la notification de l'amende forfaitaire délictuelle obligatoirement par lettre simple, prive les personnes poursuivies de leur droit à un procès équitable et à un recours effectif, et constitue une atteinte à leur vie privée et familiale et une discrimination ;

Décide de présenter les **observations suivantes** devant le Conseil d'Etat, dans le cadre de la requête n° 457736 formée par l'association sociale nationale internationale Tzigane, l'association Action grand passage et l'association protestante des amis des Tziganes, ainsi que l'y autorise l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011.



Claire HÉDON

Observations devant le Conseil d'Etat déposées sur le fondement de l'article 33 de la loi organique du 29 mars 2011

Sur la requête n° 457736

I. FAITS ET PROCEDURE

1. L'association protestante des amis des Tziganes a saisi la Défenseure des droits du décret n° 2021-1093 du 18 août 2021 relatif à la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle.
2. Ce décret a modifié l'article D. 45-4 du code de procédure pénale. Celui-ci, dans sa version antérieure, prévoyait qu'à la suite de la constatation du délit, l'avis d'infraction, la notice de paiement et le formulaire de requête en exonération étaient envoyés par lettre recommandée au domicile déclaré par l'intéressé au moment de la constatation du délit.
3. Le décret du 18 août 2021 supprime l'obligation d'envoyer l'avis par lettre recommandée, au profit d'une lettre simple.
4. Par ailleurs, la procédure d'amende forfaitaire délictuelle a récemment été rendue spécifiquement applicable au délit d'installation illicite sur le terrain d'autrui. Elle a donc vocation à être mise en œuvre essentiellement à l'encontre des gens du voyage. Cette possibilité, instaurée par la loi n° 2018-957 du 7 novembre 2018, a été mise en application à compter du 19 octobre 2021 par une circulaire prévoyant son expérimentation dans les ressorts de six tribunaux judiciaires (Marseille, Lille, Créteil, Reims, Rennes et Foix).
5. Par une requête déposée le 21 octobre 2021, l'association protestante des amis des Tziganes, ainsi que l'association action grand passage et l'association sociale nationale internationale Tzigane, ont saisi le Conseil d'Etat d'un recours en annulation du décret du 18 août 2021. La requête soulève notamment le non-respect du décret au droit à un procès équitable et à un recours effectif, et met en exergue l'atteinte au droit à la vie privée et familiale et le caractère discriminatoire qui résulte de ces dispositions.
6. L'association protestante des amis des Tziganes a, en parallèle, saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative aux conditions de mise en œuvre de la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle vis-à-vis des personnes appartenant à la communauté des gens du voyage.
7. En vertu de l'article 5 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits peut être saisi par toute personne qui s'estime lésée dans ses droits par le fonctionnement d'une administration publique, et par toute personne qui s'estime victime d'une discrimination. En vertu de l'article 33 de cette même loi organique, le Défenseur des droits peut présenter des observations écrites devant les juridictions administratives, dans les domaines relevant de sa compétence.
8. Le 15 décembre 2021, en application des dispositions précitées, la Défenseure des droits a informé le Conseil d'Etat de son intention de déposer des observations dans le cadre du recours formé par l'association réclamante.

II. DISCUSSION

a) A titre liminaire : les problèmes soulevés par la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle

9. La Défenseure des droits, saisie par la délégation interministérielle pour l'hébergement et l'accès au logement (DIHAL) a apporté sa contribution à l'élaboration de la « Stratégie française sur l'égalité, l'inclusion et la participation des gens du voyage » dans un rapport intitulé "« Gens du voyage » : lever les entraves aux droits" rendu public en septembre 2021. Dans ce rapport, elle faisait le constat de la multiplication de dispositions législatives et réglementaires renforçant les sanctions à l'encontre des « gens du voyage » stationnant hors d'une aire d'accueil dédiée. Elle s'interrogeait sur les effets de « la mise en place d'une amende pénale forfaitaire pour l'occupation illicite de terrains, en simplifiant la procédure », alors même que les collectivités locales ne respectent pas les obligations prévues par loi en termes de nombre d'aires d'accueil.¹

