

L'incrimination de participation à une bande ayant des visées violentes, un nouvel exemple de mépris(e) à l'égard des principes du droit pénal

Raphaële Parizot, Maître de conférences à l'Université de Paris I Panthéon-Sorbonne

L'essentiel

Adoptée en première lecture à l'Assemblée nationale, la proposition de loi visant à mieux lutter contre les violences de groupes introduit de nouvelles dispositions dans le code pénal et le code de procédure pénale, au premier rang desquelles la création, dans le code pénal, d'une incrimination de participation à une bande ayant l'intention de commettre des violences ou des atteintes aux biens. Ce texte est très critiquable en ce qu'il est le signe au mieux d'une lourde méprise, au pire d'un véritable mépris à l'égard des principes fondateurs du droit pénal que sont le principe de nécessité et le principe de légalité.

Le 30 juin 2009, les députés ont adopté en première lecture la proposition de loi renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d'une mission de service public. A côté de dispositions visant à mieux protéger les personnes travaillant dans les établissements d'enseignement scolaire ⁽¹⁾, cette proposition poursuit le but de mieux réprimer « le phénomène des bandes violentes » par la création notamment ⁽²⁾ d'un article 222-14-2 du code pénal venant incriminer la participation à une bande ayant l'intention de commettre des violences ou des atteintes aux biens concertées : « Le fait de participer, en connaissance de cause, à un groupement, même formé de façon temporaire, qui poursuit le but, caractérisé par un ou plusieurs faits matériels, de commettre des violences volontaires contre les personnes ou des destructions ou dégradations de biens, est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 € d'amende ».

Cette incrimination nous apparaît très critiquable au regard des deux piliers du droit pénal que sont les principes de nécessité et de légalité.

Le principe de nécessité des incriminations renvoie au caractère nuisible à la société du comportement réprimé et au caractère strictement et évidemment nécessaire de la peine (art. 5 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789). Plus concrètement, une incrimination est nécessaire lorsqu'elle permet de protéger un bien juridique particulièrement précieux contre une atteinte particulièrement grave ⁽³⁾. Et c'est précisément sur ces deux aspects que la proposition de loi étudiée pêche.

Concernant le bien juridique, c'est-à-dire la valeur protégée, la loi proposée n'est guère satisfaisante. Il semble en effet qu'une confusion soit opérée quant à la justification de la loi, quant à la *ratio legis*. Contrairement à ce que laisse entendre l'exposé des motifs de la proposition de loi, une incrimination nouvelle n'est jamais justifiée par l'objectif affiché par la loi (la lutte contre les bandes violentes), sinon toutes les lois seraient justifiées, un but étant toujours poursuivi. Une incrimination nouvelle n'est nécessaire que si elle repose sur un bien juridique identifié. Or, celui-ci fait défaut. Le texte vise la participation à un groupement poursuivant le but de commettre des violences volontaires contre les personnes ou des destructions ou dégradations de biens. De l'aveu même de l'exposé des motifs, ce texte s'inspire directement de l'association de malfaiteurs. Pourquoi alors ne pas l'avoir intégré à l'intérieur ou à la suite de l'article 450-1 du code pénal ? Est-ce parce que les rédacteurs de la proposition ont estimé que le bien juridique protégé n'est pas l'ordre public ⁽⁴⁾ ? Ou bien est-ce parce que, même en reconnaissant une protection de l'ordre public (l'exposé des motifs

évoque les casseurs qui s'infiltrent dans une manifestation dans le simple but de troubler l'ordre public), les rédacteurs souhaitaient faire échapper les personnes poursuivies au lourd régime procédural attaché, dans certains cas, à l'article 450-1 ⁽⁵⁾ ? A-t-on plutôt voulu protéger l'intégrité des personnes (victimes innocentes ou membres d'une bande adverse, précise l'exposé des motifs), comme semble l'indiquer l'emplacement envisagé dans le livre II du code pénal relatif aux infractions contre les personnes ? Oui mais alors que fait-on de l'intégrité des biens également visée dans le texte ? Sans doute, plus prosaïquement, faut-il se résigner à une absence de bien juridique identifié et constater que le véritable fondement de la proposition de loi n'existe pas et est remplacé par un effet d'annonce : dire que nous allons mieux lutter contre les bandes violentes.

