

UNIVERSITE PARIS OUEST NANTERRE
LA DEFENSE
U.F.R. de Droit et Science politique

2012

N°

THESE

Pour l'obtention du diplôme de
Docteur en droit privé et science criminelle de l'Université Paris Ouest
Nanterre La défense

présentée et soutenue publiquement par

Jusung YOO

le 20 Décembre 2012

La formation historique des organes d'enquête criminelle
en Corée du sud - L'influence du droit français

-
sous la direction de Madame Elisabeth FORTIS

JURY

- Monsieur Pascal BEAUVAIS, Professeur à l'université Paris Ouest Nanterre La défense
- Madame Elisabeth FORTIS, Professeure à l'université Paris Ouest Nanterre La défense, Directrice de la recherche
- Monsieur KIM Taek Su, Professeur à la faculté de Droit et Police de l'université Keimyung, Rapporteur
- Monsieur Eric SEIZELET, Professeur à l'université Paris Diderot, Rapporteur

Chaque pays a son propre système d'enquête criminelle, ayant ses propres évolutions historiques et culturelles. Malgré les grands bouleversements de la société coréenne durant le XXe siècle : colonisation japonaise (1910-1945), division entre le nord et le sud du pays (1945), Guerre de Corée (1950-1953), mise en place d'une dictature militaire par un coup d'état(1961-1987), ... la Corée est devenu un pays démocratique, continuant encore de nos jours à démocratiser sa société afin de supprimer les reliquats des systèmes passés qui sont toujours présents. L'un des points importants de cette démocratisation est la réforme du système judiciaire, afin de rendre la justice du pays plus juste et redonner confiance au peuple coréen en celle-ci. Pour comprendre la situation actuelle, il est donc nécessaire de présenter l'évolution du système d'enquête criminelle en Corée au cours de son histoire, en particulier la formation historique du parquet et de la police en tant qu'organes d'enquête. Il faut également noter l'importance, pour ce sujet, du droit japonais et du droit français. Ce système coréen d'enquête n'est pas « d'origine » coréenne, mais il s'agit d'un système fortement influencé par les droits de ces deux pays étrangers dans l'histoire juridique. Cependant, il n'est pas possible de trouver une influence directe du droit français dans l'histoire juridique coréenne, car le droit coréen n'a emprunté au droit français que sous l'influence du droit japonais(qui adopta le droit français pour la modernisation du système judiciaire à l'époque Meiji) pendant la colonisation japonaise. Ainsi, on trouve la conception traditionnelle française des institutions dans le système coréen actuel, la centralisation et la hiérarchisation. Si la police et le parquet coréens qui sont les deux organes principaux chargés de s'occuper des affaires criminelles, sont ainsi centralisés, ils ont également des rapports hiérarchisés l'une par rapport à l'autre.

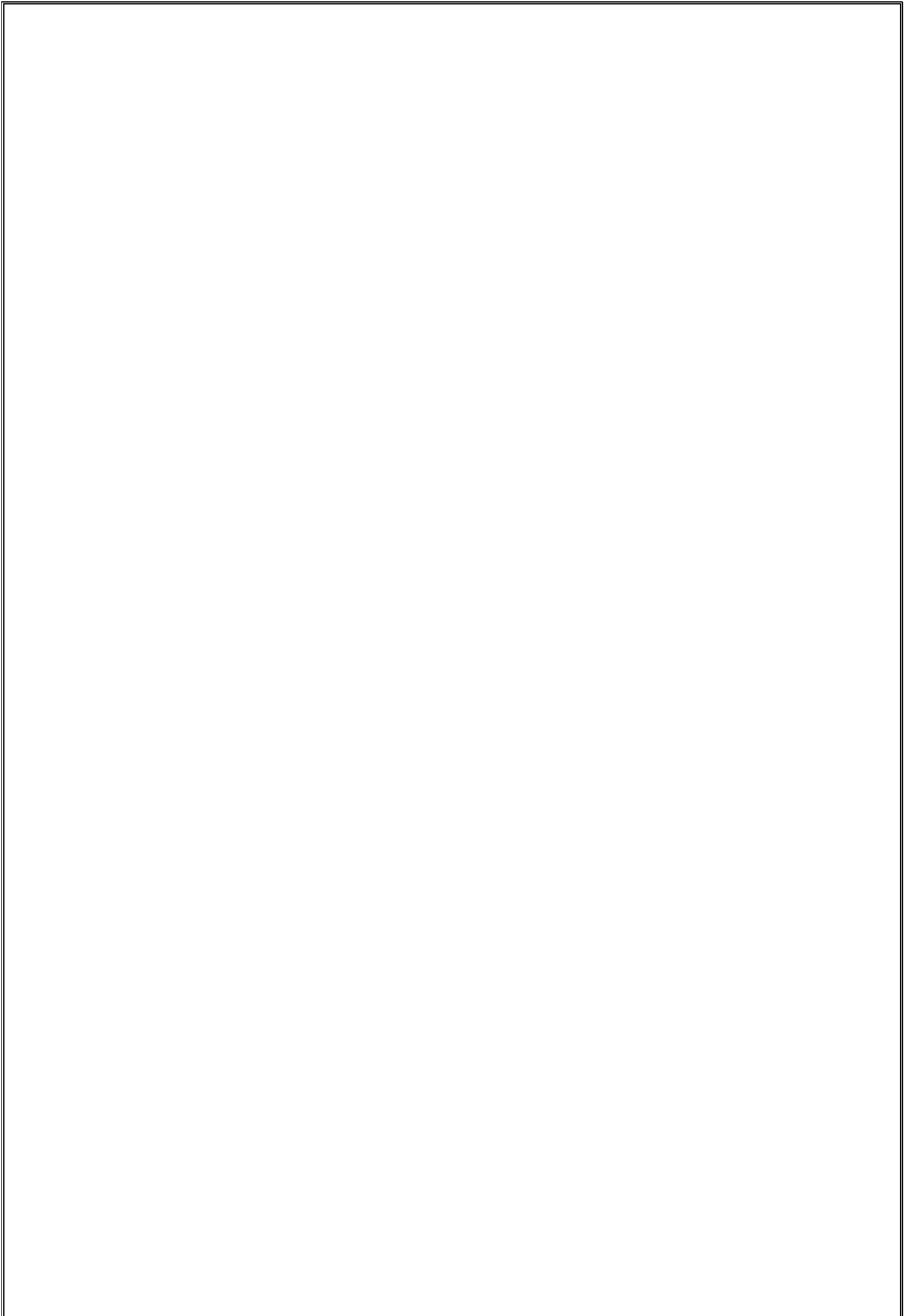
The historical formation of the criminal investigative agencies in South Korea
– The influence of French law

Each Country has its own system of criminal investigation, with its own historical and cultural evolution. Despite major changes in Korean society during the twentieth century such as Japanese colonization (1910-1945), division between the north and south of the country (1945), Korean War (1950-1953), the establishment of a military dictatorship by coup d'état(1961), and so on. Korea became a democratic country, continuing even today to democratize its society to remove remnants of past systems that are always present. One of the important points of this democratization is the reform of the judicial system to make the country more just and restore the confidence of the Korean people in it. To understand the current situation, it is necessary to present the evolution of criminal investigation system in Korea throughout its history, particularly the historical formation of the public prosecutors' service and the national police as the criminal investigative agencies. Also we have to note the importance, for this subject, of Japanese law and French law, because the Korean criminal investigative system is a system strongly influenced by the judicial system of the both foreign countries. However, it is not possible to find a direct influence of French law in the legal history of Korea because Korean law has just borrowed the institutional concepts from French law under the influence of Japanese law (who had adopted the French law to modernize its judicial system during the Meiji period) during the Japanese colonization. Thus, there are some traditional conceptions of French institution in the current Korean system, centralization and hierarchy. The Korean police and the public prosecutors' service, which are the two main organizations are responsible for dealing with criminal cases, are centralized and they also have hierarchical relationships between them.

Droit privé et science criminelle

Mots clés : police, parquet centralisation, hiérarchisation, enquête criminelle, Corée du sud,

Key words : police, parquet, centralization, hierarchy, criminal investigation, South Korea



REMERCIEMENT

Je tiens tout d'abord à remercier à Madame Elisabeth FORTIS, Professeure à l'université de Paris Ouest Nanterre La Défense, de m'avoir donné l'opportunité de faire ce travail de recherche, ainsi que pour son aide et ses précieux conseils.

Je remercie également Monsieur KIM Taek Su, Professeur à la faculté de Droit et Police de l'université Keimyung pour ses idées et conseils dans ce travail de thèse, ainsi que de m'avoir accepté d'être le rapporteur de ce travail, et que d'être venu de l'autre côté du monde pour participer à ce jury.

Je tiens à remercier à Monsieur Eric SEIZELET, Professeur à l'université Paris Diderot, d'avoir accepté d'être le rapporteur. Et je remercie à Monsieur Pascal BEAUVAIS, Professeur à l'université Paris Ouest Nanterre La Défense, d'avoir accepté de participer à ce jury.

J'envoie un remerciement particulier à Madame Sara LIWERANT, l'ancien Maître de Conférences de l'université Paris Ouest Nanterre La Défense, pour son aide et sa gentillesse au début de ces années.

Ce travail n'aurait pu aboutir sans l'aide de nombreuses personnes. Que me pardonnent celles que j'oublie ici, mais j'adresse un remerciement particulier aux gens qui travaillent dans les bibliothèques françaises, japonaises, coréennes qui m'ont aidé à trouver les sources pour cette thèse.

Ces remerciements ne seraient pas complets sans une pensée pour mes amis coréens et français qui m'ont aidé et encouragé dans les périodes de doute. Un immense merci à Gengis MEY, un ami très spécial, pour son aide et son soutien.

Mes dernières pensées iront vers ma famille, et surtout ma mère et ma sœur qui m'ont soutenu, sans doute, passant ensemble quelques années en France.

SOMMAIRE

INTRODUCTION

PREMIERE PARTIE.

LA CENTRALISATION DES ORGANES D'ENQUETE

Titre I. La centralisation de la police

Chapitre I. Une police centralisée mais multiple en France

Chapitre II. Une police uniforme en Corée

Titre II. La centralisation du parquet

Chapitre I. Le parquet dans une institution judiciaire en France

Chapitre II. Un parquet séparé de la justice en Corée

DEUXIEME PARTIE.

LA HIERARCHISATION DES ORGANES D'ENQUETE

Titre I. La construction de la hiérarchisation française

Chapitre I. L'origine de la police judiciaire

Chapitre II. Dans le Code d'instruction criminelle de 1808

Titre II. L'évolution de la hiérarchisation coréenne

Chapitre I. Les influences de la colonisation japonaise et de l'occupation américaine

Chapitre II. La naissance du système coréen d'enquête criminelle : Un retour au modèle colonial japonais, teinté de l'influence du droit américain

CONCLUSION

BIBLIOGRAPHIE

TABLE DES MATIERES

ANNEXE

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

AJ pénal. Actualité juridique - droit pénal

al. Alinéa

Arch. Nat Archives nationales.

Art. Article

Bull. crim. Bulletin criminel des arrêts de la Cour de cassation

Cass. crim. Arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation

CEDH. Cour européenne des droits de l'homme

chr. Chronique (du Recueil Dalloz)

Coll. collection

CIC Code d'instruction criminelle

CP. Code pénal

CPP. Code de procédure pénale

Dir. Direction

éd. édition

GA. Grands Arrêts de la Jurisprudence Pénale

GP. Gazette du Palais

Ibid. : *Ibidem*, même référence

In dans

In fine à la fin

JO. ou JORF. Journal Officiel de la République française

JCP. Juris-Classeur périodique (Semaine juridique), édition générale

KNPU Korean national police university

LGDJ. Librairie générale de droit et de jurisprudence

n° Numéro

obs. Observations

op. cit. opus citatum, ouvrage précité

Préc. Précité.

Pub. Publication

PUF Presses universitaires de France

PUG Presses universitaires de Grenoble

Rec. Recueil

Rev. Adm. Revue administrative

Rev.Int.dr.comp. Revue internationale du droit comparé

R.S.C. Revue de sciences criminelles et de droit pénal comparé

Suiv. Suivant.

t. Tome

Univ- Université

v. Volume

INTRODUCTION GENERALE

1. Chaque pays a son propre système d'enquête criminelle, ayant ses propres évolutions historiques et culturelles. Comme le souligne René GARRAUD, « *dans l'évolution de la procédure pénale, il faut tenir compte de l'organisation du pouvoir politique et des croyances du groupe social. Si le droit pénal reflète les idées qui donnent à un état social sa physionomie et son caractère, s'il évolue d'après une courbe parallèle à cet état social, d'une part, l'organisation des juridictions se constitue et se modèle sur l'organisation du pouvoir politique. Et d'autre part, les procédés qui ont pour objet de rechercher l'auteur d'un crime et de démontrer sa culpabilité, empruntent leur caractère aux croyances de chaque groupe social et à la foi fondamentale qui l'anime. Les mœurs et la culture d'un peuple se lisent dans sa procédure.* »¹ Malgré les grands bouleversements de la société coréenne durant le XXe siècle, colonisation japonaise (1910-1945), division entre le nord et le sud du pays (1945), Guerre de Corée (1950-1953), mise en place d'une dictature militaire par un coup d'état (1961-1987), ... la Corée est devenue un pays démocratique et une puissance économique mondiale, continuant encore de nos jours à démocratiser sa société afin de supprimer les reliquats des systèmes passés qui sont toujours présents. L'un des points importants de cette démocratisation est la réforme du système judiciaire, afin de rendre la justice du pays plus juste et redonner confiance au peuple coréen en celle-ci. De plus, le suicide de l'ancien président Roh Mu-Hyeon en 2009, suite à une enquête du parquet qui l'humilia publiquement², engendra une vive émotion et une violente colère contre le parquet et le système coréen d'enquête criminelle, obligeant le gouvernement à entamer une réforme complète et urgente du système judiciaire.

¹ René GARRAUD, Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale, Recueil Sirey, 3^e éd, 1907-1929, v.1, pp.3-6

² Le 23 mai 2009, l'ancien président de la République, Roh Moo-Hyun meurt, en se jetant d'une falaise de 45 mètres dans son village natal de Bongha. La police déclarera qu'il s'agit d'un suicide. La mort de M. Roh suit le suicide d'un certain nombre de personnalités politiques, toutes soupçonnées de corruption par le parquet (dont l'ancien secrétaire du Premier ministre Kim Young-chul, ancienne Busan maire Ahn Sang-Young, Park Tae-young, ancien gouverneur de la province de Jeolla, et Chung Mong-hun, un ancien dirigeant de Hyundai). Le parti d'opposition (l'ancien parti de ROH Moo-Hyun), soulignant les irrégularités dans cette enquête et les pressions exercées sur les accusés, oblige le président Lee Myeong-Bak à s'excuser en public pour cette enquête à motifs politiques, cause, sans doute, du suicide de Roh Moo-Hyun. Le procureur en chef, responsable de cette enquête, fût également » démissionné. »

2. En Corée du sud, l'enquête criminelle est accomplie par le parquet *Geomchal* 검찰 et la police nationale *Gyeongchal* 경찰 appelés les organes d'enquête *Susagigwan* 수사기관. Ces deux organes étant chargés d'accomplir l'enquête criminelle, il existe deux « sortes » d'enquête : l'enquête accomplie par la police *Gyeongchalsusa* 경찰수사 et l'enquête accomplie par le parquet *Geomchalsusa* 검찰수사. L'enquête accomplie par la police (l'ensemble des investigations relatives à la commission d'une infraction) est effectuée par les officiers de police judiciaire appartenant à la police nationale : contrôleurs généraux *Gyeongmugwan* 경무관, commissaires généraux *Chonggyeong* 총경, commissaires *Gyeongjeong* 경정, commandant *Gyeonggam* 경감, lieutenant de police *Gyeongwui* 경위³ ; il existe également les agents de police judiciaire : les brigadiers *Gyeongsa* 경사, sous-brigadiers de police *GyeongJang* 경장 et gardiens de paix *Sunkyeong* 순경⁴. La police nationale s'occupe de la plupart des enquêtes criminelles, mais lorsqu'une affaire est jugée plus « sensible », c'est le parquet qui est en charge de s'occuper de celle-ci. Le parquet se compose des procureurs et des enquêteurs *Susagwan* 수사관 (officiers et agents de police judiciaire au sein du parquet), et s'occupe principalement, dans le cadre d'enquêtes accomplies par le parquet, des infractions politico-économiques.

3. Le Code de procédure pénale sud-coréen, instauré depuis novembre 1954, définit soigneusement le rôle du parquet et de la police, ainsi que les pouvoirs d'enquête de chacun dans ses articles 195-254 dans le chapitre consacré à « l'enquête criminelle » *Susa* 수사. L'article 195 définit le pouvoir d'enquête des procureurs dans les termes suivants : « *Dans la mesure où le procureur apprécie le fait qu'il y a une infraction commise, il doit mener l'enquête criminelle sur l'infraction, son auteur et les preuves de l'infraction.* ». Ainsi, c'est au procureur qu'incombe la charge de s'occuper des affaires les plus sensibles et pouvant engendrer des polémiques. Et l'article 196 définit le pouvoir d'enquête des officiers et agents

³ Art.196 alinéa 1 du Code de procédure pénale du 23 septembre 1954

⁴ Art.196 alinéa 2 du Code préc.

de police judiciaire, ainsi que leur rapports avec les procureurs : « 1° *En tant qu'officier de police judiciaire, le contrôleur général de police, le commissaire général de police, le commissaire de police, le commandant de police ou le lieutenant de police doivent, après avoir reçu la directive du procureur, mener l'enquête criminelle ; 2° En tant qu'agent de police judiciaire, le brigadier de police et le gardien de paix doivent seconder l'enquête criminelle sous la direction de l'officier de police judiciaire ou de celle du procureur.* » Cet article permet aux procureurs de diriger les activités des officiers et agents de la police judiciaire⁵, qui sont considérés comme n'ayant aucun pouvoir autonome d'enquête : le procureur délègue ses pouvoirs d'enquête à un officier de police judiciaire, qui selon ses directives, mène l'enquête criminelle. Ainsi, les officiers de la police judiciaire ne peuvent mener l'enquête sur les infractions ordinaires que sous la direction du procureur.

4. De plus, le Code de procédure pénale permet aux procureurs, mais également aux officiers de police judiciaire, de prendre toutes les mesures coercitives nécessaires pour le bon accomplissement d'une enquête, sous la condition d'avoir obtenu une autorisation d'un juge. De plus, selon le Code, les procureurs et officiers de police judiciaire ne peuvent arrêter une personne qu'après avoir reçu un mandat délivré par un juge, lorsqu'*« il y a des raisons plausibles que le prévenu a commis une infraction »*. Mais ils peuvent procéder à une arrestation urgente *kingeuhchepo* 긴급체포, sans la nécessité de recevoir un mandat préalable du juge, dès qu'*« il y a des raisons plausibles que le prévenu a commis l'infraction punissable de plus de 3 ans d'emprisonnement »*, lorsque *« le prévenu n'a pas de résidence fixe ; que le prévenu risque de faire disparaître les preuves existantes à sa charge ou que le prévenu risque de prendre la fuite. »* ou s'il s'agit de l'auteur d'une infraction flagrante. Il faut également noter qu'en Corée, entre autres, les procureurs et officiers de police judiciaire peuvent mettre un prévenu en détention provisoire *Koosok* 구속 (pour une durée de 10 jours au cours de l'enquête de police et 20 jours au maximum au cours de l'enquête du parquet), après avoir reçu un mandat délivré par un juge, mais ils ne peuvent procéder à aucune perquisition, saisie ou vérification sans avoir reçu, là également, un mandat d'un juge.

⁵ Outre le Code de procédure pénale, l'article 4, n°2 de la loi sur le parquet et l'article 2, al.1 du règlement sur la fonction de l'officier de la police judiciaire et de l'agent de la police judiciaire, indiquent que la direction d'enquête est une fonction du parquet.

5. Malgré la très grande efficacité du système d'enquête coréen (plus de 99% des personnes jugées sont déclarées coupables), que ce soit au niveau du maintien de l'ordre public ou du jugement de criminels, la population est très méfiante vis à vis des deux organes d'enquête, qui durant les nombreuses dictatures (colonisation japonaise, la dictature militaire, etc...) qui se succédèrent en Corée, furent utilisés pour réprimer les libertés individuelles⁶. Mais même si un gouvernement démocratique est à présent en place en Corée, la méfiance est toujours présente⁷, et ces deux organes peuvent à tout moment être utilisés par les pouvoirs politiques afin de servir leur objectif. C'est pour cette raison que l'organisation du parquet et de la police, ainsi que le système d'enquête coréen font l'objet d'une réforme.

6. Pour comprendre la situation actuelle, il est donc nécessaire de présenter l'évolution du système d'enquête en Corée au cours de son histoire, en particulier la formation historique du parquet et de la police en tant qu'organes d'enquête. Il faut également noter l'importance, pour ce sujet, du droit japonais et du droit français. Ce système coréen d'enquête n'est pas à proprement parler d'origine coréenne, mais il s'agit d'un système fortement influencé par les droits de ces deux pays étrangers : la première modernisation de la procédure pénale en Corée marqua une rupture violente avec l'ancien système pénal, le début de la colonisation du pays par les japonais à la fin de XIXème siècle et l'instauration du droit japonais colonial (§1). Puis, avec la fin de la deuxième guerre mondiale et la libération du pays, c'est le droit américain qui servit de modèle au droit coréen à l'occasion de la tutelle militaire américaine du pays durant trois ans (§2). La libération entraîna une réforme profonde de la procédure pénale « autoritaire » coloniale japonaise : juristes américains et coréens s'efforcèrent d'élaborer un Code juste afin de démocratiser la procédure pénale sud-coréenne. Après la mise en place du gouvernement sud-coréen en 1948, la première codification de la procédure pénale n'apparut qu'en 1954, avec la fin de la Guerre de Corée. Mais les juristes et législateurs sud-coréens n'établirent pas un nouveau Code : ils ne firent que reprendre, voire mixer, les anciens textes de lois américain et japonais ; la plupart des textes proviennent du droit colonial japonais (§3).