10. La procédure de l'amende forfaitaire est mise en œuvre de longue date en matière contraventionnelle : plutôt que d'engager des poursuites et une procédure contradictoire, les autorités ayant constaté une infraction adressent, via l'officier du ministère public (OMP) compétent, un avis de contravention à l'auteur de l'infraction, qui doit payer une somme forfaitaire. Si l'auteur de l'infraction conteste les faits ou nie en être l'auteur, il doit contester les faits auprès de l'OMP compétent puis, le cas échéant, porter le litige devant le tribunal de police afin de pouvoir les discuter de manière contradictoire et avoir accès aux pièces de la procédure et notamment au procès-verbal de constatation.

11. Ainsi, la procédure de l'amende forfaitaire place sur la personne poursuivie la charge de déclencher une procédure contradictoire et d'obtenir, en cas de confirmation, une individualisation de sa peine. En ce sens, la procédure de l'amende forfaitaire déroge à plusieurs principes du droit pénal et de la procédure pénale, à savoir notamment le principe d'individualisation des peines, le droit au respect de la présomption d'innocence, le principe du contradictoire et les droits de la défense, et enfin le droit d'accès au juge.

12. Ces tempéraments apportés aux grands principes du droit pénal et de la procédure pénale ne sont admis que dans la mesure où ils portent sur des infractions de faible importance, sanctionnées légèrement, et qui peuvent être constatées de manière purement matérielle. L'instauration d'une telle procédure répond en outre à la nécessité de gérer une masse très importante de litiges, comme par exemple en matière de contraventions routières.

13. En matière délictuelle, une procédure d'amende forfaitaire a été créée par la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle, intégrée aux articles 495-17 et suivants du code de procédure pénale. Des dispositions réglementaires ont également été prises par décret simple et intégrées aux articles D. 45-3 et suivants du code de procédure pénale. Initialement appliquée à des délits routiers, la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle a été étendue ensuite à plusieurs autres infractions de droit commun. Le développement de la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle pose plusieurs questions qui ne sont pas sans lien avec le présent recours.

14. Les délits étant susceptibles, par définition, de faire encourir des peines plus lourdes que les contraventions, la dérogation au principe d'individualisation des peines est plus contestable et doit reposer sur une justification solide ; le plafond des amendes forfaitaires délictuelles est ainsi fixé à 3000 €, contre 200 € pour les amendes forfaitaires contraventionnelles³.

¹ Rapport, "« Gens du voyage » : lever les entraves aux droits", octobre 2021.

² Articles 495-17 du code de procédure pénale et 131-13 du code pénal.

³ Article R. 49 du code de procédure pénale.

15. Par ailleurs, les délits exigent en principe, en application de l'article 121-3 du code pénal, la caractérisation d'un élément intentionnel. Cet élément intentionnel s'accorde *a priori* mal d'une procédure qui se fonde sur la seule constatation matérielle des faits. La mise en œuvre d'une procédure d'amende forfaitaire apparaît ainsi donner aux délits concernés le caractère de délits purement matériels. L'exemple du délit d'installation illicite sur le terrain d'autrui de l'article 322-4-1 du code pénal est à cet égard frappant : lorsque ce délit avait été créé en 2003⁴, le Conseil constitutionnel avait émis une réserve d'interprétation afin de rappeler que le délit était un délit intentionnel et qu'il ne pouvait être caractérisé en cas d'erreur sur le droit, notamment dans le cas où l'auteur n'aurait pas été en mesure de savoir que l'occupation d'un terrain n'était pas permise. La mise en œuvre de l'amende forfaitaire délictuelle remet en question la nécessité de caractériser l'intention pour entrer en voie de condamnation, puisque la seule constatation matérielle des faits – à savoir l'occupation illicite du terrain d'autrui – suffit au prononcé de l'amende, la possibilité de voir l'intentionnalité discutée dépendant de l'exercice d'une voie de contestation par la personne poursuivie.