Concernant l'atteinte, si tant est que cela serve encore à quelque chose de discuter de l'atteinte à un bien juridique non identifié, la loi proposée ne convainc pas davantage. Elle autorise en effet, par une extension du modèle de l'association de malfaiteurs, une responsabilité pénale en amont de la consommation du dommage, au niveau de la simple résolution criminelle à peine extériorisée par un fait matériel. L'atteinte, nous semble-t-il, est insuffisamment caractérisée pour pouvoir être réprimée et les risques sont grands d'une répression trop précoce. En outre, l'admission d'une responsabilité pénale à ce point anticipée ne devrait être autorisée que si toutes les autres voies de la répression aggravée des violences aux personnes et des destructions de biens apparaissent insuffisantes. Or, rien n'est dit dans l'exposé des motifs de la proposition de loi sur le recours à la tentative. Ce mécanisme existe pour les destructions ou dégradations de biens (art. 322-4 c. pén.). Est-ce son inefficacité qui porte à une répression anticipée ? Ce mécanisme n'est en revanche pas prévu pour les violences aux personnes constitutives de délits ⁽⁶⁾. Ne pouvait-on l'envisager avant de recourir à un procédé plus extrême ⁽⁷⁾ ? Quant à la justification avancée dans l'exposé des motifs selon laquelle « cette incrimination répond au principe de nécessité en comblant une lacune de notre système répressif », elle n'est guère pertinente. Bien souvent, ce que le législateur appelle lacune pour justifier une loi n'est que l'expression de la discontinuité inhérente à tout système pénal démocratique, par laquelle « le droit pénal moderne s'est constitué lui-même en un quadrillage, en un filet, où les vides comptent infiniment plus que les pleins » ⁽⁸⁾. Est-il à ce point nécessaire de punir ceux qui participent à un groupement ayant pour but de détruire des biens avant même un commencement d'exécution ? Cela semble tellement discutable que l'exposé des motifs de la proposition ne l'évoque même pas, tout concentré qu'il est sur la répression anticipée des violences faites aux personnes. Et, même sur ce dernier point, les raisons avancées ne convainquent pas. Certes, la tentative de violences n'est pas possible, mais les violences peuvent être punies de manière aggravée soit au moyen de la circonstance aggravante de réunion, d'autant que « certains actes traduisant un commencement d'exécution sont parfois incriminés directement comme violences ou voies de fait : charger ou manipuler une arme ; la braquer en direction d'une personne » ⁽⁹⁾, soit par une combinaison, pour les violences les plus graves (punies d'au moins cinq ans d'emprisonnement), avec l'infraction de participation à une association de malfaiteurs.

Ne protégeant pas un bien juridique suffisamment défini contre une atteinte grave et ne répondant pas à une lacune de notre système répressif, l'incrimination proposée n'apparaît pas conforme au principe de nécessité. En outre, à trop vouloir intervenir préventivement, l'incrimination apparaît au mieux comme difficile à appliquer, au pire comme irrespectueuse du principe de légalité ⁽¹⁰⁾.

Le principe de légalité requiert précision de la loi pénale. Or, cette incrimination ne répond aucunement à cette exigence. L'objectif affiché de cette proposition de loi est de renforcer la lutte contre les bandes violentes. Cette expression a été choisie à dessein plutôt que celles déjà connues de bande organisée ou d'association de malfaiteurs, et sans doute, même si les rédacteurs ne le disent pas, à cause de l'adjectif « organisée » pour la première (et bien que, en pratique, cette condition ne soit pas vraiment contrôlée sévèrement) et du qualificatif désuet et quelque peu inapproprié de « malfaiteurs » pour la seconde (bien que, là aussi, le mot soit parfaitement neutre en pratique). Même si le choix d'une nouvelle expression peut être critiqué comme facteur supplémentaire d'éclatement du vocabulaire de la participation criminelle (coaction, complicité, réunion, bande organisée, association de malfaiteurs...), il