⁶ KIM Hi-Su, SEO Bo-Hak, Ha Te-Hun, La république du Parquet : la Corée, Samin, 2011, p.14

⁷ Afin de regagner la confiance des coréens, le parquet et la police annoncent, en concurrence, publiquement presque tous les jours les déroulements ou les résultats des enquêtes criminelles, que ce soit pour les cas les plus simples ou pour les plus graves qui font la une des journaux.

§1. L'origine moderne de la procédure pénale sud-coréenne

En Corée, les anciens systèmes juridiques et judiciaires fortement influencés par les droits chinois⁸ disparurent avec la modernisation du pays à la fin de XIX^e siècle, et les prémices de la colonisation japonaise de Corée (C). L'empire japonais de l'empereur Meiji, entama la modernisation du Japon dès le milieu du XIX^e siècle, adoptant le droit français pour son système judiciaire (B). Ainsi, lorsque l'empire japonais établit son système pénal modernisé dans ses colonies, il ne fit que transmettre le Code français de procédure pénale à la Corée (A).

A. La codification française de la procédure pénale moderne

7. En France, avant la Révolution Française, il n'y avait pas de Code de procédure pénale, et la justice s'exerçait souvent selon les coutumes et les usages⁹. On entama une réelle codification de la procédure pénale à la veille de la Révolution, avec l'adoption d'un édit le 1er mai 1788 qui visait à supprimer plusieurs moyens arbitraires de procédure, mais il ne fut jamais appliqué¹⁰. Après la Révolution, l'Assemblée nationale constituante œuvra dans le même sens et réforma le droit criminel par le biais de quatre lois importantes : la loi des 8 et 9 octobre 1789 pour réformer les abus les plus graves ; la loi des 16-29 septembre 1791 pour adapter la procédure à l'institution nouvelle du jury ; la loi des 25 septembre-6 octobre 1791

⁸ Les anciennes dynasties royales s'appuyaient déjà sur un système judiciaire complet de Codes qui comprenait toutes les lois et ordonnances promulguées depuis la période de la fin de la dynastie Goryeo (918-1392). Le Code le plus important était le *Gyeongguk Deajeon*, promulgué l'an XVI du Roi Seongjong (en 1485) sur la base complète des premiers six codes de gouvernance *Gyeongje yukjeon* et l'édition des codes *Sokyukjeon* qui avaient été émis sous le règne du Roi Taejo. Le Code de *Gyeongguk* était à la fois le code pénal, administratif et commercial du royaume, teinté des principes du confucianisme, et le texte juridique principal. Il faut d'ailleurs remarquer que ce Code était bien influencé par le droit chinois de l'époque. Voir., OH Yeongkyo, *La mise en place de la dynastie Choseon et du Code de Gyongguk*, Seoul, Hyeon, 2004

⁹ Carine LEXTRAIT, *Les pouvoirs judiciaires du préfet de 1808 à 1939*, thèse Perpignan, 2004, p.66

¹⁰ Adrien LABORDE, *Cours élémentaire de droit criminel conforme au programme des facultés de droit*, Paris, Arthur Rousseau, 2^e éd, 1898, p.424 : l'Edit du 1^{er} mai 1788 prévoyait l'abolition de la question préalable et de l'usage de la sellette et ordonnait que les sentences seraient motivées, qu'une majorité de trois voix serait nécessaire pour la condamnation à mort, et qu'il serait sursis pendant un mois à l'exécution, afin de donner au roi le temps d'examiner s'il devait gracier le condamné.

pour établir un système d'incriminations et de pénalités pour les délits les plus graves ; les lois des 19 et 22 juillet 1791 pour fixer la pénalité et organiser l'ordre juridique selon un découpage tripartite (les tribunaux de police municipale, les tribunaux de police correctionnelle, les tribunaux criminels). Ce système fonctionna peu de temps, car il fut remplacé par le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV (25 octobre 1795) qui conserva dans ses grandes lignes les principes élaborés dans ces différentes lois. L'un des atouts du Code du 3 brumaire an IV est sa clarté et son organisation, comme le note René GARRAUD : le code « *est plutôt l'œuvre d'un homme que d'une assemblée* »¹¹, le rendant donc très clair. Mais ce Code qui regroupait les deux domaines du droit pénal (le droit pénal, proprement dit, et la procédure pénale) n'innovait guère par rapport au droit révolutionnaire.

8. A peine devenu Premier Consul de la République, Napoléon BONAPARTE modifia la législation pénale et réforma le Code du 3 brumaire an IV, considéré par beaucoup comme trop doux. Lorsque Napoléon prit le pouvoir, il décida d'entreprendre un important chantier législatif : la codification de la procédure pénale, afin de garantir la sérénité et la sécurité des citoyens de l'ensemble de la France. Le code d'instruction criminelle, après un très long débat, fut voté en 1808 et deux ans après, le Code pénal fut lui aussi voté. Un décret du 17 décembre 1809 fixa l'entrée en vigueur des deux Codes au 1er juillet 1811, car formant un tout. Le Code d'instruction criminelle qui est le fruit de longs travaux préparatoires et d'une vaste consultation des tribunaux, fit l'objet de réformes ponctuelles mais resta en vigueur jusqu'à la mise en place du Code de procédure pénale en 1958. Le Code d'instruction criminelle était tellement novateur pour son époque qu'il fut exporté dans de nombreux pays, y compris jusqu'au Japon qui l'adopta lors de sa modernisation à l'époque de Meiji 明治時代.

B. La modernisation de la procédure pénale japonaise, sous l'influence du droit français

9. Rien ne permettait d'envisager que le droit français occupât une place majeure au Japon. En effet, la France n'entra en contact avec le Japon qu'après les États-Unis, la Grande-Bretagne et la Russie qui avaient déjà imposé des traités inégalitaires au pays¹². Cette

¹¹ René GARRAUD, *op.cit.*, p.82

¹² La Convention de Kanagawa 日米和親條約, Nichibei washin Jôyaku fut signée le 31 mars 1854, entre les

première soumission du pouvoir shogunal aux occidentaux entraîna l'avènement de l'empereur Mutsuhito en 1867 qui marqua le début de l'ère Meiji (l'ère du gouvernement éclairé) et la restauration d'un pouvoir impérial dès 1868. L'objectif des dirigeants japonais était d'obtenir la révision de ces traités inégalitaires et d'éviter une colonisation par les pays occidentaux, comme ces derniers l'avaient fait en Chine. Et comme le note ETO Shimpei, le ministre de la justice de l'époque : « *si l'on veut parvenir à l'objectif final de la révision des traités, il n'est rien de plus urgent que de procéder, même de façon imparfaite, à la confection des Codes, installer des tribunaux, respecter les droits de l'homme, afin que les différentes nations en viennent à nous respecter en tant qu'Etat indépendant* »¹³. Cette modernisation « urgente » du système juridique et judiciaire se fit sous l'influence française lors de la période du gouvernement de *Dajokan* (1868-1885). L'empereur légiféra seul en tant que détenteur de la souveraineté et de l'ordre juridique, établissant plusieurs centaines d'ordonnances et règlements chaque année. Pour ce faire, le gouvernement japonais décida rapidement d'envoyer ses fonctionnaires en France pour étudier le modèle français, adoptant le système français dans de nombreux domaines : l'organisation gouvernementale, les institutions judiciaire et policière, les sources juridiques, ...¹⁴ De plus, des juristes français furent invités au Japon afin de traduire en japonais les Codes français : le principal artisan de cette œuvre fut le professeur de droit Gustave BOISSONADE, qui travailla principalement dans la rédaction des textes de lois, dont notamment le Code de procédure pénale qui entra en vigueur en 1882 par le décret n°37 de l'empereur sous le nom de Code japonais d'instruction criminelle *Chizaiphö* 治罪法.

10. Mais l'engouement pour le droit français s'estompa très vite, et le Japon se tourna alors vers un autre modèle plus proche de l'idéologie impériale : celui du droit allemand. ITO Hirobumi, un des hauts dignitaires du régime impérial, après un voyage en Europe, proposa

représentants du shogunat de Tokugawa et le Commodore Matthew Perry représentant le président américain Millard Fillmore. Cette Convention, obtenue dans la crainte de représailles américaines, via la menace constituée par la flotte de Navires noirs, a ouvert la voie à la signature du traité du 29 juillet 1858, qui a défini les termes de l'ouverture du Japon au commerce. De plus, elle a permis aux Britanniques, aux Néerlandais, aux Français (Traité de Yedo) et aux Russes d'obtenir peu après des conventions similaires. Voir, George SAMSON, Histoire du Japon, Fayard, 1988

¹³ Éric SEIZELET, Les implications politiques de l'introduction du droit français au Japon, Rev.Int.Dr.Comp., 1991, v.43, n°2, p.377

¹⁴ Dominique T. C. WANG, Les sources du droit japonais, Droz, Genève, 1978, pp.11-12

d'établir une Constitution japonaise en se basant sur le Constitution prussienne qui offrait un possible compromis entre droit divin de l'empereur et constitutionnalisme¹⁵. La Constitution japonaise fut solennellement accordée par l'empereur en 1882, faisant du Japon un Etat constitutionnel moderne¹⁶, mais également de l'empereur le chef de l'Etat, le « possesseur de tous les droits de la souveraineté » et le détenteur du pouvoir législatif « avec l'assentiment de l'Assemblée impériale », pouvant librement prendre des actes dérogeant à la Constitution¹⁷. Huit ans après la promulgation du premier Code de procédure pénale occidentalisé, les dirigeants japonais qui voulaient construire un État monarchique et militaire impérial, décidèrent de mettre en place la loi relative à l'organisation de la justice inspirée du modèle allemand en 1889. Ce choix engendra plusieurs conflits techniques avec le Code d'instruction criminelle qui obligèrent à entamer la rédaction d'un nouveau Code techniquement plus adéquat au régime impérial : le Code de procédure pénale Meiji de 1890.

11. Mais même si le Code de procédure pénale Meiji avait pour but d'opérer une révision du Code d'instruction criminelle, il ne rompit pas avec ses principes, permettant une réminiscence de l'influence du droit français nettement visible dans le nouveau Code de procédure pénale de 1927, qui reprenait en très grande partie le Code d'instruction criminelle napoléonien. Et, d'après Éric SEIZELET, « *la réception du droit et des institutions françaises, occupe une place déterminante, mais profondément ambiguë dans la modernisation du Japon. L'oligarchie de Meiji a été indiscutablement séduite par la logique et la cohésion d'un système de droit qui avait très largement essaimé en Europe, mais demeura réticente à s'inspirer de ses principes philosophiques et résolument hostile à la pratique institutionnelle française quand bien même celle-ci pouvait aider à l'établissement d'un pouvoir monarchique fort. L'influence de la France fut bénéfique lorsqu'elle favorisa la centralisation administrative, mais suspecte lorsqu'il s'est agi de définir les formulations constitutionnelles déterminant les enjeux de pouvoir* »¹⁸. La montée du militarisme et l'expansionnisme colonial

¹⁵ Jean-Louis HALPERIN et NAOKI Kanayama, Droit japonais et droit français au miroir de la modernité, Dalloz, 2008, p.2

¹⁶ Art.41 de la Constitution Meiji de 1889 ,Site de la Bibliothèque de l'Assemblée nationale japonaise, <http://kindai.ndl.go.jp/BIBilList.php> ; Voir. Jean-Huvert MOITRY, Le droit japonais, « Que sais-je », PUF, 1988, p.24

¹⁷ Art.5, 8 et 9 de la Constitution Meiji de 1889, Site de la Bibliothèque de l'Assemblée nationale japonaise, <http://kindai.ndl.go.jp/BIBilList.php>.

¹⁸ Éric SEIZELET, *op.cit.*, p.377

nippon en Asie à partir des années 1930 stoppèrent net toute modification des Codes, jusqu'à la défaite du Japon lors de la deuxième guerre mondiale en 1945, qui permit que le droit américain s'imposât.

C. La modernisation coréenne via le colonialisme japonais

12. Lorsque le Japon se vit imposer différents traités inégaux par les pays occidentaux, et comprenant pertinemment la perspective d'une perte totale de son indépendance et de l'intégrité son pays, le gouvernement impérial décida de transformer sa société quasi médiévale en un État moderne et industrialisé. A l'inverse, la Corée était engagée dans une politique de fermeture de ses frontières aux puissances occidentales, repoussant les offres d'ouverture commerciale de la France et des États-Unis avec la dynastie de Choseon. Toutefois, le Japon mit en place un plan afin d'exercer une influence sur le royaume de Corée à partir de 1875. Le gouvernement japonais réussit à conclure un premier traité inégal avec la Corée, comme les États-Unis avaient fait avec lui en 1853¹⁹. Cela mit fin au statut d'état tributaire de la Chine de Qing du royaume de Corée et fit du pays une proie facile pour l'empire japonais. Même si l'occupation de la Corée par le Japon dura officiellement 40 ans (de 1905 à 1945), il faut tenir compte du fait qu'un système colonial avait été mis en place bien avant la colonisation officielle du pays.

13. En 1894, la première guerre sino-japonaise éclata entre le Japon et la Chine suite à la révolte paysanne de *Donghak*. Ce mouvement antigouvernemental éclata dans la ville de Gubu en février 1894, protestant contre la corruption politique des fonctionnaires locaux. Les forces de l'empereur Gojong ne purent réprimer la révolte, ce qui engendra un conflit encore plus grand qui embrasa toute la région. Pour réprimer les troubles intérieurs, le roi Gojong demanda l'aide de l'armée militaire chinoise. Mais lorsque le gouvernement japonais apprit que près de trois mille soldats chinois avaient débarqué près de Séoul au mois de juin 1894, sans son accord de principe, le Japon décida de condamner cette violation de la Convention de Tianjin en envoyant 18 000 soldats, prétextant vouloir empêcher une possible invasion de la Corée par l'armée chinoise. Les deux armées s'affrontèrent, déclenchant une guerre entre les deux pays qui débuta officiellement le 1er août 1894 et dura deux ans. Le retard militaire de la Chine permit à l'armée japonaise moderne de prendre rapidement le dessus, obligeant la Chine

¹⁹ KIM Heong-Sik, L'histoire moderne de la Corée (De 1884 à 1945), Seohemunjib, 2009, pp.5-6

à signer le traité de Shimonoseki, le 17 avril 1895, selon lequel elle abandonna sa suzeraineté sur la Corée, et offrit l'île du Liadong (qui comprenait Port-Arthur) ainsi que la Mandchourie (territoire au sud de la Chine) au Japon. Grâce à cette victoire, le parti pro-japonais coréen gagna en puissance et le gouverneur KIM Hong-Gib modernisa la Corée avec la réforme Gab-O, qui toucha différentes institutions dont le système de police et de justice. Mais cette réforme ne faisait que préparer la Corée à la future colonisation du Japon.

14. Voyant l'influence japonaise s'étendre en Asie, la Russie tenta de faire pression sur le Japon, augmentant peu à peu le nombre de ses troupes en Corée et en Mandchourie. L'empereur japonais, considérant ces actes comme une dangereuse menace, déclara la guerre à la Russie le 10 février 1904. La guerre prit fin le 17 Novembre 1905, avec la défaite de la Russie et la signature du traité *Eulsa* 을사 qui permettait au Japon d'avoir l'entière responsabilité des affaires étrangères en Corée, faisant de la Corée un protectorat japonais avec à sa tête ITO Hirobumi 伊藤博文. Le 18 Juillet 1907, le Japon fit abdiquer l'Empereur Gojong et obligea son fils à signer le traité Jeongmi le 24 Juillet 1907 : ce traité autorisait les japonais à nommer et révoquer les fonctionnaires de haut rang, que ce soit dans l'administration ou dans la police ou la justice, fonctionnaires qui devaient être de nationalité japonaise pour pouvoir être éligibles. Et plus tard, le 29 août 1910, fut conclu le traité d'annexion de la Corée par le Japon qui pouvait dès lors librement instaurer ses lois dans la colonie. Il fallut attendre le 18 mars 1912 pour que le Code Meiji de procédure pénale soit appliqué, selon une ordonnance du gouverneur général japonais stipulant que le Code japonais de procédure pénale devait être appliqué dans la colonie²⁰. Lorsque le Code Meiji fut remplacé par le Code *Daichô* au Japon en 1922, le gouverneur général renouvela l'ordonnance relative à la procédure pénale coloniale (en 1924) afin d'être en adéquation avec le nouveau Code. Ainsi les deux Codes japonais et les deux ordonnances du gouverneur général de *Choseon* furent les normes juridiques principales pour régler la procédure pénale en Corée de 1910 à 1945²¹.

²⁰ Art.1 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 18 mars 1912 ; Art.1 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 7 décembre 1924.

²¹ Sur l'histoire moderne de la Corée de la fin de 19^e siècle au milieu du 20^e siècle, KIM Heong-Sik, L'histoire moderne de Corée (De 1884 à 1945), Seoul, Seohemunjib, 2009 ; GANG Jun-Man, Le promenade dans l'histoire moderne de Corée, Seoul, Inmulgwasasang, 2008.

15. Ainsi l'origine de la procédure pénale moderne en Corée se trouve dans le droit japonais qui lui fut imposé lors de la colonisation du pays par le Japon, et comme le souligne HAN In-Seop, « *la modernisation du système judiciaire coréen a commencé par une altération et une imposition coloniale du Japon* »²². Mais de par le fondement même du droit japonais, il n'est pas exagéré de dire que la procédure pénale coréenne se base sur le Code napoléonien d'instruction criminelle. La libération du pays en 1945 et la tutelle militaire américaine marquèrent la rencontre avec le droit américain.

§2. L'influence du droit américain

16. Avec la libération du pays en 1945, la Corée du Sud fut mise sous tutelle militaire américaine jusqu'à la fondation de la République de Corée le 15 août 1948. La coopération avec le gouvernement militaire américain permit à la Corée du Sud d'esquisser un système administratif et judiciaire afin de reconstruire un État indépendant, permettant au pays d'expérimenter le droit anglo-saxon. Mais les dirigeants américains ne tenaient pas à codifier une nouvelle procédure pénale en vertu de *Common law*. En effet, les américains laissèrent le Code *Daichô* et l'ordonnance du gouverneur général relative à la procédure pénale de *Chosoen* en vigueur, ne faisant que remplir les carences juridiques des anciens textes coloniaux : « *Toutes les lois, tous les règlements, ordonnances, notices ou autres documents émis par l'ancien gouvernement général de Corée resteront en vigueur de plein effet jusqu'à leur abrogation par ordonnance expresse du gouvernement militaire de la Corée* »²³. Le gouverneur militaire américain supprima progressivement les lois discriminatoires et contraignantes afin de rétablir l'État de la justice et celui de l'égalité devant la loi²⁴, promulguant une ordonnance portant sur la démocratisation de la procédure pénale le 20 mars 1948 ; mais il ne supprima pas l'effectivité du Code *Daichô* tout au long de sa tutelle. L'ordonnance n°176 du gouverneur militaire américain prévoyait « *plusieurs changements de la procédure pénale, de sorte que les droits des peuples à la liberté d'arrestation et de*

²² HAN In-Seop, La structure du système pénal colonial, son héritage et son épuration en Corée, Revue de l'histoire du droit, n°16, 2005, p.6.

²³ Art.1 de l'ordonnance n°21 du gouverneur militaire du 2 novembre 1945, La direction de la sécurité publique, Recueil des textes juridiques de la tutelle milliaire américaine 1945-1948, 1956, p. 23

²⁴ Alinéa 1 Art.1 de l'ordonnance n°11 du gouverneur militaire du 9 octobre 1945, La direction de la sécurité publique, *op.cit.*, p. 13

détention illégales [pourraient] être plus suffisamment sécurisés. »²⁵ Mais il s'agissait surtout de l'adoption d'un principe du droit anglo-saxon, celui de l'« Habeas Corpus ».

Et le 15 août 1948, la première République de Corée fut officiellement proclamée, avec comme premier président LEE Seong-Man. Cette nouvelle étape transféra la souveraineté et la responsabilité de construire un nouveau système de procédure pénale au gouvernement sud-coréen.

§3. La codification de la procédure pénale et l'évolution du Code de procédure pénale en Corée

17. Le 15 septembre 1948, le gouvernement sud-coréen mit en place la Commission de la rédaction des Codes juridiques, sous l'autorité directe du président de la République, afin de rédiger un projet gouvernemental concernant la codification des lois civiles, pénales et commerciales, avec à sa tête l'ancien ministre de la justice, KIM Byeong-Ro. En prenant en considération la situation chaotique de la société sud-coréenne et l'absence de théoriciens du droit, la commission ne pouvait pas créer un nouveau Code de procédure pénale, se contentant de réécrire le Code japonais de procédure pénale *Daichô*, y ajoutant quelques principes du droit américain. Comme le note KIM Byeong-Ro, ce Code « fut rédigé sur la base de l'ancien droit japonais qui restait en vigueur jusqu'à ce jour-là, en y intégrant des lois renouvelées sous le gouvernement militaire américain. »²⁶ Le président du Conseil de la législation judiciaire, KIM Jeong-Sil, estima que le projet du Code de la procédure pénale était « une adoption partielle des avantages du droit américain sur la base du droit du continent européen »²⁷. Le projet de Code de procédure pénale fut voté le 13 janvier 1953 et accepté, avec quelques modifications marginales, par l'Assemblée nationale. Il fut promulgué le 9 janvier 1954. C'était la première véritable codification de la procédure pénale dans l'histoire juridique de la Corée.

²⁵ Art.1 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948, La direction de la sécurité publique, *op.cit.*, p. 340

²⁶ SHIN Dong-Un, KIM Byeong-Ro et les Codifications juridiques, *Revue de la recherche du droit Beobhakyongu*, n°25, 2007, p. 2

²⁷ SHIN Yang-Gyun, Le recueil des documents relatifs à la codification de la procédure pénale, Laboratoire de la politique pénale de la Corée, 2009, p.122

18. Durant les différents régimes autoritaires postérieurs à la mise en place du gouvernement coréen²⁸, le système de procédure pénale, héritage du droit japonais colonial, fut très largement utilisé au service de ces régimes autoritaires pour éliminer les oppositions politiques ou mouvements contestataires. Les différents régimes autoritaires, loin de rechercher prioritairement la sécurité et la liberté de l'ensemble des citoyens, préservèrent le droit japonais en Corée. Comme le souligne HAN In-Seop, « *les pouvoirs autoritaires ont profité des héritages coloniaux japonais, créant de nouveau la structure de domination et le système juridique ressemblant à ceux du colonisateur japonais. A cet égard, les régimes autoritaires peuvent être mis en parallèle avec le régime colonial japonais, car ils ont manipulé les normes juridiques et les systèmes judiciaires pour que ces derniers servent à maintenir le régime politique peu légitime* »²⁹.