16. Enfin, le recours au règlement pour fixer les règles de procédure de l'amende forfaitaire délictuelle, inspiré par l'architecture juridique propre aux amendes forfaitaires contraventionnelles, pose la question de la compétence du pouvoir exécutif pour déterminer les règles de procédure applicables au jugement des délits. La procédure d'amende forfaitaire contraventionnelle est actuellement prévue par décret signé en Conseil d'Etat alors même que le pouvoir réglementaire est compétent en matière contraventionnelle. En matière délictuelle toutefois, la compétence de principe est celle du législateur, et la fixation de règles importantes de procédure par décret simple encourt la critique.

17. Le décret du 18 août 2021 s'inscrit donc dans un cadre procédural qui, par lui-même, tend à fragiliser les garanties procédurales normalement accordées aux personnes poursuivies pour des délits. En prévoyant de surcroît que l'envoi de l'avis d'infraction se fait par lettre simple et non plus par lettre recommandée, ce décret met en péril de nombreux droits.

b) Sur l'atteinte aux droits de la défense, au droit à l'accès au juge et au droit au recours juridictionnel effectif

18. Au-delà de la seule question de la compétence, la Défenseure des droits tient à souligner que la mesure ici discutée est susceptible de porter gravement atteinte aux droits garantis par la Constitution et par le droit international.

19. Plusieurs droits garantis au plus haut niveau sont ici en cause.

20. Le droit au respect de la présomption d'innocence est affirmé à l'article 9 de la Déclaration de 1789 et à l'article 6§2 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Il implique notamment que la culpabilité d'une personne doive être démontrée en chacun de ses éléments pour entrer en voie de condamnation.

21. Le principe du contradictoire, le droit à un procès équitable et le respect des droits de la défense, qui découlent de l'article 16 de la Déclaration de 1789 et de l'article 6 de la Convention européenne, imposent quant à eux de mettre la personne poursuivie en mesure de se défendre, ce qui implique de lui donner accès à une juridiction indépendante et impartiale, de l'informer de l'accusation portée contre elle et de lui donner accès au dossier de la procédure.

22. Sur le fond, le principe de proportionnalité et d'individualisation des peines qui découle de l'article 8 de la Déclaration de 1789 suppose *a minima* qu'en cas de peine forfaitaire, un recours puisse être exercé pour permettre une individualisation.

⁴ Loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure, décision du Conseil constitutionnel n° 2003-467 DC du 13 mars 2003.

23. Dans un premier temps, il doit être relevé que l'absence de réception de l'avis d'infraction comme l'absence de preuve de cette réception sont susceptibles d'emporter de graves conséquences pour la personne poursuivie.

24. Dans l'hypothèse où la lettre n'aurait pas été reçue par l'intéressé, l'amende prononcée serait néanmoins susceptible d'être mise en recouvrement puis de faire l'objet d'une exécution forcée. La personne ne serait alors informée des poursuites qu'au moment de la mise en recouvrement, sans possibilité de contestation dès lors qu'un envoi par courrier simple aurait été réalisé et que le délai de contestation serait expiré.

25. En effet, et c'est là le principal problème posé par le décret du 18 août 2021, l'envoi de l'avis d'infraction par lettre simple fait courir les délais de paiement et de contestation. En l'absence de nécessité, pour l'autorité de poursuite, de prouver la bonne réception de l'avis d'infraction, la seule preuve de son envoi suffira à faire courir ces délais. Ainsi et alors même qu'une personne n'aura pas reçu l'avis, soit qu'elle a changé d'adresse, soit que pour une raison ou une autre le courrier n'a pu lui parvenir, l'expiration du délai de contestation lui sera opposable : aucun recours ne sera possible, et donc aucune possibilité de voir les poursuites jugées par un tribunal indépendant et impartial, d'accéder au dossier et de débattre contradictoirement de l'accusation, d'obtenir la possibilité de discuter l'élément intentionnel du délit ni d'individualiser la peine ; le montant de l'amende forfaitaire sera quant à lui majoré sans que la personne ait été mise en mesure de la régler dans le délai imparti par la loi.