pourrait être admis dès lors qu'une définition précise l'assortit. On pourrait s'attendre à une définition, même très élémentaire : une bande violente est un groupement se caractérisant par la commission de violences contre les personnes ou de destructions ou dégradations de biens. Or, la proposition de loi se garde de dire ce qu'est une bande violente (11). Plus grave, il semble, à la lecture de l'article 222-14-2, que la bande violente s'entende du groupement qui a simplement l'intention de commettre des violences ou des destructions. Une double définition en négatif nous est tout de même donnée dans l'exposé des motifs : une bande violente n'est pas une « bande de copains » et n'est pas non plus une déambulation pacifique à plusieurs. Quant à savoir comment qualifier une bande d'adolescents courant et criant à la sortie du lycée et dont l'un a dans son sac à dos une paire de ciseaux ou un cutter...

Mais au fond, peu importe, pourrait-on objecter puisque l'expression de bande violente n'est présente que dans le titre d'un chapitre de la proposition de loi et n'apparaîtra pas dans le code pénal. Ne figurera dans le code que le texte de l'article 222-14-1. C'est donc au contenu qu'il faut s'attacher. Ce texte est directement inspiré des dispositions relatives à l'association de malfaiteurs/bande organisée. Or, celles-ci sont assez imprécises, non pas du point de vue de l'élément moral (inutilement rappelé à notre sens avec l'expression « en connaissance de cause », tous les délits étant intentionnels sauf si la loi en prévoit autrement, et véritablement redondant dans l'expression « violences volontaires » : comment pourrait-on vouloir participer en connaissance de cause à un groupement poursuivant le but de violences involontaires ?), mais plutôt du fait de la pauvreté de l'élément matériel qui peut se réduire à un seul fait matériel. Certes, la notion de bande organisée a été déclarée suffisamment claire et précise par le Conseil constitutionnel, mais sur la base des conditions dégagées par la jurisprudence de durée (référence est faite à la préméditation) et de structure, qui permettent de distinguer l'association de malfaiteurs/bande organisée des notions de réunion ou de coaction (12). Et ce sont précisément ces éléments matériels qui font défaut à l'article 222-14-2 qui admet que le groupement puisse être « *formé de façon temporaire* ». Il y a donc à craindre - ou à espérer - que la nouvelle incrimination, si elle est adoptée, ne passe pas le contrôle du Conseil constitutionnel.

Mots clés :

ASSOCIATION DE MALFAITEURS * Bande à visées violentes * Participation * Incrimination

(1) Ces dispositions consistent en deux nouvelles circonstances aggravantes introduites dans le code pénal : quand les infractions d'atteintes volontaires à la vie (art. 221-4) ou à l'intégrité de la personne (art. 222-3, 222-8, 222-10, 222-12 et 222-13) ou de menaces (art. 433-3) sont commises « sur un enseignant ou tout membre des personnels travaillant dans les établissements d'enseignement scolaire » ou sur ses proches et quand les infractions de vol (art. 311-4), d'extorsion (art. 312-2) ou de violences volontaires (art. 222-12 et 222-13) sont commises « dans les établissements d'enseignement ou d'éducation ainsi que, lors des entrées ou sorties des élèves ou dans un temps très voisin de celles-ci, aux abords de ces établissements ». Sont également créés dans le code pénal les délits d'intrusion dans un établissement d'enseignement scolaire (art. 431-22 et s.) et d'introduction d'armes dans un établissement scolaire (art. 431-28).