19. Parallèlement à la démocratisation du régime politique³⁰, le dispositif judiciaire consolidé par les régimes autoritaires resta un obstacle pour la démocratisation du pays aux

²⁸ Le président de la République, LEE Seung-Man devint de plus en plus autoritaire pour maintenir son pouvoir, et après la guerre de Corée, des manifestations antigouvernementales éclatèrent partout dans le pays. Finalement, le 19 avril 1960 eut lieu la Révolution du 19 avril qui entraîna la destitution du président et la mise en place du gouvernement « révolutionnaire ». Cependant, un coup d'État conduit par les militaires le 16 mai 1961 amena le général Park Jung-Hee à la tête de la dictature militaire jusqu'à ce qu'il soit assassiné par son bras droit, Kim Jea-gyu, le 26 décembre 1979. La mort du président Park Jung-Hee entraîna le chaos dans la société sud-coréenne, et une faction dominante dans l'armée, dirigée par Chun Doo-Hwan, réalisa un nouveau coup d'état militaire le 12 décembre 1979. Il instaura un gouvernement qui continua d'exister jusqu'à la révision de la Constitution (mais surtout l'élection au suffrage universel direct du chef de l'État) le 22 octobre 1987 après la victoire obtenue contre le gouvernement militaire par le mouvement démocratique de la population sud-coréenne. Cependant, l'élection n'aboutit pas à une alternance politique à cause de la scission de l'opposition. L'ancien général militaire, Rho Tea-Woo fut élu comme président et ainsi, le gouvernement militaire se prolongea encore 5 ans. V. Sur l'histoire de la politique contemporaine de la Corée du Sud, SON Ho-Cheol, La politique contemporaine de la Corée 1945-2011, Seoul, Imazine, 2011

²⁹ HAN In-Seop, *op.cit.*, p.9

³⁰ La démocratisation de la Corée est réellement effective avec les élections présidentielles de 1991 et l'élection d'un président civil : Kim Young-Sam. La consolidation de la démocratie en Corée du Sud fut particulièrement rapide et profonde sous la présidence de Kim Young-Sam. En assumant la fonction de président, il a lancé plusieurs politiques de réforme. En effet, les élections municipales et provinciales ont été réintroduites en 1993 après environ trente d'années de dictature militaire. Les lois sur les fonds politiques et l'éthique publique ont été modifiées pour éradiquer la corruption politique chronique et améliorer la compétitivité internationale de la Corée du Sud. Les libertés civiques ont été aussi significativement élargies et approfondies. V. Sur l'histoire de la politique contemporaine de la Corée du Sud, SON Ho-Cheol, *op.cit.*, 2011

yeux des mouvements démocratiques de la Corée du Sud. Et la réforme de la procédure pénale devint un enjeu important. Surtout, les deux derniers présidents de la République appartenant à « la gauche », Kim Dea-Jung et ROH Mu-Hyeon³¹, tentèrent de réformer le système pénal en profondeur, mettant en place des commissions pour la réforme judiciaire sous leur autorité directe, afin de renforcer le contrôle et la participation des citoyens lors de la procédure pénale et de concilier l'efficacité procédurale et la protection de la liberté individuelle. Malgré la forte volonté du gouvernement en faveur du changement, on s'aperçoit que les changements ne sont pas profonds, et qu'il n'y a toujours pas à l'heure d'aujourd'hui une rupture avec l'ancien système, héritage direct du système colonial japonais.

20. Avec le gouvernement « de droite » de LEE Myeong-Bak depuis 2008³², il n'y a plus de discussion sur ce sujet au sein du gouvernement, mais celle-ci continue à l'Assemblée nationale. Ainsi, 15 députés du Parti démocratique (« de gauche ») présentèrent « l'avant-projet de réforme d'une partie du Code de Procédure pénale », qui fut transmis à *la commission spéciale sur la réforme de la justice* le 2 décembre 2010. Cette commission tomba d'accord sur le fait que l'on doit changer le système actuel d'enquête et réformer en grande partie le parquet. Le projet voté le 11 juillet 2011, modifia l'article 196 du Code de procédure pénale afin de modifier le système d'enquête criminelle³³. Si la réforme du système

³¹ La crise nationale financière et économique entraîna une alternance politique historique lors de l'élection présidentielle de 1997 en Corée. Le président KIM Dae-Jung a baptisé son gouvernement « celui du peuple » en tant que troisième gouvernement de la sixième République de la Corée du Sud. Le nouveau gouvernement du Président Kim Dae-Jung, installé en février 1998, essaya de réformer le pays, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur. Les politiques de réforme de Kim Dae-Jung étaient divisées en trois volets : structure économique, institutions politiques et judiciaires, et relations avec la Corée du Nord. Kim Dae-Jung fit par ailleurs, pendant son mandat, beaucoup d'efforts pour imposer la démocratie et les droits de l'homme dans le pays. La passation de pouvoir au président Roh Moo-Hyun en février 2003 marque son administration dite de « gouvernement participatif ». Le gouvernement de Roh Moo-Hyun montre, tout au long de son mandat, sa forte volonté et sa passion pour continuer la réforme de l'État, en héritant généralement des politiques de l'ancien président Kim Dea-Jung. V. SON Ho-Cheol, *op.cit.*

³² LEE Myeong-Bak est le dixième et actuel président de la République de Corée (actuellement détenteur du 17^e mandat présidentiel depuis la création de la fonction). Il a servi en tant que 31^e maire de Séoul et est actuellement membre du parti « droit » qui s'appelle Grand parti national. Ainsi, LEE Myeong-Bak tient à renforcer les relations coréano-américaines, en insistant tout particulièrement sur les solutions du libre marché, et également à mettre en œuvre une politique plus rigoureuse en ce qui concerne la Corée du Nord, idées organisées sous le nom de « Doctrine MB » ; V. SON Ho-Cheol, *op.cit.*

³³ « I° En tant qu'officier de police judiciaire, le contrôleur général de police, le commissaire général de police,

d'enquête criminelle fait l'objet d'un débat depuis la mise en place du Code de procédure pénale en 1954, c'est la première fois qu'un projet a abouti et est voté. Malgré cet effort, ces modifications sont très limitées, car elles ne réforment pas totalement le système actuel, mais suppriment les vides juridiques entre les textes de lois et la pratique. Ainsi, le système coréen d'enquête criminelle garde encore en grande partie son système hérité du système colonial japonais dont la première base est le système français.

Cependant, il n'est pas possible de trouver une influence directe du droit français dans l'histoire juridique coréenne, car le droit coréen n'a emprunté au droit français que sous l'influence du droit japonais. Ainsi, on trouve la conception traditionnelle française des institutions dans le système coréen actuel, la centralisation et la hiérarchisation. Si la police et le parquet coréens qui sont les deux organes principaux chargés de s'occuper des affaires criminelles, sont ainsi centralisés (PARTIE I), ils ont également des rapports hiérarchisés l'un par rapport à l'autre (PARTIE II).

le commissaire de police, le commandant de police ou le lieutenant de police doivent suivre la directive du procureur pour toute enquête criminelle ; 2° Dans la mesure où l'officier de police judiciaire prend la connaissance d'une infraction commise, il doit déclencher et mener l'enquête criminelle sur l'infraction, son auteur et les preuves de l'infraction ; 3° L'officier et l'agent de police judiciaire doivent respecter la directive du procureur. Les dispositions relatives au droit de direction du procureur seront réglées par un décret présidentiel ; 4° En tant qu'agent de police judiciaire, le brigadier de police et le gardien de paix doivent seconder l'enquête criminelle (...) ».

PARTIE I : LA CENTRALISATION DES ORGANES D'ENQUÊTE

21. La centralisation est un système organique d'administration reposant sur l'attribution du pouvoir de décision à des autorités soumises directement au pouvoir central. Cette centralisation se traduit par une volonté unique : celle de diriger le pays par le gouvernement central. Cette volonté a pour origine le sommet de l'État et est transmise jusqu'à la plus petite administration du pays, imposant un système administratif fortement unifié et hiérarchisé³⁴. Empruntés au modèle français, la police et le paquet coréens sont centralisés et eux aussi soumis au pouvoir central. Alors que la police est une organisation centralisée sous l'autorité du ministre des affaires intérieures (Titre I), le parquet est, quant à lui, une organisation centralisée sous l'autorité du ministre des affaires juridiques (Titre II).

Titre I : La centralisation de la police

22. Dans le langage courant le mot « police » désigne le corps de fonctionnaires dont le rôle consiste à assurer l'exécution des prescriptions générales ou individuelles et des mesures décidées par les autorités de police³⁵. Si la police a ainsi pour rôle d'assurer la tranquillité, la sécurité et la salubrité publiques, chaque pays a sa propre organisation policière. En Corée la police est une organisation centralisée qui s'est établie en se basant sur le modèle policier napoléonien. Mais, la différence principale entre les polices française et coréenne est que la police française possède une multiplicité de polices (Chapitre 1), alors que la police coréenne ne possède qu'une seule et unique force qui a suivi sa propre évolution historique (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Une police centralisée mais multiple en France

Il est difficile de décrire les premières étapes de la mise en place des institutions policières sur le territoire français car elle fut, dès son origine, confondue avec la justice (Section 1). C'est seulement après la Révolution française de 1789 que la police est devenue

³⁴ Raymond GUILLIEN et Jean VINCENT, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 2005, p.98

³⁵ Bernard BOULOC, *Procédure pénale*, Dalloz, 22e éd., 2010, p.349

une autorité avec une organisation indépendante de la justice (Section 2).

Section 1 : La confusion entre la police et la justice

23. A l'époque romaine, des « magistrats » cumulaient le pouvoir de la justice et celui de la police entre leurs mains³⁶. A l'époque mérovingienne et carolingienne, de hauts personnages choisis dans l'entourage du roi, les ducs et les comtes, gouvernaient les provinces au nom du roi, succédant ainsi aux magistrats romains dans l'exercice des fonctions de la police et de la justice³⁷. A l'époque féodale, le pouvoir fut émietté entre les nombreux seigneurs féodaux, qui ainsi exerçaient tous les pouvoirs, y compris ceux de la justice et de la police dans leur fief. Durant le haut Moyen-âge, le pouvoir de la police était toujours confondu avec celui de la justice, car un même seigneur maintenait l'ordre, élucidait l'infraction et châtiât son auteur. Le travail de reconquête du pouvoir par les rois de France consista à retirer progressivement ces prérogatives aux seigneurs féodaux. Les rois français commencèrent à nommer leurs propres délégations magistrales remplaçant ainsi ces seigneurs féodaux et mettant fin à leur domination territoriale³⁸. Les diverses organisations policières seigneuriales étaient marquées par une diversité des polices compétentes (§1), engendrant à l'époque une incapacité à endiguer le développement de l'insécurité dans l'ensemble du territoire français. C'est précisément pour cette raison que les rois décidèrent de mettre en place un système central de police, au bénéfice du renforcement de la royauté (§2).

§1 Une diversité de la police

Confondue avec la justice, la police fut marquée par son empirisme organisateur³⁹, lequel a conduit à une multiplication de la police et à un enchevêtrement des compétences aussi bien dans la capitale (A) qu'en province (B).

³⁶ Jean MONTREUIL, La Police judiciaire, procédure pénale, édition juris-Classeur, 1999, n°26

³⁷ Arlette LEBIGRE, La police : une histoire sous influence, Gallimard, 1993, pp.14-15

³⁸ http://www.interieur.gouv.fr/sections/a_1_interieur/la_police_nationale/histoire (dernière consultation le 22/03/2011)

³⁹ Georges CARROT, Histoire de la Police française, Tallandier, 1992, p.71

A. La police à Paris

24. Conformément aux coutumes féodales, les rois de France qui étaient comtes de Paris, délèguèrent leurs pouvoirs à un magistrat : le vicomte de Paris. Pour éviter des dangers d'inféodation et de mainmise héréditaire sur cette charge, Henri I abolit cette dernière pour lui substituer une magistrature nouvelle, celle du prévôt⁴⁰. Après la création de cette charge de prévôt à Paris, l'exercice de la fonction de police dans la Capitale fut de plus en plus une compétence partagée par la multiplicité des autorités de police (1°) et des forces de police⁴¹ (2°).

1° La multiplicité des autorités de police.

25. Le prévôt de Paris, représentant direct du pouvoir royal, était indiscutablement l'autorité principale de la police dans la vicomté de Paris. Nommé par le roi et révocable par ce dernier, le prévôt était chargé de réglementer et de prendre les décisions concernant l'hygiène et la sûreté de la ville, et de régler les conflits survenant entre les habitants, rendant une « bonne et prompte justice. »⁴² La présence sur le sol parisien d'un certain nombre de seigneurs, laïcs ou ecclésiastiques, qui conservaient sur leur terrain des droits de justice, de police et de voirie, était une source de nombreux conflits de compétences. Comme le note Marcel LE CLERE, « à Paris même, le métier de prévôt en effet n'était pas de tout repos ; son pouvoir fut battu en brèche par les puissants monastères, par l'officialité de l'évêque et surtout par l'Université »⁴³. Dans la cité, ville forte et marché à la fois, la royauté a d'ailleurs reconnu un certain nombre de privilèges commerciaux au prévôt des marchands qui était le représentant de la bourgeoisie parisienne. Ainsi celui-ci était aussi compétent pour exercer le

⁴⁰ Marcel LE CLERE, « Histoire de la police », Que sais-je ?, PUF, 1973, p.18

⁴¹ « Le droit administratif distingue les autorités et les forces de police. Alors que les premières ont le pouvoir de prendre des mesures juridiques en matière de police, les secondes ont pour fonction la réalisation matérielle de l'ordre public » Voir., Jean-Jacques GLEIZAL, La police nationale, in Droit et pratique policière en France, PUG, Grenoble, 1974, p.28

⁴² Georges CARROT, *op.cit.*, p.34

⁴³ Marcel LE CLERE, *op.cit.*, p.18

droit de police et de justice de la Seine, la police des prix et les litiges commerciaux⁴⁴.

26. Plus la capitale se développa et plus la police, sous l'autorité royale, se diversifia. En effet, en 1302 le poste de lieutenant fut créé dans le but d'assister le prévôt de Paris dans sa tâche. Mais devant l'ampleur de ce travail, on dû effectuer une spécialisation des tâches qui entraîna le dédoublement de ce poste de lieutenant. Ainsi, en 1493 par ordonnance royale on sépara clairement les tâches effectuées par les deux lieutenants du prévôt de Paris : naquirent ainsi les postes de lieutenant civil et de lieutenant criminel. Tous deux devaient désormais porter « une robe longue ». Le lieutenant criminel était chargé de se prononcer sur tous les crimes commis à Paris, alors que le lieutenant civil siégeait à la chambre civile du Châtelet en premier instance⁴⁵. Ceux-ci ne cessèrent de se disputer les attributions relatives à la police. Alors que le lieutenant civil faisait valoir qu'il était le plus ancien des lieutenants et qu'il avait, dès lors, hérité de l'ensemble des compétences du prévôt, le lieutenant criminel prétendait que les fonctions de police, liées à la tranquillité publique, ne pouvaient être séparées de ses fonctions criminelles de « juge ». Comme le souligne Olivier RENAUDIE, « ces querelles étaient d'autant plus préjudiciables à l'exercice de la police que d'autres autorités avaient des compétences en la matière dans la capitale »⁴⁶. En 1577, Henri III confia donc au lieutenant civil (qui portait la « robe longue ») la compétence, théorique et exclusive, de police⁴⁷. Mais parmi les autorités de police attachées au prévôt de Paris, il convient aussi d'évoquer le lieutenant criminel (qui portait à présent une « robe courte »). En 1526, François Ier, soucieux de la multiplicité des tâches policières, mit en place un poste de lieutenant criminel à « robe courte » chargé de suppléer un lieutenant criminel à la « robe longue »⁴⁸. Ce magistrat opérait des arrestations, effectuait des tâches d'information judiciaire et instruisait les procès devant le lieutenant criminel à robe longue. Il était également chargé d'effectuer des chevauchées dans les rues et de visiter les tavernes, les carrefours, les cabarets, les maisons dissolues où se retiraient les vagabonds, les oisifs, les malveillants et les gens sans

⁴⁴ Olivier RENAUDIE, La préfecture de police, Thèse, Paris II, 2007, p.24

⁴⁵ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, Histoire et dictionnaire de la police, Robert Laffont, 2005, p.743

⁴⁶ Olivier RENAUDIE, *op.cit.*, p.26

⁴⁷ Marcel LE CLERE, *op.cit.*, p.18

⁴⁸ L'édit du 24 février 1523 (Cité par Faustin HELIE, « De la police judiciaire » in Traité de l'instruction criminelle et théorie du Code d'instruction criminelle, Hingray, t.3, 1851)

aveux et de mauvaise foi⁴⁹.

27. En tant qu'autorité de police parisienne, il faut également mentionner le Parlement de Paris, qui était à la fois une autorité juridictionnelle et une autorité réglementaire. En tant qu'autorité juridictionnelle, le Parlement de Paris était compétent pour juger en appel les décisions rendues par les autorités de police de son ressort ; de plus, en tant qu'autorité réglementaire, il pouvait, s'il estimait que les circonstances locales l'exigeaient, compléter les mesures générales prises par le roi par des arrêts dits de règlement⁵⁰. En dehors de ces deux fonctions, le parlement possédait également un pouvoir général d'inspection des autorités ordinaires de police, dont il usait régulièrement⁵¹.

Les différentes forces de police parisienne se sont, sous l'ancien régime, multipliées.

2° La multiplicité des forces de police

28. La première véritable force de police organisée de la capitale fut celle des troupes du prévôt de Paris. Cette troupe se composait d'une première troupe de 35 hommes à cheval, chargée de « *garder les dehors dans toute l'étendue de la prévôté* »⁵², donc de la surveillance des environs de la capitale ; d'une seconde troupe, se composant de 70 hommes à pied, qui avait pour mission « *la garde de la Ville et des Faubourgs de Paris et l'exécution des règlements de police* »⁵³. A leur tête, le chef de police de la vicomté qui était entouré de douze hommes d'armes nommés « *sergent à la douzaine* », qui assuraient surtout un service d'apparat⁵⁴. Par la suite, l'initiative privée aida cette force policière, qui bientôt fut impuissante devant le peuplement massif de la rive droite de Paris. Dès le XI^e siècle, un service de guet fut organisé par les bourgeois issus des corporations de marchands et d'artisans, qui fournissaient un contingent d'hommes pour maintenir l'ordre public chaque nuit dans Paris, patrouillant en armes à pied ou à cheval dans les rues⁵⁵. En parallèle à ce

⁴⁹ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, *op.cit.*, p.743

⁵⁰ François OLIVIER-MARTIN, *La police économique de l'Ancien Régime*, Loysel, 1988, p.55-60

⁵¹ Georges CARROT, *op.cit.*, p.73

⁵² Nicolas DELAMARE, *Traité de la police*, Brunet, 1705-1738, t.1, p.249

⁵³ *Ibid.*, p.249.

⁵⁴ Marcel LE CLERE, *op.cit.*, pp. 14-15

⁵⁵ *Ibid.*

service de guet « *municipal* », il fut mis en place également un service de guet royal, mais celui-ci était mobile, chargé de faire des rondes en ville (moins semble-t-il, pour surveiller la ville que pour vérifier que les bourgeois du guet étaient bien à leur poste)⁵⁶. En 1254, le roi Louis VIII réunit ces deux forces en une seule, sous l'ordre d'un nouveau magistrat, le chevalier du guet sous cette prestigieuse devise : « *vigilat ut quiescant : Il veille afin que les habitants se reposent* »⁵⁷.

29. Pour assister le prévôt, en plus des lieutenants à robe longue ou à robe courte, une force « magistrale » de police fut établie dans le palais de la justice, « les commissaires du Châtelet », qui furent mis en place à partir de 1254 en tant qu'enquêteurs délégués du prévôt⁵⁸. En supprimant les preuves « irrationnelles » devant la juridiction royale, le roi Louis VIII substitua l'enquête au duel judiciaire. Cela obligea, vu la multiplicité des affaires, les prévôts à créer des postes de délégués, les enquêteurs au Châtelet qui avaient pour fonction judiciaire de participer aux audiences et de recueillir les preuves⁵⁹. En 1306, Philippe IV décida que les enquêteurs du Châtelet, outre leur service d'enquêteurs, seraient commis à la police des quartiers de Paris⁶⁰. Ils étaient magistrats devant la justice et mais aussi propriétaires de leur office policier de quartier, dirigeant des sergents en tant que commissaire-enquêteur de quartier⁶¹. En 1337, leur nombre, initialement fixé à douze (comme le nombre de quartiers de Paris) fut porté à seize par un édit de Philippe VI de Valois, les quatre nouveaux commissaires assistant plus spécialement le roi et son prévôt dans leurs tâches. Etant à court d'argent, François I érigea en système la vénalité des offices de « *commissaire au Châtelet de la prévôté et vicomté de Paris* »⁶². A partir de ce moment, leur nombre ne cessa de croître. On dénombra au milieu du 17^e siècle, 48 commissaires répartis dans les 16 quartiers de la capitale.