26. Cette procédure porte directement atteinte au droit d'accès au juge, garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Selon une jurisprudence constante de la cour de Strasbourg, si ce droit n'est pas absolu et peut se prêter à des limitations, les normes législatives et réglementaires ne peuvent toutefois pas en restreindre l'exercice d'une manière ou à un point tels qu'il se trouve atteint dans sa substance même. Ces normes ne se concilient avec l'article 6 que si elles poursuivent un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.⁵

27. Or, il est permis de douter du respect de ces exigences s'agissant de la suppression de l'obligation d'envoyer l'avis par lettre recommandée, prévue par le décret litigieux. Cette nouvelle procédure ne met pas par la personne visée par une amende forfaitaire délictuelle en mesure de pouvoir la contester dans les délais.

28. Au regard de la Convention précitée, les autorités ne respectent pas leur obligation de garantir un droit d'accès au tribunal concret et effectif.

29. Dans un second temps, il importe de souligner que, par principe, l'envoi de l'avis d'infraction par lettre simple ne permet pas de s'assurer de la réception de celui-ci par la personne poursuivie.

30. Un tel état de fait pose tout particulièrement problème s'agissant de la poursuite de délits soumis à un délai de prescription de 6 ans⁶. L'article D. 45-4 du code de procédure pénale dispose que « *lors de la constatation du délit, la personne est avisée qu'elle recevra un avis d'amende forfaitaire au domicile qu'elle a déclaré.* »

31. Aucune limitation temporelle n'étant fixée pour l'envoi de l'avis d'infraction après que le délit a été constaté, il s'ensuit que cet avis peut être envoyé jusqu'à 6 ans après les faits. Or, exiger d'une personne qu'elle soit en mesure de recevoir un avis à une adresse déclarée jusqu'à 6 ans auparavant, sans qu'aucune preuve de la bonne réception de l'avis ne soit requise, n'apparaît pas apporter de garantie suffisante à la réception effective de l'avis

⁵ *Bellet c. France*, 4 décembre 1995, § 31, série A no 333-B, *Guérin c. France*, 29 juillet 1998, § 37, Recueil des arrêts et décisions 1998-V.

⁶ Article 8 du code de procédure pénale.

d'infraction. En 6 ans, une personne est tout à fait susceptible de changer de domicile et d'avoir cessé de faire suivre son courrier à sa nouvelle adresse et il ne peut donc être raisonnablement attendu d'elle qu'elle reste joignable durant tout ce temps à l'adresse indiquée lors de la constatation du délit.

32. A considérer même que l'entorse faite à divers principes du droit et de la procédure pénale par la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle soit en elle-même conforme aux principes supérieurs du droit, les restrictions apportées à la contestation de telles amendes par la seule exigence d'un envoi par courrier simple sont disproportionnées et portent atteinte aux droits des personnes poursuivies.

c) L'incompétence du pouvoir réglementaire pour prendre les dispositions litigieuses

33. L'article 34 de la Constitution réserve au pouvoir législatif le soin de fixer les règles concernant, d'une part, la détermination des crimes et des délits et la procédure pénale, d'autre part, les garanties fondamentales accordées aux citoyens⁷.

34. En application de ces dispositions, les règles relatives à la poursuite des délits doivent être prévues par la loi, notamment lorsqu'elles se rapportent à la mise en œuvre des garanties procédurales propres à la matière pénale, telles qu'elles résultent des articles 6§3 de la Convention européenne des droits de l'Homme et 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen.