(2) Est également proposée l'introduction dans le code pénal de diverses dispositions. Tout d'abord, un alinéa 3, dont la formulation a été modifiée par amendement, est ajouté à l'article 431-5 du code pénal afin de punir, en plus de celui qui participe à un attroupement en étant armé (al. 1er et 2), la personne qui, « sans être elle-même porteuse d'une arme, participe volontairement à un attroupement en ayant connaissance qu'un ou plusieurs participants portent des armes ». Ensuite, une nouvelle circonstance aggravante pour dissimulation volontaire de tout ou partie du visage afin d'échapper à toute identification est introduite dans le code pénal pour les violences ayant entraîné une incapacité totale de travail ou n'ayant pas entraîné d'incapacité de travail (art. 222-12 et 222-13), le vol (art. 311-4), l'extorsion (art. 312-2), les destructions, dégradations et détériorations de biens (art. 322-3), la participation délictueuse à un attroupement (art. 431-4 et art. 431-5). Enfin, on peut noter l'introduction

par amendement d'une nouvelle circonstance aggravante lorsque les infractions prévues aux art. 222-12 et 222-13 c. pén. sont commises « par des jets de pierres contre les transports publics » et d'un nouveau délit de vente forcée dans les lieux publics (art. 312-12-2).

(3) Sur ce point, V. notre thèse, La responsabilité pénale à l'épreuve de la criminalité organisée. Le cas symptomatique de l'association de malfaiteurs et du blanchiment en France et en Italie, Paris I, 2006, n° 197 s.

(4) *Ibid.*, n° 250 s.

(5) Les art. 706-73 et 706-74 c. pr. pén. permettent le recours à une procédure dérogatoire pour les délits d'association de malfaiteurs les plus dangereux, ce qui, *a priori*, n'engloberait pas les comportements de l'art. 222-14-1, sauf modification du code de procédure pénale.

(6) On explique l'absence de tentative pour les violences délictuelles par le fait que la qualification de l'infraction dépend de la gravité du dommage qui ne peut être connue avant la consommation de l'infraction. Sur ce point, V. M. Véron, *Droit pénal spécial*, Sirey, 12e éd., 2008, n° 66 ; P. Conte, *Droit pénal spécial*, Litec, 2007, n° 152.




(7) Peut-être pourrait-on en effet explorer la voie d'une configuration de la tentative de violences volontaires, au besoin en admettant, par dérogation à l'art. 121-4 c. pén., une répression différenciée de l'infraction tentée et de l'infraction consommée du fait de l'impossibilité de connaître, pour ce type d'infractions, la gravité du dommage avant la consommation de l'infraction.

(8) J. Carbonnier, *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10e éd., 2001, p. 30.

(9) M. Véron, *op. cit.*, n° 66.

(10) On peut d'ailleurs se demander si ce n'est pas le pressentiment de telles difficultés qui a amené les députés à ajouter, à l'art. 1er de la petite loi, à la suite de la rédaction de l'art. 222-14-2, la disposition suivante : « Dans l'année suivant la publication de la loi [...] renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d'une mission de service public, le gouvernement remet au Parlement un rapport d'évaluation des dispositions du présent article ».

(11) Il peut être intéressant à ce propos de citer la réponse du ministre de l'Intérieur à la demande de définition faite par un député pour comprendre comment la sous-direction de l'information générale (SDIG) a pu recenser si précisément, comme cela a été annoncé, l'existence de 222 bandes en France : « Le lien entre bandes et délinquance est indiscutable. Celles-ci sont impliquées dans les violences urbaines et le trafic de drogue. Une étude de la SDIG en a évalué le nombre. Certes, les bandes constituent un phénomène peu aisé à cerner. S'il n'en existe pas de définition juridique, les services chargés de l'information générale en ont établi une définition qui, sans prétendre à la rigueur scientifique, est fondée sur la composition de ces groupes et leurs activités criminelles (nombre minimum de trois membres, avec un noyau stable et des membres occasionnels, se regroupant pour commettre de façon désorganisée ou délibérée des incivilités ou des infractions)... » (Rép. min. à question n° 47470, JOAN Q, 30 juin 2009, p. 6634).

(12) Cons. const. 2 mars 2004, n° 2004-492 DC, à propos de la loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, § 13 et 14, D. 2004. Somm. 2756 , obs. B. de Lamy, et 2005. Pan. 1125, obs. V. Ogier-Bernaud et C. Severino ; RSC 2004. 725 , obs. C. Lazerges, et 2005. 122 , obs. V. Bück.