30. Au bas de la hiérarchie des magistrats auxiliaires du prévôt de Paris, il y avait les

⁵⁶ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, *op.cit.*, p.707

⁵⁷ Antoine LEFER, Histoire de la police, Jacques Grancher, 1982, p.10

⁵⁸ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, *op.cit.*, p.619

⁵⁹ Marcel LE CLERE, *op.cit.*, p.21

⁶⁰ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, *op.cit.*, p.620

⁶¹ Jean MONTREUIL, *op.cit.*, n°28

⁶² Marcel LE CLERE, *op.cit.*, p.21

sergents royaux, policiers subalternes⁶³. Ils avaient trois rôles majeurs : - premièrement, en tant qu'auxiliaires de justice, ils devaient délivrer les exploits, signifier les mandats et assurer la tranquillité des audiences (toutes ces tâches sont aujourd'hui assignées aux huissiers) ; - deuxièmement, soumis aux divers lieutenants criminels, ils procédaient à l'exécution des arrestations commandées par leurs chefs ; - et troisièmement, également subordonnés des commissaires-enquêteurs, ils étaient chargés d'effectuer des patrouilles, remplissant ainsi le rôle actuel des gardiens de la paix⁶⁴.

Si les forces de police parisienne étaient à la fois nombreuses, disparates, peu professionnelles et relevant d'autorités diverses, la police en province ne l'était pas moins.

B. La police en province

L'organisation de la police parisienne modela celle de la police des autres villes de France. Ainsi, le système de prévôts royaux, assistés par des sergents pour assurer l'exécution de leurs ordres, se répandit dans les autres villes de France au profit de l'expansion de la domination royale⁶⁵. Cependant, l'ampleur des tâches policières des prévôts royaux en province diminua avec la diversification de la police civile dans les villes (1°) et avec la multiplication des maréchaussées provinciales dans les campagnes (2°).

1° La diversification des polices « civiles »

31. A partir du XI^e siècle, les municipalités acquirent le droit de s'administrer elles-mêmes grâce au développement des franchises communales et commerciales. Comme le souligne Philippe Sueur, « *l'administration locale des intérêts collectifs s'est organisée en s'affranchissant du régime féodal à partir du XI^e siècle, créant autant de situations différentes et de régimes de droit public qui ne furent jamais unifiés (...)* »⁶⁶. Pour lutter

⁶³ *Ibid.*, p.75

⁶⁴ Faustin HELIE, « Histoire de la procédure criminelle » in *Traité de l'instruction criminelle et théorie du Code d'instruction criminelle*, 1851, Hingray, t.1, p.391

⁶⁵ Georges CARROT, *op.cit.*, p.65

⁶⁶ Philippe SUEUR, *Histoire du droit public français, XVe-XVIIIe siècle : la genèse de l'Etat contemporain*,

contre le pouvoir arbitraire de l'ordre féodal, les villes, petites ou grandes, accédaient à une indépendance plus ou moins large, même au niveau de la police. Si la police était généralement confiée aux justices royales prévôtales, aux justices seigneuriales laïques ou ecclésiastiques selon les villes, le mouvement communal entraîna souvent les délégations royales ou seigneuriales à n'avoir qu'un rôle secondaire face aux magistrats communaux⁶⁷. La police était partagée entre ces différentes autorités, ce qui eut pour effet de multiplier les conflits de compétences⁶⁸.

32. Avec l'extension du domaine royal qui engendra une multiplication du nombre des prévôts en province, le contrôle direct de ceux-ci fut de plus en plus difficile. Pour encadrer les abus inévitables des prévôts de province, le roi les mit sous la surveillance d'un corps des officiers royaux, les baillis, appelés sénéchaux dans l'Ouest et le Midi, qui furent institués à partir de 1190⁶⁹. De plus, ils avaient leurs propres compétences au niveau de la justice et de la police. En prenant leur charge, par serment devant le roi, les baillis s'engageaient « *de faire justice aux grands comme aux petits, aux étrangers comme aux citoyens sans aucune acceptation de personne ou de nation, de garder et de conserver les droits du roi, sans néanmoins aucun préjudice des droits d'autrui, de faire observer les usages et coutumes des lieux et de ne point souffrir dans leur juridiction de gens sans religion, de perturbateurs du repos public, d'usuriers et de gens scandaleux de mauvaise vie, mais de les punir sans dissimulation* »⁷⁰. Au niveau de la justice, ils constituaient une juridiction d'appel pour contrôler le jugement rendu par la juridiction royale prévôtale. Recevant des gages fixes afin d'éviter qu'ils ne s'impliquent pas totalement dans leurs fonctions, ils représentaient également l'autorité royale au niveau de la police, supervisant les fonctions de la police exercées localement par les prévôts⁷¹. Les baillis détenaient de nombreux pouvoirs afin de maintenir l'ordre du roi et exécuter les arrestations les plus importantes⁷². Avec le succès des baillis, le bailliage devint la circonscription administrative fondamentale du Royaume au

PUF coll. Thémis, 2001, t.1, p. 112

⁶⁷ Georges CARROT, *op.cit.*, pp.36-37

⁶⁸ Marcel LE CLERE, *op.cit.*, p.18

⁶⁹ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, *op.cit.*, p.560

⁷⁰ Nicolas DELAMARE, *op.cit.*, t.1, p.4

⁷¹ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, *op.cit.*, p.560

⁷²*Ibid.*

dessus de la prévôté en province⁷³.

33. Malgré tout, les autorités royales de police de province se trouvaient plus ou moins désarmées pour maintenir l'ordre public, exécuter l'ordre du roi, poursuivre les auteurs d'infractions, ou bien encore, faire appliquer les décisions de justice alors que l'insécurité régnait dans le pays. Comme le note Pascal BROUILLET, « *les quelques sergents attachés aux bailliages et sénéchaussées, ou aux justices seigneuriales, ne pouvaient suffire à la tâche, quand bien même ils en auraient eu la volonté, ce qui n'est pas toujours le cas* »⁷⁴. Cette faiblesse de la force de police provinciale entraîna une multiplication des juridictions prévôtales de maréchaussées qui étaient dotées de leur propre force armée, d'une grande efficacité dans les campagnes qui étaient hantées par les brigands de grands chemins et les soldats déserteurs.

2° La multiplication des maréchaussées

34. « *La gendarmerie Nationale tire son origine de la Maréchaussée, troupe spécialisée, créée au XII^e siècle, pour assurer la police aux armées* »⁷⁵. Malgré cette affirmation claire, l'origine des maréchaussées est difficile à établir. Dans la tradition, la gendarmerie naquit avec le poste de sergent d'arme créé par Philippe-Auguste en 1191, mais cela ne repose sur aucun fondement sérieux⁷⁶. La création des maréchaussées comme police militaire remonte avec certitude à la guerre de Cent ans (1338-1453). En période de guerre, le pays était soumis au pillage des campagnes et la population vivait dans une insécurité permanente devant laquelle la justice ordinaire se révélait impuissance. Les capitaines n'ayant plus aucune emprise sur les arrières de leurs troupes, le seul remède efficace contre les pillards était la présence de la juridiction prévôtale, assistée des sergents qui intervenaient en fonction des besoins⁷⁷. En 1339, le roi Philippe IV rattacha les maréchaussées aux troupes militaires pour

⁷³ Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR et Bernard BOULOC, *op.cit.*, pp.50-51

⁷⁴ Pascal BROUILLET (Sous Dir.), *De la Maréchaussée à la Gendarmerie, histoire et patrimoine*, Service historique de la Gendarmerie nationale, Maison-Alfort, 2004, p.15

⁷⁵ Jacques LORGNIER, *Maréchaussée, histoire d'une évolution judiciaire et administrative*, L'Harmattan, 1995, t.1, p.1 ; Pierre GARRIGUE, *Gendarmerie française, histoire de la Gendarmerie, miroir de l'histoire de France*, Hologramme, 1990, p.271

⁷⁶ Pascal BROUILLET (Sous Dir.), *op.cit.*, p.14

⁷⁷ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER et Jean TULARD, *op.cit.*, p.759

contrôler les soldats et sanctionner les infractions qu'ils commettaient. Les Maréchaux, chargés de mener les troupes royales aux combats, avaient le droit de juger les actes « des gens de guerre » auprès de leurs prévôts, assistés par leurs sergents. Ainsi, les maréchaussées étaient à la fois une unité mobile qui était en soi une juridiction prévôtale, mais également une troupe militaire composée de sergents des maréchaussées, rattachée et commandée par les prévôts des maréchaux⁷⁸. En 1356, une ordonnance de Jean le Bon définit les compétences propres de la justice prévôtale pour les délits des « gens de guerre » et les actions civiles résultant des faits de guerre⁷⁹. Ainsi, les maréchaussées parcouraient villages et chemins, arrêtant les soldats malfaiteurs et les livraient aux tribunaux des maréchaux⁸⁰.

35. Pour résoudre les problèmes de police dans les villes et bourgs de province, François Ier étendit le système des maréchaussées aux bailliages et sénéchaussées royaux. Les juridictions prévôtals des maréchaussées furent implantées de manière permanente sur l'ensemble du territoire, sans souci de présence de troupes⁸¹. Toutes ces juridictions furent mises en place sur le modèle des maréchaussées déjà existantes, se rattachant aux tribunaux prévôtals. On leur confia ainsi la mission de réprimer les crimes qui étaient considérés comme troublant le plus gravement l'ordre social : les crimes et vols de grand chemin, l'assassinat prémédité, les vols avec effraction, le port d'armes avec les violences publiques, les vols dans les églises, les séditions, les émotions populaires et les assemblées illicites avec port d'armes⁸². Comme le souligne Jean-François PENIGUEL, « *cette mesure, capitale pour l'avenir de la gendarmerie, conférait à un corps essentiellement militaire des attributions mixtes, civiles et militaires, lui attribuant un domaine d'action essentiellement rural* »⁸³.

36. Si les unités multiples des maréchaussées se répandirent comme police rurale, concurrençant les officiers et juges des juridictions ordinaires, l'action peu efficace et la mauvaise réputation des maréchaussées firent rapidement l'objet de critiques, surtout en ce qui concernait le mode de recrutement de leur personnel subalterne. Car « *les prévôts ne*

⁷⁸ Jacques LORIGNIER, *op.cit.*, p.421

⁷⁹ Jean-François PENIGUEL, De la maréchaussée à la gendarmerie l'évolution des missions de police judiciaire, Revue de la Gendarmerie nationale, 1er et 2e trimestres 1999, p.171

⁸⁰ Marcel LE CLERE, *op.cit.*, p.15

⁸¹ Pascal BROUILLET (Sous Dir.), *op.cit.*, pp.15-16

⁸² <http://www.servicehistorique.sga.defense.gouv.fr> (dernière consultation le 22/07/2011)

⁸³ Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.171

[recrutaient] comme archers que des paysans, qui achètent les charges pour jouir des privilèges, et qui habitent trop loin pour pouvoir se rassembler »⁸⁴. De plus, les problèmes de multiplicité des unités, de chevauchements des compétences et de différences des comportements firent naître des conflits entre eux, au sujet de l'indépendance des uns envers les autres, rendant les services rendus de très mauvaise qualité. Accusés d'être ignares et d'agir en tyrans, ils avaient une si piètre réputation qu'« ils étaient plus à craindre que les voleurs mêmes »⁸⁵. Ils firent l'objet d'une réforme, ainsi que les polices civiles, qui étaient nombreuses, disparates, peu professionnelles et relevant d'autorités diverses, que ce soit à Paris ou en province. Toutes ces « tares » eurent pour conséquence de rendre inefficaces les polices civiles, entraînant ainsi le développement de l'insécurité et de l'insalubrité qui pesaient sur les habitants, et notamment sur l'autorité royale. Le roi Louis XIV tenait à instituer un système policier plus centralisé, censé être plus efficace tant à Paris qu'en province, au fur et à mesure que sa royauté se développait.

§2 L'institution d'un système dédié à police

37. Les grandes villes, notamment Paris, semblaient être des lieux propices aux délits durant l'ancien régime. Comme le décrit Guy PATIN, « on tue, on vole et massacre, ici, partout, jour et nuit, si impunément que c'est pitié... Nous sommes la lie des siècles »⁸⁶. Les campagnes, parcourues par de nombreux bandits et voleurs de grand chemin, étaient elles aussi peu sûres. La police y était « débordée, trop faible et trop craintive »⁸⁷. Afin de juguler l'augmentation constante des infractions dans la capitale et en province, la monarchie s'efforça de construire un système policier centralisé autour de l'État, mettant en place la fonction de lieutenant de la police (A) et le système de la maréchaussée royale (B).

A. Le lieutenant général de la police

⁸⁴ Pascal BROUILLET (Sous Dir.), *op.cit.*, p.22

⁸⁵ *Ibid.*, p.24.

⁸⁶ Georges-André EULOGE, Histoire de la police et de la gendarmerie, des origines à 1940, Plon, 1985, p.29

⁸⁷ Julien VERGNE, Gabriel Nicolas de La Reynie, premier lieutenant de police, Thèse, Paris, 1953, p.28.

38. Au milieu du XVII^e siècle, Paris était en proie au développement de l'insécurité politique et urbaine. La capitale était le foyer de troubles politiques entre les différents pouvoirs en place, s'ajoutant à cela, des révoltes éclatèrent entre 1648 et 1652. C'était à Paris que l'on complotait et qu'on se rebellait contre le renforcement du pouvoir royal. L'augmentation des délits à cette époque s'expliquait principalement par le développement de la misère, l'expansion de la ville, et le relâchement des liens sociaux⁸⁸. Comme le note Arlette LEBIGRE, « *toujours plus peuplée, plus étendue, la ville a perdu le caractère rural, propice à l'esprit communautaire, qu'elle avait à l'origine* »⁸⁹. Le 24 août 1665, l'un des deux plus hauts magistrats du Châtelet, le lieutenant criminel Tardieu et sa femme furent tués en plein jour dans leur hôtel du quai des Orfèvres, au cœur de l'île de Cité, par deux jeunes venus leur extorquer de l'argent. D'après Arlette LEBIGRE, « *ce crime a été la goutte d'eau qui a fait déborder le vase* »⁹⁰. En constatant que la police parisienne était, selon la formule de DELAMARE, « *dans un désordre presque universel* »⁹¹, Louis XIV réunit une commission de travail pour le rétablissement du bon ordre et de la discipline publics. Avec l'instauration d'un conseil de révision de la police de la ville de Paris, en mars 1667, le roi Louis XIV signa un édit pour mettre en place un lieutenant de police, en tant qu'autorité principale de la police parisienne (1^o). La lieutenance de police eut, très rapidement, des effets positifs à Paris, et prit valeur d'exemple au point que le pouvoir royal en souhaita la généralisation aux différentes villes du royaume (2^o).

1^o La lieutenance de police parisienne

39. Colbert, dans un rapport adressé au roi, attira l'attention de ce dernier sur la nécessité d'une réforme de la police, en particulier sur celle de la capitale : « (...) *à l'égard de la police comme c'est assurément la plus importante partie de la vie civile et qui produit plus de biens et d'avantages aux sujets, il faut aussi prendre garde que tous ceux qui seront nommés pour cette matière aient plus de force et de probité qu'aucuns, et de leur ordonner de commencer par Paris qui, étant la capitale du Royaume, donne facilement le mouvement à tous les*

⁸⁸ Olivier RENAUDIE, *op.cit.*, pp.29-30

⁸⁹ Arlette LEBIGRE, *Les dangers de Paris au XIIe siècle. L'assassinat de Jacques Tardieu, lieutenant criminel au Châtelet et sa femme*, Albin Michel, 1991, p.101

⁹⁰ Arlette LEBIGRE, *La police une histoire sous influence*, *op.cit.*, p.42

⁹¹ Nicolas DELAMARE, *op.cit.*, t.1. p.12

autres »⁹². A cet effet, le roi établit une commission chargée de réformer la police de Paris. Réunie pour la première fois le 26 octobre 1666, la commission de révision de la police parisienne aboutit à la rédaction d'un édit. Cet édit du 15 mars 1667 mit en place la fonction de lieutenant de police, lui confiant la direction de la police dans la capitale, ayant pour rôle « *d'assurer le repos du public et des particuliers, de purger la ville de tout ce qui peut y causer du désordre, de procurer l'abondance et de faire vivre chacun selon sa condition et son devoir* »⁹³. En tenant compte que ces fonctions de police étaient traditionnellement liées à l'exercice de la justice, l'édit stipulait qu'elles devaient être « *souvent incompatibles avec celles de la justice et trop étendues pour être exercées par un seul officier* »⁹⁴.

40. D'après le rapport de Colbert, les qualités attendues du premier titulaire de ce poste étaient les suivantes : « *Il faut que notre lieutenant de police soit un homme de simarre et d'épée et si savant hermine du docteur doit flotter sur ses épaules. Il faut aussi qu'à son pied résonné le fort éperon du chevalier, qu'il soit impassible comme magistrat et comme soldat, intrépide, qu'il ne pâlisce pas devant les inondations du fleuve et la peste des hôpitaux, non plus que devant les rumeurs populaires et les menaces de vils courtisans.* »⁹⁵ Dès son installation, le lieutenant de police s'était vu attribuer par l'édit de 1667 des compétences considérables afin de remédier au mauvais fonctionnement de la police royale et de créer un pouvoir autonome, veillant à la bonne marche de la cité : « *[Le lieutenant de police] connaîtra de la sûreté de la Ville, Prévôté et Vicomté de Paris, du port des armes prohibées par les ordonnances, du nettoyage des rues et places publiques, circonstances et dépendances ; donnera les ordres nécessaires en cas d'incendie, d'inondation, connaîtra pareillement de toutes les provisions nécessaires pour la subsistance de la ville, amas et magasins qui pourront en être faits, du taux et prix d'icelles ; de l'envoi de commissaires et autres personnes nécessaires sur les rivières pour le fait des amas de foin, bottelages, conduite et arrivée d'icelles à Paris, comme faisait ci-devant le lieutenant civile exerçant la police, règlera les étaux des boucheries et adjudications d'iceux ; aura la visite des bals, foires et marchés, des hostelleries, auberges, maisons garnies brelans, tabacs et lieux mal famés ; aura la connaissance des assemblées illicites, tumultes, séditions et désordres, qui suivront*

⁹² Julien VERGNE, *op.cit.*, p.38-39

⁹³ L'édit du 15 mars 1667, François André ISAMBERT, Recueil général des anciennes lois françaises, Berlin-Leprieur, 1821-1833

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ *Ibid.*

l'occasion d'icelles ; des manufactures et dépendances d'icelles ; des élections des maître et gardes des six corps des marchands, des brevets d'apprentissage et réception des maîtres, de la réception des rapports des visites desdits gardes et de l'exécution de leurs statuts et règlements et des renvois des jugements de notre procureur sur le fait des arts et métiers et ce en la même forme et manière que les lieutenants civils exerçant la police, en ont ci-devant bien dûment usé. Pourra étalonner les poids et balances de toutes les communautés de la ville et faubourgs d'icelle, à l'exclusion de tous les autres juges, connaître des contraventions qui seront commises à l'exécution des ordonnances, statuts et règlements faits pour le fait de l'imprimerie par les imprimeurs, en l'impression des livres et libellés défendus, et par les colporteurs en la vente et distribution d'iceux. Les chirurgiens seront tenus de leur donner les déclarations de leurs blessés et qualité d'iceux. Pourra connaître de tous les délinquants et trouvés en flagrant délit en fait de police, leur faire et parfaire leur procès sommairement et les juger seul, sinon ès cas en fera son rapport au présidial en la matière accoutumés. Et généralement appartiendra au lieutenant de police, l'exécution de toutes les ordonnances, arrêts et règlements concernant le fait d'icelles, circonstances et dépendances, pour en faire les fonctions en la même forme et manière qu'en fait ou en droit le ci-devant pourvu de la charge de lieutenant civile exerçant la police »⁹⁶. Ainsi le lieutenant général de police était responsable de l'exécution des lois, des arrêts et des règlements relatifs à la police, détenant un pouvoir réglementaire général, d'inspection et de contrôle. Il faut d'ailleurs souligner qu'il n'avait pas seulement des compétences administratives, mais également des compétences judiciaires en tant que magistrat. Selon les termes de l'édit de 1667, il possédait « son siège ordinaire et particulier dans le Châtelet, en la chambre présentement appelée la chambre civile » au sein de laquelle il « (jugeait) sommairement toutes les matières de police (...) »⁹⁷. Le roi nomma à ce poste Nicolas de la REYNIE, un juriste de talent, qui occupera la charge de police de mars 1667 jusqu'à janvier 1697. Si la mise en place du lieutenant général de police ne constituait, à l'origine, qu'un réaménagement de haut niveau, une transformation radicale au niveau de l'organisation de la force de police n'apparut que bien plus tard, grâce aux efforts de Nicolas de la REYNIE.

41. Dans les faits, la lieutenance policière avait de forte chances de devenir un système ne produisant aucun effet, car l'édit de 1677 ne précisait rien des conditions d'application, ne

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ *Ibid.*

mettant aucune structure nouvelle à la disposition du lieutenant général de police. L'inefficacité de la nouvelle police était évidente. Le lieutenant général de police devait prendre toutes les initiatives nécessaires lui-même, ou bien les faire exécuter par les gens du Châtelet.⁹⁸ Il fallait qu'il s'organise lui-même, avec sa propre administration, tout en rassemblant sous son autorité les forces dispersées et disparates de police. Les 48 commissaires de police, répartis dans les différents quartiers de la ville, furent placés sous son autorité, et devaient rendre compte quotidiennement de leurs activités à celui-ci. De plus, les commissaires-enquêteurs disposaient d'inspecteurs et d'« exempts » qui assuraient le contact direct et constant avec la population⁹⁹. Il faut également noter la présence de nombreux observateurs, espions ou « mouches » rémunérés régulièrement ou occasionnellement par les exempts, et qui ne manquèrent pas de constituer pour le lieutenant général de police un service de renseignement particulièrement efficace. D'après un arrêt du Parlement de Paris du 9 juillet 1668, suite à la création du poste de lieutenant général de police, les quatre lieutenants, les huit exempts, la centaine d'archers à pied et la quarantaine de maîtres à cheval formant la compagnie du guet, étaient tenus d'exécuter les ordres du lieutenant général de police « *sans delay* »¹⁰⁰.