35. La Défenseure des droits s'inquiète de ce que les règles procédurales applicables aux amendes forfaitaires délictuelles sont prévues par le règlement, par décret simple, et non par la loi. En effet, la procédure fragilisant, dans son fondement même, les droits procéduraux des personnes poursuivies, il apparaît important que ses modalités soient prévues et contrôlées par le législateur.

36. Le décret du 18 août 2021, en ce qu'il permet désormais d'envoyer par lettre simple l'avis d'infraction, a des conséquences significatives sur les droits des personnes poursuivies. L'envoi de l'avis d'infraction fait courir à la fois le délai de paiement – sous peine de majoration – et celui de contestation. Or, en exigeant un envoi par lettre simple, les dispositions ici discutées font basculer la charge de la preuve de l'envoi, de sa date et de l'adresse du destinataire, de l'autorité de poursuite vers la personne poursuivie, remettant en cause la possibilité effective pour cette dernière d'effectuer un paiement ou une contestation en temps utile.

37. Eu égard aux conséquences d'une telle mesure sur les droits des personnes poursuivies, la possibilité d'un envoi de l'avis de contravention par lettre simple ne pouvait être décidée, à considérer même qu'elle soit conforme aux principes supérieurs du droit, que par le législateur. Elle est de nature à priver les intéressés d'une garantie en matière délictuelle, et le pouvoir exécutif était incompétent pour en décider seul.

d) Sur la discrimination

38. L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'Homme pose un principe de non-discrimination dans la jouissance des droits et libertés garantis par la Convention, notamment au droit à un procès équitable et aux droits de la défense issus de son article 6.

⁷ Conseil constitutionnel décision n° 2012-231/234 QPC du 13 avril 2012.

39. Le principe de non-discrimination est également affirmé de manière générale en droit français par la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations. Ces dispositions prohibent notamment les discriminations indirectes, définies comme « *une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes* ».

40. Constituent notamment des motifs de discrimination la vulnérabilité économique, le lieu de résidence, ou encore l'appartenance vraie ou supposée à une ethnie, une nation, une prétendue race ou une religion déterminée.

41. Le décret du 18 août 2021, en prévoyant un envoi par lettre simple des avis d'infraction dans le cadre de la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle, fragilise le droit à un procès équitable et les droits de la défense en rendant la preuve de l'absence de réception de l'avis, et donc de ce que les délais de contestation et de paiement n'ont pas commencé à courir, plus compliquée voire impossible.

42. Un tel dispositif, en ce qu'il implique de considérer que la personne poursuivie continue d'être joignable, sans preuve de réception, à l'adresse déclarée lors de sa verbalisation (qui peut être intervenue jusqu'à 6 ans auparavant), affecte plus encore les personnes qui n'ont pas de lieu de résidence fixe sur le long terme.

43. L'absence de lieu de résidence fixe peut résulter d'une situation de précarité économique ou du choix d'un mode de vie itinérant, en lien notamment avec une appartenance ethnique s'agissant des gens du voyage.

44. Or, en rendant le respect des droits de la défense et l'accès au juge plus difficiles pour ces personnes qui n'ont pas de lieu de résidence fixe, le décret du 18 août 2021 instaure incontestablement une discrimination indirecte vis-à-vis de ces populations.

45. Ce constat doit au demeurant être combiné avec celui de l'extension récente de la procédure d'amende forfaitaire délictuelle à l'infraction d'installation illicite sur le terrain d'autrui, qui a vocation à s'appliquer spécifiquement aux gens du voyage.

46. La Défenseure des droits s'inquiète ainsi de ce que les garanties procédurales liées à la bonne réception des avis d'infraction soient allégées au moment même où la procédure de l'amende forfaitaire délictuelle est étendue à la lutte contre l'occupation illicite de terrains par les gens du voyage.

47. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend porter à la connaissance et souhaite soumettre à l'appréciation du Conseil d'Etat.


Claire HÉDON