42. En dehors de son autorité sur les principales forces civiles de police, le lieutenant général de police avait le droit de réquisitionner les unités militaires stationnées dans la capitale telles que les forces de l'armée, la maréchaussée d'Ile-de-France et les régiments de la garde française¹⁰¹. Avec ces forces militaires, il avait l'autorité sur le lieutenant criminel à robe courte et la compagnie de ce dernier, composée d'une soixantaine d'exempts et d'archers chargés de la surveillance des faubourgs de la capitale¹⁰². Innovation remarquable au regard de la dispersion antérieure, toutes les forces de police de la capitale étaient désormais soumises à l'autorité du lieutenant général de police, véritable « *centre où tous les rayons de force et d'instruction viennent aboutir* »¹⁰³. La position hiérarchique du lieutenant général de police, en tant que chef du système centralisé de police, constitua une innovation importante

⁹⁸ Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.40

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ Nicolas DELAMARE, *op.cit.*, t.1., p. 265

¹⁰¹ Georges CARROT, *op.cit.*, p.67

¹⁰² Jacques SAINT-GERMAIN, *La Reynie et la police au grand siècle : D'après de nombreux documents inédits*, Hachette, 1662, p.59

¹⁰³ *Ibid.*

de son statut. A ce titre, il dépendait alors du « secrétaire d'État » et ses décisions allaient en appel devant le conseil du roi. Soutenu par la royauté, le représentant de police avait des réunions régulières avec le premier président du parlement et le procureur général du parlement¹⁰⁴. Ainsi, la police qui apparaissait désormais comme une institution plutôt indépendante de la justice, n'était plus considérée comme une simple annexe de cette dernière.

2° L'échec de la lieutenance de police en province

43. La monarchie fut novatrice en ce qui concerne les domaines administratif et judiciaire, mais superposa les institutions nouvelles aux anciennes. Si la police en province était marquée par une extrême diversité des compétences entre les magistrats royaux, seigneuriaux et communaux, cela engendra un problème d'enchevêtrement des circonscriptions et des compétences entre eux. De plus, les baillis et sénéchaux, jugés insuffisants pour remplir la fonction de représentant du pouvoir central, furent annihilés par les gouverneurs des provinces. La vénalité des offices avait entraîné l'indépendance des magistrats royaux, rendant ainsi le gouverneur seul maître dans sa circonscription. Mais le pouvoir royal réagit à cela, en envoyant des intendants en province comme représentants du pouvoir central à partir de la seconde moitié du XVII^e siècle. L'intendant était l'homme du roi, l'intermédiaire entre le roi et les pouvoirs provinciaux, tout en ayant des attributions qui recouvraient pour l'essentiel trois domaines qui découlaient de son titre, « intendant de justice, police et financier ». Il était nommé, révoqué, déplacé par le roi, comme le sera plus tard le préfet¹⁰⁵. Mais, la dispersion de l'autorité de police était encore un problème en province.

44. Tenant à résoudre ce problème, Louis XIV décida de généraliser la lieutenance « vénale » de police, à l'image du système parisien, à l'ensemble des grandes villes du royaume pour rendre la police de province plus efficace, mais également pour remplir les caisses royales, au plus bas en raison du financement de la guerre. Comme il est noté, « *en titre d'offices héréditaires des lieutenants généraux de police, dans toutes les villes et lieux du royaume où il y a parlement, cour des aides, chambres des comptes, sièges présidiaux, bailliages, sénéchaussées et autres juridictions royales, pour y avoir à l'avenir, à l'exclusion*

¹⁰⁴ Michel AUBOUDIN, Arnaud TEYSSIER, Jean TULARD, *op.cit.*, pp.744-745

¹⁰⁵ Carine LEXTRAIT, Les pouvoirs judiciaires du préfet de 1808 à 1939, Thèse, Perpignans, 2004, pp.44-51

de tous les autres officiers, l'entière administration de la police, et en faire toutes les fonctions, ainsi que fait le lieutenant général de police de notre bonne ville de Paris »¹⁰⁶. Le mois suivant la mise en place de la lieutenance vénale de police, un autre édit le compléta, créant des fonctions de greffiers, d'huissiers et de commissaires de police, dont la mission était d'aider les nouveaux lieutenants de police dans leurs tâches¹⁰⁷.

45. Cependant, cette réforme générale de la police du royaume fut un semi échec. En effet, le nombre de lieutenants généraux de police établis en province était particulièrement restreint : Rouen, Orléans et Angoulême, trois villes majeures pour l'époque, possédaient un lieutenant général de police¹⁰⁸, mais partout ailleurs, ce poste fut racheté par des magistrats locaux qui avaient déjà été investis des pouvoirs de police, se sentant menacés dans leurs prérogatives et leurs compétences par ces créations¹⁰⁹. Ainsi, cette réforme était loin de modifier en profondeur l'organisation de la police en province, et l'autorité de la police provinciale restait marquée par sa diversité et sa dispersion. Au lieu d'imposer une unification de l'autorité de la police en province, après que l'argent soit rentré, le roi transforma les maréchaussées multiples en un corps centralisé de maréchaussées royales afin de créer une force de police royale unitaire, forte et efficace en province.

B. La maréchaussée royale

46. Le préambule de l'ordonnance de juillet 1716 dressa un tableau très sombre concernant l'activité des maréchaussées à cette époque : « *Sa majesté étant informée que la plus grande partie des prévôts des maréchaux du royaume, leurs officiers et archers, au lieu de faire leur tournées suivant le devoir indispensable de leurs charges, restent pendant des temps considérables dans les villes et lieux de leur résidence sans en sortir, et même que plusieurs archers desdites compagnies, plus attentifs à se procurer des exemptions par le titre*

¹⁰⁶ L'édit d'octobre 1699 portant création d'une Lieutenance générale de police en chaque cour de Parlement, François André ISAMBERT, *op.cit.*

¹⁰⁷ L'édit portant création de procureurs du roi, greffiers et huissiers, et de commissaires de police, dans la résidence des lieutenants généraux de police, François André ISAMBERT, *op.cit.*

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Georges CARROT, *op.cit.*, pp.69-70

de leurs charges qu'à en remplir les fonctions, sont actuellement occupés à faire valoir des biens de campagne ou à d'autres commerces incompatibles avec les mouvements auxquels ils sont assujettis (...) »¹¹⁰. La survie des maréchaussées, tout au long du XVIIIe siècle, n'avait tenu qu'à la volonté royale de les réorganiser d'une manière centralisée pour en faire un instrument efficace au service de la royauté (1°), mettant en avant sa fonction policière plutôt que son rôle judiciaire (2°).

1° Une centralisation des maréchaussées

47. Inspirés par une logique d'uniformisation, de professionnalisation et de sédentarisation, les textes de mars - avril 1720 et les ordonnances du 19 avril 1760, du 25 février 1768, du 27 décembre 1769, et du 28 avril 1778 ont successivement renforcé la centralisation des maréchaussées. A cet effet, le roi regroupa les compagnies disparates, antérieurement créées, et les réorganisa au sein du corps unique des maréchaussées¹¹¹. Pour que tout ces officiers soient « *en état de servir continuellement et d'une manière uniforme dans l'étendue de notre royaume* »¹¹², le roi supprima l'autonomie locale des maréchaussées. Désormais, il n'y avait plus qu'un corps de maréchaussées : la maréchaussée royale.

48. La réforme de 1720 créa immédiatement trente compagnies sédentaires dans chaque département, dont chacune devait être « *composée d'un prévôt général (...) de lieutenants, Assesseurs, nos procureurs, greffiers, exempts, brigadiers et sous-brigadiers, archers et trompettes (...)* »¹¹³. Ainsi, chaque compagnie implantée dans une grande ville était commandée par un prévôt général. L'unité était divisée en plusieurs lieutenances, comptant elles-mêmes plusieurs brigades (un commandant, exempt ou brigadier, et quatre cavaliers ou un sous-brigadier et trois cavaliers) installées dans les petites villes où il y avait un marché ou une foires importantes, ou servant de point de passage obligé. Le prévôt avait le droit de révoquer son personnel et possédait même un droit de « *punition corporelle en cas de*

¹¹⁰ Le préambule de l'ordonnance de juillet 1716, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), Gendarmerie, Etat et société au XIXe siècle, Publications de la Sorbonne, 2002

¹¹¹ Art.1 de l'ordonnance du Roi du 16 mars 1720, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *op.cit.*

¹¹² Jacques LORGNIER, *op.cit.*, pp.145-146

¹¹³ Art. 3 de l'ordonnance préc.

désobéissance formelle, suivant l'importance des cas »¹¹⁴. Si les effectifs de police étaient sous l'autorité du prévôt, le personnel purement judiciaire (assesseurs, greffiers et procureurs), demeuraient autonomes afin d'éviter une dépendance excessive des officiers juristes au prévôt, appartenant à la juridiction ordinaire du lieu¹¹⁵.

49. Pour ce qui est du statut des maréchaussées royales, il fut progressivement transformé en statut paramilitaire, car elles n'étaient pas considérées durant cette époque comme une troupe militaire, mais comme une troupe réglée. Placées sous l'autorité du secrétaire d'État à la guerre, et rémunérées par l'État en raison de la suppression de la vénalité des charges, les maréchaussées royales devaient respecter la subordination graduelle¹¹⁶, les règlements disciplinaires des troupes réglées et les obligations comme le port d'un uniforme répondant aux normes de l'armée ainsi que le casernement. De plus, les officiers devaient avoir servi quatre ans au préalable dans les troupes militaires avant d'entrer dans la maréchaussée.¹¹⁷ Cette obligation s'étendit à l'ensemble du personnel de la maréchaussée royale à partir de 1768. Ainsi la maréchaussée devint suffisamment proche des troupes militaires, auxquelles elle n'appartenait pas encore, pour que son intégration dans l'armée soit décidée par les législateurs révolutionnaires.

2° Une force étatique de police

50. Malgré le flou concernant la mission dévolue aux maréchaussées, ses membres agissaient toujours en tant qu'auxiliaires des autres juridictions ordinaires et comme gardiens de la tranquillité publique. On affirma le rôle des maréchaussées en tant que police préventive et répressive au cours du XVIIIe siècle : la maréchaussée royale était vouée à l'exécution des missions de police, pour combattre les ennemis de l'ordre public dans de multiples

¹¹⁴ Art.4 de l'ordonnance préc.

¹¹⁵ Pascal BROUILLET (Sous Dir), *op.cit.*, p. 37

¹¹⁶ Avec la subordination hiérarchique, consacrée par l'article 1er de l'ordonnance du 28 avril 1778, cette pratique était étendue à tout supérieur à l'égard de son subordonné, à charge d'en rendre compte de grade en grade aux maréchaux de France et au secrétariat à la Guerre ; Voir., Jacques LORGNIER, « Organisation et missions des maréchaussées (XVIe – XVIIIe siècles) Trois siècles d'expérience pour la gendarmerie nationale », in Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *Gendarmerie, Etat et société au XIXe siècle*, Publications de la Sorbonne, 2002, p. 53

¹¹⁷ Art. 14 de l'ordonnance du 16 mars 1720, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *op.cit.*

circonstances de la vie sociale afin que sa simple présence ou son action empêche et réduise les troubles. Pour accomplir cette tâche, ils devaient faire le guet sur les grands chemins et ceux de traverse, procéder à la fouille des bois, des montagnes, des vallons et tous autres lieux jugés dangereux que l'on qualifiait, en l'occurrence, de lieu suspect.¹¹⁸ Si les cavaliers recherchaient encore les déserteurs, ils contrôlaient communément les soldats en congés de semestre ou auteurs de tapage¹¹⁹, appréhendant les filous ou les vagabonds dans les foires et les marchés, et prévenant également les débordements lors des grands rassemblements¹²⁰. Le roi leur ordonna expressément de se « *poster* » ou de « *se porter* » de manière bien plus systématique, « *en toutes circonstances* », là où le maintien du bon ordre et de la sûreté publique exigeait leur présence¹²¹. Comme le note Jacques LORGNIER, « *à la fin de l'Ancien Régime, il incombait à la police prévôtale d'assurer ses tournées, patrouilles et visites, tant aux champs que dans de nombreux lieux d'habitation, et, bien entendu, dans ses villes de résidence* »¹²².

51. Les textes du XVIII^e siècle leur conférèrent la possibilité d'effectuer un service extraordinaire, exécuté en vertu de la réquisition des autorités civiles et militaires. La mission prédominante de la maréchaussée royale était de prêter main forte aux autorités royales. Avec la nécessité de protéger ou de permettre le développement de l'action royale, ce devoir de prêter main forte profita à l'administration royale. Ainsi, les maréchaussées étaient les subdéléguées des intendants, des commandants militaires des places et des commissaires des guerres¹²³. Il faut d'ailleurs remarquer que l'action de la maréchaussée devenait de plus en plus une action policière. En vertu de l'édit de Marly de 1731, « *à partir de cette date, la maréchaussée agissait surtout comme auxiliaire des autres juridictions* »¹²⁴. Ainsi l'action des maréchaussées royales fut reconnue comme étant celle d'une police de province. Comme le

¹¹⁸ Art. 2 de l'ordonnance de 1716 ; Art. 1 du Titre 3 de l'ordonnance de 1760 ; Art. 2 et 3 de l'ordonnance du 27 décembre 1769 ; Art. 4 et Art 5 du titre 13 de l'ordonnance de 1778, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *op.cit.*

¹¹⁹ Art. 2 de l'ordonnance de 1716, Art.12 du Titre 3 de l'ordonnance de 1760 ; Art. 10 à 12 et 21 du Titre 4 de l'ordonnance 1778, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *op.cit.*

¹²⁰ Art. 4 et 5 du Titre 3 de l'ordonnance de 1760 ; Art.14-15 du Titre 4 et Art. 4 du Titre 14 de l'ordonnance de 1778, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *op.cit.*

¹²¹ Art. 16 et 36 de l'ordonnance de 1769 ; Art.1 du Titre 5 de l'ordonnance de 1778, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *op.cit.*

¹²² Jacques LORGNIER, *op.cit.*, p.40

¹²³ Art.5 du Titre 4 de l'ordonnance ; Art.7 du Titre 5 de l'ordonnance 1778, Jean-Noël. LUC (sous la dir.), *op.cit.*

¹²⁴ Pascal BROUILLET (sous dir.), *op.cit.*, p.36

note Pascal BROUILLET, « *l'action de la maréchaussée n'est pas remise en question tant qu'elle ne va pas à l'encontre des coutumes et usages locaux et tant que les coupables de délits sont rejetés par leur communauté (...)* Au total, la maréchaussée se révèle efficace dans ses missions (...) »¹²⁵ Ainsi, les maréchaussées royales exécutèrent avec efficacité et fidélité leur rôle de police de la société civile, tout en cultivant les vertus d'un corps centralisé militaire au cours de XVIII^e siècle. Tout cela permettra à la gendarmerie nationale, durant la Révolution, de devenir une force étatique de police.

52. Quant aux lieutenants généraux de police, depuis leur mise en place en 1667, ils acquièrent une autorité et une force proportionnelles au caractère vital des fonctions remplies, et nul ne songeait à contester leur pouvoir. Même si la police parisienne avait une image très positive, celle-ci se dégrada peu à peu : en effet, les lieutenants généraux de police durant la seconde moitié du XVIII^e siècle se voyaient reprocher des atteintes graves à la liberté des personnes, commises souvent sans nécessité¹²⁶. Etant donné que la police parisienne était considérée comme complice de la royauté « tyrannique », elle fit l'objet d'une réforme lors de la révolution¹²⁷. De plus, le fait que les magistrats des diverses institutions originelles de la police française étaient à la fois l'autorité de la justice et celle de la police, la police était confondue avec la justice. Cette confusion se terminera, dès le début de la révolution française, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs.

Section 2 : La séparation entre la police et la justice

53. L'édit de mars 1667, en créant la charge de lieutenant de police, était innovateur en son genre car, pour la première fois, pensa à la séparation des pouvoirs de police et de justice confondus jusque là : « *Comme les fonctions de la justice et de la police sont souvent incompatibles, nous aurions résolu de les partager, estimant que l'administration de la justice contentieuse et distributive demandait un magistrat tout entier, et que la police qui consiste à assurer le repos du public et des particuliers, à purger la ville de ce qui peut causer des désordres, à procurer l'abondance et à faire vivre chacun selon sa condition et son devoir,*

¹²⁵ Pascal BROUILLET (sous dir.), *op.cit.*, p.39

¹²⁶ Arlette LEBIGRE, La police une histoire sous l'influence, *op.cit.*, pp.52-55

¹²⁷ *Ibid.*

demandait aussi un magistrat particulier qui pût être présent à tout. »¹²⁸ Mais cette première tentative demeura incomplète et stérile, et la police et la justice se distinguèrent finalement sous la Révolution française. En effet, la loi des 16-24 août 1790 relative à l'organisation judiciaire, déclara le principe de séparation entre les pouvoirs exécutif et judiciaire dans les termes suivants : « *Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives (...)* »¹²⁹. Par la suite, la loi des 29 septembre-21 octobre 1791 permit d'organiser la police en la reliant judiciairement à la justice, par le biais de la police de sûreté¹³⁰ : « *L'assemblée nationale, en s'occupant de pourvoir à la sûreté publique pour la répression des délits qui troublent la société, a senti que l'accomplissement de ce but exige le concours de deux pouvoirs, celui de la police et celui de la justice. La police, considérée dans ses rapports avec la sûreté publique, doit précéder l'action de la justice.* » Sur la base des principes révolutionnaires, les législateurs réformèrent les anciennes institutions policières, tout en établissant la police civile (§1) et la gendarmerie nationale (§2).

§1 La police civile

54. Dans le contexte de la Révolution et de la décentralisation des pouvoirs, les législateurs révolutionnaires voulurent municipaliser la police, en transférant l'autorité et la force de police des anciens magistrats royaux aux municipalités élues par les citoyens. Cependant, cette réforme qui n'était qu'une « *variation* »¹³¹ du système de l'époque, la conduisit à un « *net et rapide échec* »¹³² (A). Après une période transitoire, c'est sous le régime impérial napoléonien que s'inscrivirent les véritables débuts du modèle français de police civile¹³³, et avec la centralisation impériale, cela permit à la police d'être d'une efficacité jusque là inconnue en France (B).

¹²⁸ L'édit de mars 1667, François André ISAMBERT, *op.cit.*

¹²⁹ Art.13 du Titre II de la loi sur l'organisation judiciaire des 16-24 août 1790

¹³⁰ Marcel LEMONDE, Étude théorique et pratique des rapports entre la magistrature et la police judiciaire en France, Thèse Lyon III, 1975. p.9

¹³¹ Jacques AUBERT et Raphaël PETIT, La police en France : service public, Berger-Levrault, 1981, p.169

¹³² Marcel LE CLERE, *op.cit.*, p. 49

¹³³ Elisa TIPTON, « De la police du peuple à la police de l'empereur : La police japonaise pendant les années trente », in Jean-Marc BERLIÈRE et Denis PESCHANSKI (sous la dir.), Pouvoirs et polices au XXe siècle, Édition Complexe, 1997, p.84

A. Une « variation » de la police

55. Dès le début de la Révolution, les législateurs révolutionnaires firent table rase des tentatives de centralisation ou d'étatisation de l'ancien régime, en prenant conscience de l'importance du cadre communal et d'une police prise en charge par les citoyens¹³⁴. En effet, la municipalité, élue au suffrage universel, était investie de l'autorité de police municipale et était donc dotée d'une importante force de police placée sous son autorité (1°). En réaction aux excès de la Terreur, la Convention et le Directoire remirent en cause le système révolutionnaire pour réaffirmer l'autorité de l'État sur la police (2°).

1° La municipalisation de la police

56. A Paris, symbole de la Révolution en marche, les parisiens confièrent provisoirement à Jean Sylvain BAILLY, premier maire élu de la municipalité provisoire de Paris, la restauration de l'ordre de la Capitale à partir du 17 juillet 1789¹³⁵. Investi de l'ensemble des pouvoirs de l'ancien lieutenant général de police, BAILLY décida de mettre en place une municipalité provisoire et une assemblée communale, formée de 300 représentants élus par les districts et le conseil de ville. Puis, le 25 juillet fut mis en place « le comité provisoire de police, de sûreté et de tranquillité de la Ville » en charge du maintien de l'ordre public de Paris.¹³⁶ Critiqué par son action lacunaire¹³⁷, cet organisme fut rapidement remplacé par « le département de police municipale provisoire », qui était désormais rattaché au conseil de la ville et dirigé par « un lieutenant de maire », DUPORT-DUTERTRE¹³⁸. Avec la loi du 21 mai

¹³⁴ Didier PERROUDON, « La police municipale », in Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, DALLOZ, 2008, n°5

¹³⁵ Georges CARROT, *op.cit.*, p.96

¹³⁶ *Ibid.*

¹³⁷ Trois raisons peuvent l'expliquer. La première est que le comité de police dispose de moyens très réduits pour maintenir l'ordre. La deuxième est la multiplication des conflits avec les anciennes institutions maintenues en place tel le Châtelet. La troisième est la contestation permanente par les districts de l'autorité du comité de police. Voir., Olivier RENAUDIE, *op.cit.*, pp.58-59

¹³⁸ Olivier RENAUDIE, *op.cit.*, p.59

1790, relative à l'organisation de la municipalité de Paris, l'organisation municipale de Paris perdit finalement son caractère provisoire. Ainsi, « le département de police municipale provisoire » devint le « département de la commune constitutionnelle » ayant la fonction « *de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté, de la tranquillité dans les rues, lieux et édifices publics* »¹³⁹.

57. Dans chaque « section » de Paris, il y avait un commissaire de police « *surveillé et secondé au besoin* » par « seize commissaires civils »¹⁴⁰. Ayant séance et voix délibérative, les 48 commissaires de police conservaient les attributions importantes de leurs prédécesseurs « commissaires-enquêteurs », à l'exception de leurs prérogatives d'enquêteurs criminels au Châtelet, qui furent confiées aux juges de paix. Les commissaires de police étaient élus par le peuple, mais cependant étaient placés sous l'autorité du corps municipal. Comme le souligne Raymonde MONNIER, les commissaires de police étaient « *dans une position ambiguë puisqu'ils [étaient] les mandataires élus des assemblée générales tout en dépendant, comme fonctionnaires, de la Commune* »¹⁴¹. Démunis de moyens matériels, les commissaires de police pouvaient faire appel, au besoin par réquisition, à la force publique. Cependant, il semblait nécessaire qu'ils disposent de leur propre force « ostensible », proche de la force armée, qui ne pouvait être utilisée que d'une manière ouverte, souvent sans succès¹⁴². A cet égard, les agents de la police furent désignés successivement sous les noms d'« appariteurs », d'« inspecteurs » et de « sergents de ville »¹⁴³. Dans un tel contexte, la municipalité nomma 24 officiers de police, sous le nom d'« officiers de paix », tenus de « *veiller à la tranquillité publique, de se porter dans les endroits où elle était troublée, d'arrêter les délinquants et de les conduire, soit devant le commissaire de police s'il s'agissait d'objet de police municipale, soit devant le juge de paix si l'affaire était du ressort*

¹³⁹ Art. 51 du Titre I de la loi relative à l'organisation de la municipalité de Paris du 21 mai 1790 (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*)

¹⁴⁰ Art.5 du Titre IV de la loi

¹⁴¹ Raymonde MONNIER, « Un nouveau magistrat municipal, le commissaire de police parisien de l'an II », Bulletin de la Société de l'histoire de Paris et de l'Ile-de-France, 1987, p.197

¹⁴² Georges CARROT, *op.cit.*, p.97

¹⁴³ Faustin HELIE, « De la police judiciaire » in Traité de l'instruction criminelle ou théorie du Code d'instruction criminelle, Paris, 1851, t.4., p.196 ; Art. 12 Titre 1er de la loi des 19-22 juillet 1791 relative à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*) : « *Les commissaires de polices, dans les lieux où il y en a, les appariteurs et autres agents assermentés dresseront, dans leurs visites et tournées, le procès-verbal de contravention en présence de deux des plus proches voisins.* »

de la police correctionnelle »¹⁴⁴.

58. Les institutions en province également subissaient un bouleversement avec la Révolution. La municipalisation de la police apparut également en province, et la loi du 14 décembre 1789, supprima les « hôtels-de-villes, mairies, échevinats » qui existaient « en chaque ville, bourg, paroisse ou communauté » dans le pays, confiant les pouvoirs de police « à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux »¹⁴⁵. Ainsi, il n'y avait plus d'intendants pour imposer une stricte tutelle aux municipalités, et non plus des Parlements pour s'immiscer dans les problèmes de police en province. Pour ce faire, la loi municipale de décembre 1789 interdit strictement aux tribunaux qui en auraient eu la velléité de « *troubler les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux des administrateurs pour raison de leurs fonctions.* » De même qu'à Paris, des commissaires de police furent établis en vertu de la loi du 21 septembre 1791 dans toutes les grandes villes en province, afin de veiller non seulement au maintien et à l'exécution des lois de police municipale, mais aussi à celles de police correctionnelle¹⁴⁶.

¹⁴⁴ Art.3 de la loi du 23 floréal an IV ; L'article 10 de la loi du 19 vendémiaire an IV abrogera cet officier auxiliaire de police.

¹⁴⁵ L'article 3 du Titre XI de la loi municipale du 14 décembre 1789 (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*) : « *Les objets confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux sont : 1° Tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques ; ce qui comprend le nettoyage, l'illumination, l'enlèvement des décombres, la démolition ou la réparation des bâtiments menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou autres parties des bâtiments, qui puissent nuire par sa chute, et celle de ne rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passants, ou causer des exhalaisons nuisibles ; 2° Le soin de réprimer et de punir les délits contre la tranquillité publique, tels que les rixes et disputes accompagnées d'ameutements dans les rues, le tumulte excité dans les lieux d'assemblées publiques, les bruits et attroupements nocturnes qui troublent le repos des citoyens ; 3° Le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés, exposés en vente publique ; 4° L'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids, à l'aune ou à la mesure* » : Cette attribution policière de la municipalité sera successivement précisée et étendue par un certain nombre de textes postérieurs : La loi du 14 décembre 1789 relative à la sûreté et à la commodité du passage a affirmé que « *les corps municipaux veilleront et tiendront la main, dans l'étendue de chaque municipalité, à l'exécution des lois et des règlements de police.* » ; La loi des 19-22 juillet 1791 : « *Le corps municipal pourra faire des arrêts sur les objets qui suivent ; 1° Lorsqu'il s'agira d'ordonner les précautions locales sur les objets confiés à sa vigilance et à son autorité(...)* ; 2° *De publier de nouveau les lois et règlements de police.* »

¹⁴⁶ Jean TULARD, La police de Paris sous la Révolution, L'information historique, 1962, p.115

Après la chute de la monarchie, le 10 août 1792, commença alors une période où la police politique prit largement le pas sur les activités policières notamment en ce qui concernait le maintien de l'ordre. Pour donner une vigueur importante à l'action de la Terreur, la Convention remit en cause le système révolutionnaire et la police municipale.

2° La remise en cause du système révolutionnaire

59. Dès le début de la Terreur, le gouvernement révolutionnaire se dota d'une police centralisée, en contradiction avec les principes qu'il avait promus et établit « le comité de sûreté générale de la Convention ». Il s'agissait d'un organe central de police ayant pour mission de « *veiller à la police générale et intérieure* ». Le comité de sûreté générale de la Convention était chargé de tenir à l'œil les ennemis de la chose publique, de les faire arrêter, de les interroger eux-mêmes et d'instruire leurs procès¹⁴⁷. Si le comité de sûreté générale avait de nombreux correspondants locaux, divers organismes avaient été également mis en place sous le nom de « comités de surveillance », « comités centraux », « comités révolutionnaires » afin de coordonner l'activité du comité central de sûreté générale. S'ils entraient rapidement en conflit avec l'organisme policier de municipalité, les deux organismes étaient pourtant vite concurrencés par un troisième, le « bureau de surveillance administrative et de police générale » correspondant au « comité de salut public ou de surveillance de la Convention », qui était de plus en plus chargé de la fonction de police. Mais cette rivalité entre les organes policiers s'aggrava. Comme le note CALVET, « *il arrive fréquemment que les inculpés mis en liberté par le comité [soient] souvent poursuivis plus tard et par d'autres autorités, et condamnés* »¹⁴⁸.

60. En réaction aux excès de la Terreur, la Convention montra sa volonté de réaffirmer l'autorité de l'État en matière de police. Cette volonté s'illustra notamment avec la création de la « commission administrative de police » qui remplaça le département de police de la municipalité. Elle était composée alors de 3 membres, nommés directement par la Convention nationale, et sur recommandation du comité de sûreté générale de la Convention sous la

¹⁴⁷ Georges CARROT, *op.cit.*, pp.101-102

¹⁴⁸ Henri CALVET, Un instrument de la Terreur à Paris ; le comité de salut public ou de surveillance du département de Paris (8 juin 1793-21 messidor an II), Thèse, Paris, Nizet et Bastard, 1941, p.247

surveillance de l'administration départementale¹⁴⁹. La mise en place de cet organisme fut accompagnée d'une réforme des sections révolutionnaires. Ainsi, les commissaires de police cessèrent d'être élus et furent désormais nommés par le comité de sûreté générale et dépendaient exclusivement du pouvoir central.

61. Avec la mise en place du Directoire et de la loi du 19 vendémiaire an IV (11 octobre 1795) relative à la division du territoire qui était en véritable contradiction avec la loi de 1790, le gouvernement démantela le système communal de Paris. La mairie de Paris ayant été supprimée, l'administration de la capitale fut confiée à cinq administrateurs du département de la Seine auxquels s'ajouta un commissaire général nommé par le Directeur et chargé des fonctions de la police. Déclarée « *objets indivisibles d'administration* »¹⁵⁰, la police de Paris fut confiée à un nouvel organisme, « le bureau central », sous la double tutelle du ministère de l'intérieur et des cinq administrateurs du département de la Seine. Ce bureau était composé de trois membres nommés par l'administration départementale et renouvelé par tiers chaque année. Les dirigeants de ce bureau central dirigeaient collégalement une administration comportant plusieurs divisions: surveillance, sûreté, passeports, prisons, salubrité, mœurs, commerce, hospices, etc.

Si les dispositions de la loi du 19 vendémiaire an IV (11 octobre 1795) marquèrent ainsi la fin de la Révolution, du moins à la capitale, le Directoire apparaissait comme une transition policière entre la municipalité révolutionnaire et la centralisation napoléonienne.

B. La centralisation de la police

62. La réorganisation de la police opérée à partir de la fin de la Révolutions s'inscrit dans le cadre d'une réforme générale de l'Etat, et la mise en place d'un pouvoir politique fort et d'une administration centralisée. Certes, cette réforme de la police n'était pas entièrement nouvelle, mais l'idée de réformer de la police n'était que le prolongement de volonté de l'Ancien Régime, puis du Directoire, afin de la rendre plus efficace. Cette rationalisation se

¹⁴⁹ Décret du 26 thermidor an III (13 août 1795) (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*)

¹⁵⁰ Art.4 de la loi du 19 vendémiaire an IV (11 octobre 1795) relative à la division du territoire (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*)

traduira essentiellement par la création d'une police, moins disparate qui était séparée de l'administration générale (1°), tout en étant pour certains postes complètement intégrée dans l'administration générale (2°).

1° Une police séparée de l'administration générale

Selon la définition restrictive de la police donnée par le Code des délits et des peines du 3 Brumaire an IV (25 octobre 1795)¹⁵¹, la police sous le Directoire était circonscrite à une fonction générale de maintien de l'ordre public, sous un nouvel organe, le ministère de la police générale, qui fut créé pour administrer la police du pays de manière plus centralisée (a), entraînant la création du poste de préfet de police à Paris (b).

a) *Le ministre de la police générale*

63. Pour rendre plus efficace la police qui fut démobilisée et affaiblie par les épurations successives, le Directoire, par la loi du 12 nivôse an IV (2 janvier 1796), créa le ministère de la police générale et lui confia « *l'exécution des lois relatives à la police générale, à la sûreté, à la tranquillité intérieures de la République (...); la police des prisons, maisons d'arrêt, de justice et de réclusion; la répression de la mendicité et du vagabondage* »¹⁵². Les législateurs isolèrent la fonction de police des autres fonctions administratives, en la confiant à un organe qui en avait spécialement la charge. Dans ce but, on retira au ministre de l'intérieur ses compétences liées à la police : « (...) *les attributions déterminées par cette loi pour le ministère de l'intérieur ne lui permettent pas, à raison de leur immensité, de surveiller la police générale qui lui est confiée, avec l'attention que l'intérêt de la chose publique*

¹⁵¹ Art. 16, 19 et 20 du Code des délits et des peines du 3 brumaire 1795 : « *La police est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, la propriété, la sûreté individuelle; La police administrative a pour objet le maintien de l'ordre public dans chaque lieu et dans chaque partie de l'administration générale. Elle tend principalement à prévenir les délits. Les lois qui la concernent font partie du code des administrations civiles; La police judiciaire recherche les délits que la police administrative n'a pas pu empêcher de commettre, en rassemble les preuves, et en livre les auteurs aux tribunaux chargés par la loi de les punir.* » Cette distinction entre police administrative et police judiciaire existe toujours aujourd'hui.

¹⁵² Art. 2 de la loi portant la création d'un septième ministère, sous le nom de Police générale de la République du 12 nivôse an IV (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

commande impérieusement »¹⁵³. Pour exercer sa fonction de police, le ministre de la police générale disposait de « *la garde nationale sédentaire, la légion de police, et le service de la gendarmerie, pour tout ce qui est relatif au maintien de l'ordre public* »¹⁵⁴. Cependant, ses moyens réels étaient limités par le petit nombre de fonctionnaires et d'agents à sa tête : le ministre de la Police devait être moins un acteur de police qu'un administrateur suprême de police qui se bornait à correspondre, au nom du gouvernement, avec les administrateurs chargés de la police dans son ressort afin de secouer leur éventuelle apathie, animer leur zèle et diffuser des instructions visant à obtenir une unité de conception de la police dans les départements de la France¹⁵⁵.

64. Si le gouvernement du Directoire nomma successivement les ministres de la Police, ce poste était cependant très instable. De janvier 1796 à juillet 1799, neuf ministres de la police générale se succédèrent, et seul Charles Cochon de Lapparent y resta plus d'un an. C'est à la suite de l'arrivée de Joseph Fouché qu'il en fut autrement. Nommé ministre de la police générale par arrêté du 2 thermidor an VII (20 juillet 1799), Joseph Fouché, restera à ce poste jusqu'à sa disgrâce en 1810¹⁵⁶. Considéré comme « *l'inventeur de la police moderne* »¹⁵⁷, son extraordinaire activité sur le terrain en tant que ministre de la Police générale fut relatée par de nombreux ouvrages¹⁵⁸. Il fut un véritable théoricien de la police, anticipant très largement les évolutions futures de la police, qui sépara véritablement l'administration et la police :

¹⁵³ Résolution du 10 nivôse an IV précédant la loi portant la création d'un septième ministère, sous le nom de police générale de la République (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

¹⁵⁴ Art. 2 de la loi 12 nivôse an IV (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

¹⁵⁵ Georges CARROT, *op.cit.*, p.114

¹⁵⁶ Bonaparte, profitant du retour de la paix en 1802, supprima le ministère de la police générale, et rattacha ses services au ministère de la justice, formant deux divisions supplémentaires : l'une chargée de la police administrative, l'autre responsable de la police secrète. Mais suite à la conspiration de Cadoudal, le nouvel Empereur rétablit le ministère de la police générale en 1804, mettant Joseph Fouché à sa tête ; Jean TULARD, *Le mythe de Fouché : L'Etat et sa police en France (1789-1914)*, Genève, Droz, 1979, pp.27-34

¹⁵⁷ Jean TULARD, *Joseph Fouché*, Fayard, 1998, p.13

¹⁵⁸ Plus qu'une police d'action, la méthode de Fouché était de s'appuyer sur un quadrillage administratif très serré qu'autorisait la nouvelle organisation afin de prévenir des dangers contre l'Etat. L'observation et la surveillance furent les outils majeurs, ayant recours à des indicateurs rémunérés et à la pratique du « cabinet noir » pour agir préventivement contre les conspirateurs, les comploteurs et les agitateurs ; et un bulletin quotidien était rédigé à l'attention de l'Empereur. Voir., Charles SCHMIDT, « Une source d'histoire contemporaine : le fonds de la Police générale aux archives nationales », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, 1903, p.322 et s ; Jean TULARD, *op.cit.*, pp.27-34

« C'est faute de réflexion qu'on confond sans cesse la police avec l'administration (...). L'administration et la police ont une marche bien différente. L'administration se déploie et se manifeste sous les yeux de tous. Elle est soumise à des règles strictes et uniformes. La police au contraire doit se faire éviter et ne pas se laisser voir. La police est un ministère d'action. Le plus souvent, sans se laisser voir, elle doit toujours veiller, toujours agir et presque jamais étaler (...) La police telle que je la conçois doit être établie pour prévenir et empêcher les délits, pour contenir et arrêter ce que les lois n'ont pas prévu. C'est une autorité discrétionnaire dans la main du gouvernement »¹⁵⁹. On voit les caractères que doit présenter la police, selon Fouché, comme une activité spécialisée, secrète et politique.

65. Dans le prolongement de cette réflexion sur la police, le ministre de la Police plaida auprès de Bonaparte, une réforme de la police parisienne : « *La police de Paris est pour le gouvernement républicain d'une importance bien plus grande qu'elle ne l'était avant la Révolution pour le gouvernement monarchique. Le nombre des ennemis de l'ordre social s'est accru de celui des ennemis du nouvel ordre politique. C'est dans Paris que les tronçons abattus et dispersés de toutes les factions cherchent à se rapporter et à se réunir. C'est dans Paris que se cachent les hommes qui, après avoir porté les armes contre la République, cherchent vainement à rentrer dans une partie qu'ils ont ensanglantée. C'est à Paris que viennent se réfugier ceux que poursuit le mépris de l'opinion publique. Ceux qui ont des crimes à ensevelir dans le tumulte et dans l'oubli ; ceux enfin qui, sans moyens d'existence, sans industrie, sans courage, espèrent vivre aux dépens de la société, qu'ils inquiètent et qu'ils outragent* »¹⁶⁰ Si une telle réforme était ainsi justifiée pour le statut particulier de Paris, la création d'un préfet de police à Paris s'insérerait dans un mouvement général de rationalisation de la police.

b) Le préfet de police

66. Dès le lendemain du Coup d'Etat du 18 brumaire an VIII (9 Novembre 1799), l'épuration de l'administration parisienne commença et le bureau central, malgré sa passivité durant le Coup d'État, ne fut pas épargné. En le critiquant comme inadapté à une ville comme

¹⁵⁹ Arch. Nat. F7 4343

¹⁶⁰ *Ibid.*

Paris, le ministre de la police générale proposa de créer un « lieutenant de police » qui dirigerait l'ensemble des forces de police parisienne sous ses ordres directs¹⁶¹. Ces dispositions sur la police de la capitale furent justifiées par DAUNOU, rapporteur de la loi du 28 pluviôse an VIII devant le Tribunat en termes suivants : « *Il est au sein de la République une cité que sa vaste étendue, sa population immense et la présence des autorités nationales rendent peu susceptible d'un régime administratif parfaitement conforme à celui des autres parties du territoire* »¹⁶². En acceptant généralement les idées sur la réforme de police de la capitale « *comme un élément de réforme du statut de Paris* »¹⁶³, le gouvernement napoléonien décida de la confier, de manière permanente, à un préfet de police par la loi du 28 pluviôse an VII (17 février 1800)¹⁶⁴.

67. Même si la loi du 28 pluviôse an VIII mettait en place le préfet de police, elle n'était pas moins muette sur deux points très importants : l'autorité dont relève le préfet de police et ses compétences. Et il fallut attendre l'arrêté des consuls du 12 messidor an VIII (1^{er} juillet 1800) pour que le gouvernement précisât ses fonctions. Selon cet arrêté, le préfet de police détenait d'abord des compétences en matière de police générale, comme par exemple passeports, cartes de sûreté, permissions de séjourner¹⁶⁵ ; celles en matière de police politique comme la police de la librairie et l'imprimerie¹⁶⁶ ; celles en matière de police municipale comme la police de la voie publique ou la lutte et la prévention contre les incendies¹⁶⁷ ; celles en matière de police judiciaire qui lui permettaient notamment de faire saisir et traduire

¹⁶¹ Arch. Nat..F7 4343 : 24 sous-lieutenants de police « *appelés à constater par procès-verbaux tous genres de délits et de contraventions qui se commettent dans leur arrondissement respectif* » ; 12 officiers de paix « *veillant à la tranquillité publique se portant dans les endroits où elle est troublée, arrêtant les délinquants et les conduisant devant le lieutenant de police* » ; 24 inspecteurs chargés de recueillir les renseignements fournis par les observateurs, deux escadrons de gendarmerie chargés d'assurer les patrouilles de jours et de nuits et 24 compagnies de la garde nationale chargée du service du guet. ».

¹⁶² Archives parlementaires, MAVIDAL et LAURENT, Recueil complet des délibérations législatives et politiques des chambres françaises, 2e série, p.185 (Cité par Olivier RENAUDIE, *op.cit.*, p.71)

¹⁶³ Olivier RENAUDIE, *op.cit.*, p.72

¹⁶⁴ Art. 16 de la loi du 28 pluviôse an VII : « *A Paris (...) un préfet de police sera chargé de ce qui concerne la police et aura sous ses ordres des commissaires distribués dans les douze municipalités* ».

¹⁶⁵ Art.3 de section II de l'arrêté des consuls du 12 messidor an VIII (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*).

¹⁶⁶ Art. 20 de section II de l'arrêté préc.

¹⁶⁷ Art. 21 à 30 de section III de l'arrêté préc.

devant les tribunaux de police les personnes prévenues de délits du ressort de ces tribunaux¹⁶⁸. Aux termes de l'article 1^{er} du texte, le préfet de police était tenu d'exercer ses fonctions « *sous l'autorité immédiate des ministres* », et de « *correspondre directement avec eux pour les objets qui dépendent de leurs départements respectifs* ». Si le préfet de police n'était pas placé directement auprès du ministère de la police générale, cela lui permettait d'échapper à une tutelle exclusive du ministre de la police générale.

68. Étant donné que l'arrêté ne définissait pas encore l'organisation de la préfecture de la police de manière concrète, les deux arrêtés préfectoraux, l'arrêté du 23 thermidor an VIII (11 août 1800) et celui du 29 messidor an XIII (18 juillet 1804), renforçaient l'organisation de la préfecture de la police. L'arrêté du 23 thermidor an VIII du premier préfet de police, Duvois, créa la fonction de secrétaire général et organisa les services de la préfecture de police, en reprenant les anciennes divisions du bureau central : surveillance, sûreté, passeports, prison, salubrité, mœurs, commerce et nourriture. Insatisfait de cette organisation en huit divisions, Duvois prit la décision de réduire leur nombre à trois, en distinguant, parmi ses attributions, celles qui relèvent de la police et celles qui relèvent de l'administration générale, alors que les deux premières divisions avaient des attributions de police administrative et judiciaire, la troisième s'occupait de tout ce qui concernait la vie de la cité, notamment de son approvisionnement¹⁶⁹. L'arrêté du 12 messidor an VIII plaça sous ses ordres les commissaires de police, les officiers de paix, tout en mettant à sa disposition, pour l'exercice de la police, la gendarmerie.

69. Le ministre de la police générale et le préfet de police étaient des éléments importants de réforme de la police, car la police perdit son caractère purement instrumental et acquit les traits d'une institution autonome : elle n'était plus un moyen, mais une fin¹⁷⁰. Ainsi, la police en elle-même, dans une aussi grande cité que Paris, ne peut pas être considérée comme un objet de simple administration. Elle exige un régime particulier, un chef et des hommes qui

¹⁶⁸ Par l'article 10 du Code d'instruction criminelle, un pouvoir plus étendu de police judiciaire lui fut accordé ; « *Les préfets des départements, et le préfet de police à Paris, pourront faire personnellement, ou requérir les officiers de police judiciaire, chacun en ce qui le concerne, de faire tous actes nécessaires à l'effet de constater les crimes, délits et contraventions, et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir, conformément à l'article 8 ci-dessus.* »

¹⁶⁹ Art.22 de l'arrêté du 29 messidor an XIII (Arch. Préf. Pol., D/B1, Cité par Olivier RENAUDIE, *op.cit.*)

¹⁷⁰ Paolo NAPOLI, Naissance de la police moderne : pouvoir, normes, société, Ed La découverte, 2003, p.236

soient réellement propres à cette partie provenant de l'ordre public. Cependant, la séparation entre la police et l'administration générale était un geste « contradictoire » qui bouleversa la logique des pouvoirs publics, pour lesquels la police était un moyen d'administration¹⁷¹. La pièce maîtresse de la police napoléonienne dans le département était le préfet qui était à la fois autorité de l'administration générale et autorité de la police.

2° Une police confondue avec l'administration générale

70. Si la réorganisation de l'administration opérée sous le Consulat fut marquée par la mise en place d'un pouvoir politique fort et d'une administration centralisée, l'élément essentiel de ce nouvel édifice consulaire était les préfets qui constituaient le relais efficace du pouvoir central, tout en étant des administrateurs puissants, épaulés dans les arrondissements par les sous-préfets et amenés à encadrer l'action des maires dans les départements. Leur première intervention s'inscrivit dans un contexte marqué par les troubles et les brigandages, et avaient pour priorité de rétablir l'ordre public en tant que responsable de la police de département (a). Si cette confusion entre la police et l'administration générale chez le préfet constituait une modèle du droit commun « à la française », elle s'amplifiera avec la suppression du ministère de la police générale, qui sera finalement remplacé par une direction de sécurité publique soumise à l'autorité du ministre de l'intérieur (b).

a) La police de département

71. La loi du 28 pluviôse an VIII (17 février 1800) opéra une refonte des structures de l'État, en divisant « *le territoire européen de la République en départements et en arrondissements* » et mit en place « *un préfet dans chaque département, qui remplirait désormais les fonctions exercées par les administrations et commissaires de département* »¹⁷². La volonté du Consulat était de mettre en place un système centralisé et adapté aux besoins de l'administration des départements. Les préfetures de département constituant désormais la pièce maîtresse de l'édifice consulaire, étaient chargées de maintenir l'ordre, la tranquillité et

¹⁷¹ *Ibid.*, p.236

¹⁷² Art 1er de la loi du 18 pluviôse an VIII (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

la sécurité publics dans le cadre de l'administration du département. Ainsi, la création du préfet de département constituait un principe important du droit commun : l'administration collégiale de la police, sauf dans le cas du préfet de la Seine qui était un préfet de département chargé « *seul de l'administration* » par rapport au préfet de police¹⁷³. En tant qu'autorité départementale de police, les préfets surveillaient, et au besoin redressaient, l'action des maires chargés de l'administration collégiale de la police de leur arrondissement. Ils avaient également, plus ou moins directement, autorité sur les commissaires généraux de police.

72. En ce qui concerne les commissaires généraux de police, la loi du 28 pluviôse an VIII, prévoyait une rénovation de la police dans les autres grandes villes, tout en mettant en place un commissaire général de police dans les villes de plus de 100 000 habitants. Subordonné directement au préfet, le commissaire général de police disposait des commissaires de police pour exercer la responsabilité de police dans leur ville. Il était chargé également « *d'exécuter les ordres qu'il reçoit immédiatement de la part du ministre de la Police générale* » en matière de *tranquillité et sûreté intérieures, salubrité et bon ordre* »¹⁷⁴. Comme le note Georges CARROT : « *placés nominalement sous les ordres du préfet, tout en étant officieusement autorisés à écrire directement aux ministres, ils traitaient le plus souvent avec lui de puissance à puissance et avaient tendance à se donner des façons de préfet de police* »¹⁷⁵. S'ils ne commandaient aucune troupe, ils avaient le droit de requérir la force publique. En outre, la loi du 28 pluviôse an VIII confirma l'institution des commissaires municipaux de police dans les villes excédant 5000 habitants, nommés par la municipalité¹⁷⁶. Cependant, l'indépendance des municipalités à l'égard du gouvernement fut mince, car elles étaient surveillées de très près par les préfets et les sous-préfets, nommés par le chef de l'État qui pouvait à tout moment les suspendre ou les destituer de leurs fonctions. L'arrêté du 12 messidor an VIII (1^{er} juillet 1800) transféra les prérogatives de nomination des commissaires municipaux de police au pouvoir central.

Chargés principalement de la police et de l'administration générale dans le département, les préfets de départements étaient sous l'autorité du ministre de l'intérieur et

¹⁷³ Art.3 de la loi préc.

¹⁷⁴ Art.14 de la loi préc.

¹⁷⁵ Georges CARROT, *op.cit.*, p.116

¹⁷⁶ Art.12 de la loi du 28 pluviôse an VIII

du ministre de la police. En 1814, la Restauration monarchique voulut marquer une rupture avec la « dictature napoléonienne », en procédant à la suppression des fonctions de ministre de la police générale, confiant la totalité de ses attributions au directeur général de police, placé sous l'autorité du ministre de l'intérieur.

b) La direction de la sûreté générale

73. Après la suppression du ministère de la police générale sous la première Restauration, le comte Beugnot fut nommé comme premier titulaire de la direction générale de la police à l'avènement de Louis XVIII. Cependant, il exerça encore une responsabilité ministérielle dans le gouvernement provisoire présidé par Talleyrand : « *On n'avait pas voulu m'attribuer le titre de ministre de la police générale, parce qu'il sonnait mal aux oreilles, et on avait caché la chose sous le mot de directeur général. Mais j'avais aisément fait sentir que si on attendait quelque chose de moi, il fallait, avant tout, me donner des instruments, et ensuite entourer ma place de ce qui pouvait me relever dans l'opinion* »¹⁷⁷. De plus, Beugnot, en entretenant de mauvais rapports avec son supérieur théorique, le ministre de l'intérieur, privilégiait de travailler directement avec le roi et de lui soumettre ses rapports sans passer par aucun intermédiaire¹⁷⁸. A l'annonce du débarquement de Napoléon, le ministre et le préfet de police furent rétablis au profit de Bourrienne et Fouché¹⁷⁹. Le poste de ministre de la police fut supprimé le 29 décembre 1818, lorsque Louis XVIII décida de l'abolir. Dans ce contexte du libéralisme de la seconde restauration en France, il semblait que la police perdit de son prestige : l'administration centrale de police fut encore ravalée du rang de ministère à celui d'une simple direction générale, relevant du ministère de l'intérieur.¹⁸⁰ Dans la réalité, il était nécessaire que la police soit « *une police d'Etat pour la défense sociale* »¹⁸¹, et était souvent considérée « *comme une administration autonome et que les fonctionnaires placés à sa tête, quel qu'ait été leur titre, ont eu les mêmes responsabilités et les mêmes attributions que les*

¹⁷⁷ BEUGNOT, Mémoires [...], 3e éd., E. Dentu, 1889, p.482 (Cité par Pierre RIBERETTE, De la police de Napoléon à la police de la congrégation in « État et sa police en France (1789-1914) », *op.cit.*, p.39)

¹⁷⁸ Pierre RIBERETTE, *op.cit.*, p.39

¹⁷⁹ Jean TULARD, Le mythe de FOUCHE, in « L'État et sa police en France (1789-1914) », *op.cit.*, p.31

¹⁸⁰ André-Jean TUDESQ, Police et État sous la monarchie de juillet in « L'Etat et sa police en France (1789-1914) », *op.cit.*, p.59

¹⁸¹ André-Jean TUDESQ, *op.cit.*, pp.61-62

ministres auxquels ils ont succédé »¹⁸². A l'inverse, l'administration de la police fut réunie au sein du ministère de l'intérieur, y compris l'autorité du préfet de police. La plupart des commissaires généraux et des commissaires spéciaux, qui assuraient la centralisation de la police dans les grandes villes de province, disparurent en même temps que leur ministère, faisant perdre beaucoup de son autorité et son efficacité à la police.

74. Conscient de cette dangereuse carence de la police étatique, Louis-Napoléon Bonaparte fixa des impératifs au nouveau ministre de la police dans les termes suivants : « *L'idée dominante qui me fait juger cette organisation nécessaire est qu'aujourd'hui, le Président de la République ne peut connaître que très imparfaitement l'état général du pays (...) La surveillance se trouvant trop localisée, exercée par des agents indépendants les uns des autres, les délits, les crimes les complots ne sauraient être ni prévus, ni réprimés d'une manière efficace (...) Pour suppléer à cette lacune, il faut distraire du ministère de l'intérieur, absorbé par trop de soins divers, la direction de la police générale obéissant alors à une seule impulsion* »¹⁸³. L'Empereur décida, par un décret du 22 janvier 1852, de recréer le ministère de la police générale chargé de « *surveiller et remplir une sorte de fonction d'inspection générale dans les départements au profit de l'Etat.* » L'organigramme de cette nouvelle administration prévoyait au sommet trois directeurs généraux, dont le préfet de police de Paris. Immédiatement en dessous, il y avait neuf inspecteurs généraux, assistés de douze inspecteurs spéciaux, recevant chacun compétence dans des groupes de départements. Maupas, le premier ministre de la police de ce nouveau gouvernement, voulut mettre en place une unification de la police. Pour ce faire, il fut également décrété le 28 mars 1852 qu'il pourrait désormais y avoir « *un commissaire de police dans chaque chef-lieu de canton.* » Si les commissaires de police étaient chargés d'exercer les fonctions de police générale sous l'autorité directe du préfet départemental, un texte réglementaire du 5 mars 1853 et une circulaire d'avril 1854 placèrent auprès du préfet « un commissaire départemental » et « un commissaire central » qui avaient sous leurs ordres tous les commissaires et agents de police du département pour « *imprimer au service de la police une direction unique, sans déplacer ni affaiblir l'action incessante que doit avoir sur lui l'autorité administrative* »¹⁸⁴.

¹⁸² Pierre RIBERETTE, *op.cit.*, p.38

¹⁸³ *Ibid.*, p.40

¹⁸⁴ Vincent Wright, Les préfets de police pendant le second Empire ; Personnalité et Problématique, « in Etat et sa police en France (1789-1914) », *op.cit.*, p.93

75. L'empereur Napoléon III fatigué d'entendre plaintes sur plaintes du ministère de l'intérieur et de ses préfets contre les agissements du ministre de la police, décida de supprimer ce poste après dix-sept mois à peine de fonctionnement, le 21 juin 1853. Ses attributions furent restituées au ministère de l'intérieur, au sein duquel fut recréée une « direction de la sûreté générale ». En 1859, elle fut rattachée directement au cabinet du ministre, avant d'être remise en novembre 1859 aux mains du préfet de police de Paris. Tout en demeurant sous la haute autorité du ministre de l'intérieur, le préfet de police de Paris se retrouvait dans la situation de l'ancien ministre de la police. La chute de l'Empire en 1870 mettra fin à cette expérience. Depuis lors, la police se développa très inégalement dans les cadres de deux organisations, non seulement différentes mais également concurrentes, alors que la préfecture de police, malgré de vives attaques et plusieurs projets de loi visant à son démantèlement, réussit à se maintenir. La direction de la sûreté générale, installée au sein du ministère de l'intérieur, devint « une armée de porte-plume » que commandèrent successivement les préfets, les conseillers d'Etat, les magistrats, les hauts fonctionnaires, mais rarement les hommes de police de la Troisième République. C'est ce modèle qui fut importé par les Japonais, venus apprendre le fonctionnement de la police française, dans le contexte de la modernisation de leur pays.

76. La police civile vit son organisation et ses attributions fréquemment, voire radicalement, modifiées dans les différents bouleversements politiques de la France jusqu'à la fin du XIX^e siècle. Il fallut attendre 1829 pour que la première force civile en uniforme fasse son apparition sous la forme de sergents de ville, ancêtres des gardiens de la paix¹⁸⁵. Placés sous la direction d'un commissaire de police, les sergents de la police étaient désormais chargés d'exécuter les lois et de prêter main-forte au besoin aux autorités de police. Avant l'apparition de la force de police civile, les autorités civiles de police devaient avoir recours aux forces publiques de police établies lors de la révolution.

§2 La gendarmerie nationale

¹⁸⁵ L'ordonnance du 12 mars 1829 citée par Jacques BUISSON (Force Publique, Répertoire du droit pénal, Dalloz, 2002)

Tout en définissant la force publique dans le bouleversement des institutions de la société française (A), les législateurs révolutionnaires créèrent la Gendarmerie Nationale, en tant que de force publique de police, qui hérita des missions et du personnel des maréchaussées (B).

A. La définition de la force publique

77. Malgré la création de la notion de force publique de police, la Déclaration des Droits de l'Homme et des Citoyens de 1789 ne définit pas sa finalité et ni ses limites. En effet, elle énonçait seulement, dans son article 12 que « *la garantie des droits de l'homme et du citoyen nécessite une force publique ; cette force est donc instituée pour l'avantage de tous et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée.* » C'est bien plus tard que fut défini le rôle de la force publique (1°), ainsi que de ses institutions (2°).

1° La mission de la force publique

78. En ce qui concerne la mission de la force publique, l'article 12 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen est particulièrement important car il insiste sur la garantie des droits de l'homme par la force publique. Ainsi, le Comte de Guibert dans son traité « De la force publique envisagée dans tous ses rapports », affirma qu'« *il faut que la force publique du dedans garantisse la liberté publique mais il ne faut pas qu'en même temps elle gêne ou opprime les libertés individuelles ; le premier objet de la force publique du dedans doit être la conservation de la liberté publique* »¹⁸⁶. Cependant ce traité était très libéral, mettant l'accent sur la protection des libertés, établissant la raison d'État ¹⁸⁷. En effet, le maintien de l'ordre public et de la paix devint la mission principale de la force publique. Comme le note le Comte de GUIBERT dans son Traité, « *la force publique d'une nation a pour objet de pouvoir à sa sûreté commune, d'une part contre les troubles et les désordres du dedans, et l'autre contre*

¹⁸⁶ Jacques Antoine Hippolyte de GUIBERT, De la force publique, chapitre I, 1790 in Jean-Pierre BOIS, Comte Jacques de Guibert « De la force publique : 1790 », Economica, 2005

¹⁸⁷ Pascal PARCHE, La force publique et son droit, Mémoire Paris II, 1993, p.4

les ennemis du dehors »¹⁸⁸. Le député de la Constituante, Rabaut-Saint-Etienne déclara dans un rapport sur l'organisation de la force publique qu'« *aucun Etat ne peut se maintenir sans une force réprimant qui contienne et qui punisse les perturbateurs de l'ordre public* »¹⁸⁹. Ici, la force publique était envisagée comme devant permettre au pays de tenir son rang à l'extérieur et de faire respecter les lois à l'intérieur. De même, les législations postérieures l'ont définie comme un organe conçu « *pour maintenir les droits de tous et assurer l'exécution de la volonté générale* »¹⁹⁰, « *pour défendre la Constitution, assurer l'exécution des lois et le maintien de l'ordre intérieur; défendre et garantir l'Etat contre les attaques extérieures* »¹⁹¹, et « *pour défendre l'Etat contre les ennemis du dehors et assurer au-dedans le maintien de l'ordre et l'exécution des lois* »¹⁹². Dès l'origine de la force publique, sa mission était d'assurer la sauvegarde d'un ordre public conciliateur de toutes les libertés, la garantie des droits de l'homme. Par la suite, sa mission devint la réalisation du droit et la concrétisation de l'ordre juridique, en contradiction directe avec sa mission initiale. Puis à cela, s'ajouta la mission de défendre l'État contre les attaques extérieures.

79. Pour réaliser sa mission, la force publique ne fut pas conçue comme un organe autonome dotée de ses propres pouvoirs, mais comme un manouvrier¹⁹³ qui ne réagissait qu'à l'ordre de l'autorité administrative ou judiciaire. Le document le plus révélateur de cet état d'esprit se trouve dans un rapport sur l'organisation de la force publique présenté par Rabaut-Saint-Etienne : « *Instrument aveugle et purement passif, la force publique n'a ni âme ni pensée, ni volonté elle ne doit pas se mouvoir elle-même ni délibérer sur les ordres qu'elle reçoit ; délibérer, hésiter, refuser sont des crimes. Obéir, voilà dans un seul mot, tout leur devoir* »¹⁹⁴. Considérant la force « *manouvrière* » comme une sorte d'instrument passif, sans initiative, sans pouvoir propre, les législateurs définirent la force publique comme un organe

¹⁸⁸ Jacques Antoine Hippolyte de GUIBERT, *op.cit.*, Chapitre V.

¹⁸⁹ RABAUT SAINT-ETIENNE, Rapport sur l'organisation de la force publique fait au nom du comité de constitution et du comité militaire, le 21 novembre 1790

¹⁹⁰ Art.1 Titre VIII de la loi du 15 juin 1791 relative aux colonies

¹⁹¹ Art.2 Titre VIII de loi

¹⁹² Art.1 Titre IV de la Constitution du 3 septembre 1791

¹⁹³ Paysan travaillant de ses mains, considéré au bas de l'échelle sociale

¹⁹⁴ RABAUT-SAINT-ETIENNE, Rapport sur l'organisation de la force publique fait au nom du comité de constitution et du comité militaire, le 21 novembre 1790

« essentiellement obéissant »¹⁹⁵, qui ne pouvait intervenir que « sur la réquisition écrite des autorités constituées »¹⁹⁶. Dans la conception « classique », la force publique n'était en effet qu'exécutrice et matérialisée par l'usage de la force physique. Comme le souligne Jacques Buisson, « éprouvant quelque crainte à l'égard de cet instrument de contrainte que le législateur révolutionnaire venait de créer, il avait prévu que devait toujours s'intercaler entre la loi et la force publique un ordre, indispensable à sa mise en mouvement, d'une autorité, administrative ou judiciaire »¹⁹⁷. La dernière définition de la force publique fut donnée par la Constitution de 1848 : « La force publique est instituée pour défendre l'Etat contre les ennemis du dehors, et pour assurer au-dedans le maintien de l'ordre et l'exécution de la loi ; La force publique est essentiellement obéissante ; La force publique, employée pour le maintien de l'ordre intérieur, n'agit que sur la réquisition des autorités constituées, suivant les règles déterminées par le pouvoir législatif »¹⁹⁸. Cette définition classique de la mission de la force publique se maintint tout au long du XIXe siècle, ainsi que son organisation¹⁹⁹.

2° L'organisation de la force publique

80. Le comte Guibert aborda dans son Traité publié en 1790 l'idée d'organisation de la force publique, en divisant la force en quatre degrés : une force de police dans chaque municipalité, les maréchaussées, les troupes réglées et la milice nationale, car il tenait compte qu'une seule force policière dans l'État aurait trop de pouvoirs, ce qui risquerait d'être un facteur d'instabilité²⁰⁰. Il envisagea surtout de faire participer tous les citoyens à la force publique par le biais d'une milice nationale pour éviter une transformation complète en un corps de troupes : « Il s'agit d'éviter la création d'une garde prétorienne soldée par le roi. S'il lui paraît utopique de faire une armée citoyenne car les libertés des citoyens menaceraient la discipline de l'armée, il est peut-être un peu moins impossible de faire des citoyens soldats, c'est-à-dire de rapprocher momentanément les citoyens des fonctions du

¹⁹⁵ Art.12 Titre IV de la Constitution 3 septembre 1791

¹⁹⁶ Art. 8 Titre IV de la Constitution préc.

¹⁹⁷ Jacques BUISSON, Force Publique, Répertoire du droit pénal, Dalloz, 2002, n°6-7

¹⁹⁸ Art.101 de la Constitution du 4 novembre 1848

¹⁹⁹ Jacques BUISSON, *op.cit.*, n°7

²⁰⁰ Jacques Antoine Hippolyte de GUIBERT, De la force publique, chapitre XII, 1790 in Jean-Pierre BOIS, Comte Jacques de Guibert « De la force publique 1790 », Economica, Paris, 2005

soldat. »²⁰¹ De même, le texte de quelques propositions d'amendements du député Rabaut-Saint-Etienne posa des principes organiques pour un projet de décret sur l'organisation de cette force publique : « *Dans un pays libre, c'est la volonté générale qui fait la loi, c'est aussi la même volonté qui la fait exécuter ; Le maintien de l'ordre émane nécessairement de ceux qui l'ont établi ; La force commune (...) appartient donc à la société entière ; c'est une force nationale (...) c'est une commission que donnent les citoyens ; c'est une émanation si l'on veut, un remplacement de leur activité propre.* »

81. Sur le principe, les législateurs révolutionnaires n'hésitèrent à faire participer les citoyens dans le cadre de la force publique, de telle sorte qu'on définit la force publique comme « *la réunion des forces de tous les citoyens,* »²⁰², ou comme « *la réunion des forces individuelles organisées par la Constitution* »²⁰³, ou comme « *la force générale de la République composée du peuple entier* »²⁰⁴. Dans cette logique, la création de la force publique semblait être le complètement indispensable de la loi. Le principe semblait juste mais, les révolutionnaires se trompaient en ce qui concerne la mise en œuvre, comme le souligne Jacques BUISSON : « *Si la loi est effectivement l'émanation de la volonté générale, la force publique est, au contraire, une émanation de l'Etat* »²⁰⁵. Les évolutions ultérieures mirent fin à ces errements.

82. Les révolutionnaires comprirent rapidement leur erreur et la nécessité d'écarter les citoyens de la force publique, pour qu'elle ne soit « *composée de manière qu'elle ne puisse être insuffisante dans ses fonctions* »²⁰⁶. En effet, la Constitution du 3 septembre 1791 insiste pour que la force publique soit forcément constituée de tous les citoyens en état de porter les armes et rattachés aux corps soldés pour les missions intérieures et extérieures²⁰⁷. De fait, la force publique comprenait alors la Garde nationale, l'armée de ligne et la Gendarmerie nationale. A partir de ce moment, la définition de la composition organique de la force

²⁰¹ *Ibid.*

²⁰² La loi des 6 et 12 décembre 1790

²⁰³ Art.1 Titre VIII de la loi du 15 juin 1791 relative aux clones

²⁰⁴ Art.107 de la Constitution du 24 juin 1793

²⁰⁵ Jacques BUISSON, *op.cit.*, n°20

²⁰⁶ RABAUT-SAINT-ETIENNE, Rapport sur l'organisation de la force publique fait au nom du comité de constitution et du comité militaire, le 21 novembre 1790

²⁰⁷ Art.108 et 109 de la Constitution de la Constitution du 24 juin 1793

publique n'évolua plus sensiblement. L'accent était toujours mis sur la participation des citoyens mais des différences de terminologie, sans grande portée d'ailleurs, pouvaient être relevées. Mais l'aspect militaire ne fut pas relié à la force de police civile, et c'est la gendarmerie nationale qui hérita des pouvoirs de la maréchaussée royale, considérée à présent comme une force publique d'Etat.

B. La gendarmerie nationale en tant que une force publique

83. Au nom de la séparation des pouvoirs, la juridiction prévôtale des maréchaussées fut suspendue le 7 mars 1790 et finalement supprimée le 6 septembre 1790.²⁰⁸ Cette décision sonna le glas de la maréchaussée, dont l'action policière avait été toujours justifiée par son pouvoir juridictionnel. Qualifiées de « *corps le plus utile à la nation* »²⁰⁹, les maréchaussées ne furent cependant pas totalement supprimées par les législateurs révolutionnaires, même après l'abolition de la juridiction prévôtale. Au contraire, on choisit de maintenir cet instrument du maintien de l'ordre comme une force publique d'Etat (1°). C'est avec le coup d'Etat du 18 brumaire an VIII (9 novembre 1799), la prise de pouvoir par Bonaparte et la mise en place du Consulat que le rétablissement de l'ordre public devint un enjeu politique. Ainsi, le futur Napoléon 1^{er} prit des mesures essentielles et vitales pour le futur de la gendarmerie, y compris notamment l'institution de la direction centrale de la gendarmerie (2°).

1° La transformation des maréchaussées en gendarmerie

84. Le sort de la maréchaussée se joua lors de la Révolution française, mais le maintien des maréchaussées comme forces publiques fut soutenu par le commandement militaire, Jacques Antoine Hippolyte de Guibert, qui proposa dans son traité « De la force publique » de créer une organisation de la force publique « du dedans » à trois degrés, les maréchaussées au second degré, constituant l'instrument le plus efficace de la police. Convaincu de la spécificité

²⁰⁸ Eric ALARY, L'histoire de la gendarmerie de la naissance au troisième millénaire, Calmann-Lévy, 2000, pp. 51-52

²⁰⁹ *Ibid.*, p.53

de la maréchaussée, l'auteur écrivit dans un style déclamatoire qu'« *il n'y a pas d'exemple, dit on, d'une pareille force dans aucun pays libre (...) C'est au pouvoir exécutif à préparer ce nouveau plan de la maréchaussée (...) C'est après tout son intérêt, car c'est le moyen le plus efficace de police qu'il ait entre ses mains* »²¹⁰. « (...) *ce moyen (...) appartient à l'ancien régime, ne nous hâtons pas de le détruire. Ne désorganisons pas encore ce moyen de force, qu'il s'agit seulement de régler et de soumettre à de meilleurs principes* »²¹¹. Il fixa également les modes de relation entre la maréchaussée et les corps administratifs, en disant qu'« *ils doivent la requérir et non lui commander* »²¹². De même, entre la maréchaussée et les corps judiciaires, « *la force publique peut donc, les yeux fermés, déférer à tout ce qui lui est demandé* »²¹³. Persuadés par l'œuvre didactique de GUIBERT, les législateurs révolutionnaires décidèrent de maintenir la maréchaussée, mais sous une forme aménagée et selon les critères idéologiques de l'époque. En septembre 1790, les juridictions prévôtales furent suspendues, et toutes les anciennes juridictions furent supprimées, aussi bien les justices seigneuriales que les bailliages, les parlements, les présidiaux et les sénéchaussées. Le 16 février 1791, les constituants remplacèrent finalement la maréchaussée par la Gendarmerie nationale selon les termes suivants : « *La maréchaussée portera désormais le nom de gendarmerie nationale* »²¹⁴.

85. En tant que force publique, la gendarmerie fut « *instituée pour l'avantage de tous et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée* », et elle devait être « *un instrument aveugle et purement passif qui n'[avait] ni âme ni pensée, ni volonté* » obéissant toujours aux autorités « civiles » administratives ou judiciaires. Malgré cela, la loi du 16 février 1791, en transformant la maréchaussée en Gendarmerie ne modifia pas sensiblement les fonctions positives de police qu'elle avait reçues. Comme le note Eric ALARY, « *la gendarmerie de 1791 est in fine une copie de la maréchaussée, mais elle est surtout la marque très forte de l'institution la plus résistante face aux bouleversements spectaculaires de la Révolution, même si elle n'était plus une juridiction d'exception* »²¹⁵. Si la loi ne reprenait ainsi que les dispositions de l'ordonnance de 1778 portant sur la fonction de la gendarmerie,

²¹⁰ Jacques Antoine Hippolyte de GUIBERT, *op.cit.*, chapitre XIV (Jean-Pierre BOIS, *op.cit.*)

²¹¹ *Ibid.*

²¹² *Ibid.*

²¹³ *Ibid.*

²¹⁴ Art.1 de la loi du 16 février 1791 relative à l'organisation de la gendarmerie nationale

²¹⁵ Eric ALARY, *op.cit.*, pp. 52-53

ses fonctions ordinaires demeuraient les tournées de commune, la recherche et la poursuite des malfaiteurs, la lutte contre la mendicité et le vagabondage, la surveillance des grands rassemblements, la police militaire, l'escorte des deniers publics et des convois de poudre, enfin la conduite des prisonniers²¹⁶. Les législateurs révolutionnaires restituèrent aux capitaines et lieutenants de la gendarmerie la fonction des prévôts et lieutenants de la maréchaussée en tant qu'officiers de police. Ainsi, la loi des 16 et 29 septembre 1791 déclara que les officiers de gendarmerie nationale pouvaient utiliser leurs pouvoirs propres de « police de sûreté » dans les villes où il n'y avait qu'un seul juge de paix²¹⁷.

86. L'organisation de la gendarmerie, contrairement à son rôle, fit l'objet de changements importants. La loi du 16 février 1791 fit intégrer complètement la gendarmerie dans l'armée. Désormais, le corps était organisé en divisions commandées par un colonel qui regroupait chacune trois départements. Chaque département comprenait deux compagnies comportant elles-mêmes de douze à dix-huit brigades. Les effectifs devaient se soumettre au rang et au grade militaire. Durant le Directoire, l'organisation de la gendarmerie se fortifia. En effet, la loi du 12 nivôse an IV (2 janvier 1796) fit passer la gendarmerie nationale sous la tutelle du ministère de la police générale, tout juste créé. La subordination ne touchait théoriquement que la sphère de l'ordre public et non les autres attributions des gendarmeries. La loi du 25 pluviôse an V (13 février 1797) permit d'apurer la gendarmerie de ses mauvaises graines. Alors que les officiers étaient désormais sélectionnés par le Directoire, les effectifs étaient recrutés par les chefs de division sur proposition des autorités locales. Et pour la discipline et le matériel, la gendarmerie se vit rattachée au ministère de la Guerre. Conscient à la fois de la nécessité de rétablir l'ordre et de l'insuffisance du personnel dont souffrait la gendarmerie²¹⁸,

²¹⁶ Titre VIII de la loi du 16 février 1791

²¹⁷ Art. 1er, 2 et 3 de loi des 16 et 29 septembre 1791 : « *Le juge de paix de chaque canton sera chargé des fonctions de la police de sûreté ; Il y aura de plus un ou plusieurs fonctionnaires publics chargés d'exercer, concurremment avec les juges de paix des divers cantons, les fonctions de la police de sûreté ; Cette concurrence sera exercée par les capitaines et lieutenants de la gendarmerie nationale.* »

²¹⁸ Le 16 frimaire an IV, le Directoire exécutif adresse au conseil des cinq-cents le message suivant : « *ce n'est plus en effet dans quelques départements éloignés, ce n'est plus seulement dans ces parties de la République où l'action du gouvernement se fait toujours moins promptement ou moins sévèrement sentir ; c'est aux portes de la capitale, c'est pour ainsi dire sous les yeux des premières autorités de la République que la sûreté générale est menacée, que les voitures particulières, les malles des courriers sont adressées et dévalisées.* » (Cité par Bernard GAINOT, La gendarmerie dans la recomposition sociale post révolutionnaire. La loi organique de 1798 » in Jean- Noël LUC, Gendarmerie, État et société au XIXe siècle, Publication de la Sorbonne, 2002, p.63.

le Directoire adopta enfin la loi du 28 germinal an VI (17 avril 1798) qui est considérée traditionnellement comme « *une charte de la gendarmerie* ». Ce texte était important d'un double point de vue de l'organisation, augmentant le nombre des effectifs à 10575 hommes. Et de plus, il plaça la gendarmerie nationale sous trois autorités différentes selon la fonction qu'elle accomplissait : « *Le corps de la gendarmerie nationale est dans les attributions du ministère de la guerre pour ce qui a trait au matériel et à la discipline ; dans les attributions du ministère de la police ce qui se rapporte au maintien de l'ordre public ; dans les attributions du ministère de la justice pour tout ce qui rapport à l'exercice de la police judiciaire* »²¹⁹. Si la révolution française renforça la nécessité de l'État de disposer d'une force militaire capable de maintenir l'ordre dans la population civile, après le coup d'État du 18 brumaire an VIII (9 novembre 1799), Bonaparte renforça le caractère central et étatique de la gendarmerie, tout en lui donnant un directeur central.

2° La direction centrale de la gendarmerie

87. Après le coup d'État du 18 brumaire an VIII (9 novembre 1799), le rétablissement de l'ordre public devint un enjeu politique. Pour ce faire, le futur empereur Napoléon Ier prit des mesures essentielles et vitales pour la gendarmerie, pour qu'il puisse lui donner directement une direction spécifique, indépendante des ministères. Le Premier Consulat centralisateur créa un poste de directeur central de la gendarmerie, « l'inspecteur général » chargé de « *la surveillance générale et de la direction de tout ce qui concerne le service de la gendarmerie nationale* »²²⁰. Confié au général Etienne RADET, celui-ci était tenu d'administrer la gendarmerie et de rendre compte au ministre de la guerre de ce qui concernait la discipline, au ministre de la police générale tout ce qui était en lien avec le maintien de l'ordre public, et au ministre de la justice tout ce qui concernait ses tâches auxiliaires de justice.

88. Etienne Radet fut également chargé par le Consulat de lui présenter un projet complet de réorganisation de la gendarmerie qui aboutira à l'arrêté du 12 thermidor an IX (31 juillet 1801). Ce nouveau texte institua un état-major général de la gendarmerie composé d'un premier inspecteur général, général de division, et de deux inspecteurs généraux, généraux de

²¹⁹ Art.17 de la loi du 28 germinal an VI (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

²²⁰ L'arrêt du 8 germinal an VII (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

brigade et augmenta le nombre de brigades de 2000 à 2500, et le nombre des effectifs de 10500 à 15600 afin de donner à Napoléon le meilleur outil possible pour assurer l'ordre public. Si les conquêtes napoléoniennes et l'extension de l'Empire ont, en outre, entraîné une nouvelle augmentation des brigades et des effectifs, les grandes missions de maintien de l'ordre public étaient ainsi confiées à la gendarmerie dans les nombreuses nouvelles colonies et nouveaux départements sous l'autorité des gouverneurs. Ainsi se diffusa en Europe, le modèle d'une police à statut militaire dont s'inspireraient par la suite les forces de sécurité des États impérialistes, y compris l'Empire Japonais.

89. Louis XVIII, à son arrivée au pouvoir, procéda à une épuration de la gendarmerie, à cause de son soutien à l'Empereur Napoléon. Dès le 21 juillet 1815, une ordonnance supprima l'inspection générale de la gendarmerie, et à sa place fut créée « une division de la gendarmerie et de la police militaire » sous la coupe directe du ministre de la Guerre. Dans chaque département, un jury (composé du préfet, du procureur général et de deux officiers de l'Armée désignés par le ministre de la guerre) fut mis en place afin d'examiner l'ensemble des effectifs de la gendarmerie. A défaut d'une direction autonome, la gendarmerie resta pourtant une force royale du maintien de l'ordre dans les provinces du royaume, et cette situation ne changera pas sous le Second Empire. Le décret du 1er mars 1854 affirma son rattachement au ministère de la guerre comme une division, et le général de division ne pouvait pas avoir un commandement supérieur autonome qui avait été reconnu à l'inspecteur général sous le Premier Empire. Ainsi, l'autonomisation de la force publique fut mise en péril.

90. En conclusion, la séparation de la justice et de la police moderne d'origine française fit naître deux organisations différentes : La gendarmerie, qui était construite sous la forme d'une organisation militaire, force publique sans aucune autorité et qui devait se soumettre aux autorités militaires, policières et judiciaires en fonction de la mission qui lui était dévolue. Et d'autre part, la police civile, qui était composée d'autorités variées et devenue par la suite une organisation centrale dotée de la force civile, sous l'autorité du préfet de police à Paris et de l'autorité du préfet départemental en province, mais également sous l'autorité suprême du ministère de l'intérieur. Si les autorités de la police civile ne concernaient que la police administrative, en matière de police « judiciaire » les agents de la police civile ne se soumettaient pas au pouvoir hiérarchique interne, mais à l'autorité hiérarchique des magistrats de la justice. Cette organisation française de la police fut transmise au Japon dans le contexte de la modernisation de l'État japonais durant la deuxième moitié du XIXe siècle.

Chapitre 2 : Une police uniforme en Corée du sud

En Corée du sud, la police est représentée par une organisation centralisée, appelée la Police Nationale *Guklibgyeongchal* 국립경찰. Celle-ci fut construite sous l'influence du modèle japonais qui adopta le modèle français, stabilisé au 19^{ème} comme base pour son organisation policière. Et la police coréenne est devenue une organisation unifiée (Section 1) et étatisée (Section 2) au fur et à mesure de son évolution historique.

Section 1 : L'uniformisation de la police

Selon Marcel LE CLERE, « *la dualité de la police [française] n'est qu'une survivance historique. L'uniforme restant la meilleure forme de la prévention comme la meilleure protection de l'homme contre lui-même on pouvait envisager un corps unique* »²²¹. Pour rendre la police plus efficace, on évita une diversification de la police et uniformisa celle-ci lors de sa modernisation (1°) durant la colonisation de la Corée (2°).

§1 La modernisation de la police

91. C'est sous la réforme de *Gab-O* 갑오 de 1894 que le mot « police » *Gyeongchal* 경찰 est apparu pour la première fois en Corée du sud. Une base organique et fonctionnelle de la police fut établie au même moment. Mais cette modernisation de la police coréenne démarra, non pas à cause d'un développement propre de l'État de droit à l'intérieur du pays, mais à cause d'une transformation forcée par les Japonais, en préparation à la colonisation de la Corée (B), qui occidentalisa son système policier, adoptant le modèle français, dans le contexte de modernisation du Japon durant l'ère Meiji (A).

A. La police japonaise

²²¹ Marcel LE CLERE, « Police : unité ou dualité », Rev. Adm. 1979, p.329

92. Durant l'époque du Bakufu des Tokugawa 徳川幕府(1603-1867), les fonctions de police étaient exercées par l'ensemble de magistrats de la ville, au statut de samouraï 侍 qui servait à la fois en tant que chef de police et juge. Les magistrats étaient assistés par une force de police professionnelle, les agents des samouraïs Bushi 武士²²². Si l'ancienne police japonaise était tout aussi confuse que la police de l'ancien régime en France, le gouvernement japonais tint à créer un nouveau système de police dans le contexte de la modernisation de son État au cours de l'ère Meiji 明治時代 (1867-1912). Dans ce but, le nouveau gouvernement envoya des fonctionnaires en Europe pour étudier les divers systèmes de police et furent impressionnés par les différentes structures et techniques des forces de police européennes, notamment par celles de la troisième République en France. Tout en tenant compte de la nécessité d'une police d'État efficace afin de mieux contrôler le peuple « méchant »²²³, ils recommandèrent au gouvernement de créer deux organisations de police bien centralisées, la police ordinaire (1°) et la gendarmerie impériale (2°).

1° La police ordinaire *Keisatsu* 警察

93. En 1868, le nouveau Gouvernement de Meiji qui, sans effusion de sang, venait de ravir au Shôgunat de Tokugawa le pouvoir politique par la prise de Tôkyô, se heurta à de nombreuses difficultés dont une des plus importantes consistait dans le maintien de la sécurité publique à Tôkyô. Comme le note ISHIKAWA Yuichiro 石川裕一郎, « *le principal souci était de lutter contre le terrorisme visant les politiques du nouveau gouvernement et les*

²²² Raymond LAMONT-BROWN, *Kempeitai ; Japan's dreaded military police*, Sutton publishing, 2002, pp.12-13

²²³ KAWAJI Toshiyoshi 川路利良, considéré comme « l'inventeur de la police moderne du Japon », exprime l'esprit fondamental de la police moderne dans le rapport pour le gouvernement, dans les termes suivants : « *Il ne faut pas laisser le peuple libre. Le peuple méchant ne connaît pas la bienveillance du gouvernement. Alors que le gouvernement est les parents, le peuple est les enfants. L'obligation des parents est de protéger leurs enfants.* » (Cité BEK Jong-In, *L'évolution et la caractéristique structurelle du système japonais de la police*, Revue du droit public n° 25-1, 1998, p.380)

étrangers, et exercé par les ex-samourais mécontents, qui avaient perdu leurs privilèges avec l'effondrement du régime féodal. Surtout les crimes contre des européens ou des américains risquaient de susciter des ingérences de la part des puissances occidentales dans les affaires intérieures. C'est pourquoi l'on attendait de l'introduction d'un système de police un double effet : assurer la sécurité des étrangers d'une part, absorber la classe des ex-samourais dans la police d'autre part »²²⁴. C'est de cette nécessité que naquit la police moderne au Japon, se référant à la conception occidentale de la police²²⁵. Le gouvernement japonais institua d'abord des sergents de police *rasotsu* 羅卒 à Tôkyô à partir de 1871. Il s'agissait de la première police de type européen au Japon, complètement différente du système de police du Shôgunat. Le *rasotsu* fut réorganisé comme une force de police d'Etat l'année suivante, sous la direction d'une administration de police, relevant du ministère de la justice²²⁶ avec le ministre de la justice dirigeant et contrôlant la police (administrative et judiciaire) et la justice.

94. Mais, la réelle modernisation de la police japonaise commença par la mise en place du ministère de l'intérieur. KAWAJI Toshinagwa 川路利良 partit en Europe d'octobre 1872 à mai 1873 pour apprendre le système européen de la police moderne puis déposa devant le gouvernement un rapport sur le modèle de la police en France : « *La police en tant qu'un remède permanent de l'Etat, doit élever l'énergie intérieure, comme l'homme soigne la santé. De fait, l'homme qui a voulu renforcer le pouvoir impérial et étendre son territoire, a dû avoir une police forte. Tel est l'empereur 1^{er} Napoléon BONAPARTE (...)* » Pour développer l'impérialisme au Japon, il proposa d'établir la police japonaise, ainsi « *1° Le préfet de police est compétent dans les affaires policières à Tôkyô avec des sergents sous ses ordres. Dans le département ou l'arrondissement, le préfet ou le maire est compétent pour les affaires policières, pour nommer les commissaires de police et pour organiser les sergents(...)* ; 2° *Pour faire la distinction entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir administratif, le ministère de*

²²⁴ ISHIKAWA Yuichiro, La genèse de la police au Japon (1868-1880) : L'appropriation du modèle français par un État non-occidental, in *Le Nouveau Défi de la Constitution japonaise : Les théories et pratiques pour le nouveau siècle*, L.G.D.J, 2004, p.76

²²⁵ Selon les termes de FUKUZAWA Yukishi 福沢諭吉, un des plus grands penseurs de Meiji, « *la police est une puissance permanente destinée à défendre l'ordre des choses et à juger le bien et le mal pour laisser faire le droit.* » (Cité par ISHIKAWA Yuichiro, *op.cit.* p.77)

²²⁶ L'ordonnance relative au travail judiciaire du 3 août 1872, projet relatif à l'organisation de la police déposé auprès du gouvernement en juin 1873, KIM Teak-Soo, L'étude sur l'origine et la transmission du système de police judiciaire, *Revue du droit de la police*, KNPU, 2004, p.48

l'intérieur doit être établi. Le directeur administratif de la police doit être rattaché temporairement au ministère de la justice avant la mise en place du ministère de l'intérieur (...); 3° S'il est normal en Europe de recruter les sergents parmi les militaires, il y a les samourais au Japon (...) »²²⁷ Inspiré du système français d'après le rapport de Kawaji Toshinagwa, le gouvernement japonais déplaça la direction administrative de la police ordinaire sous l'autorité du ministre de l'intérieur en janvier 1874.

95. Cette direction administrative de la police ne jouait qu'un simple rôle de service de coordination et de gestion de l'ensemble des polices, sous les ordres directs du ministre de l'intérieur. Une préfecture de police fut mise en place à Tôkyô, afin d'administrer la police dans la capitale en janvier 1877, séparant la préfecture de l'administration générale tout comme à Paris²²⁸. Le préfet de police était tenu de diriger la « haute police » Tokubetsu keisatsu 特別高等警察 c'est-à-dire la police politique sous l'ordre direct du premier ministre, et d'exercer ses diverses fonctions de police « *sous la direction et la surveillance immédiates des ministres compétents* » et de « *correspondre directement avec eux pour les objets qui dépendent de leurs compétences respectives* »²²⁹. Sous l'autorité du préfet de police, en 1877, il y avait environ 6000 membres du personnel policier composé de commissaires, inspecteurs et sergents en fonction de la hiérarchie²³⁰. Dans les départements, les préfets départementaux reçurent l'autorité de police départementale et dirigeaient les effectifs policiers²³¹. Même si les préfets étaient administrativement sous la direction et de la surveillance du ministre de l'intérieur, ils étaient également tenus d'exécuter les fonctions de police départementale « *sous la direction et la surveillance immédiates des ministres compétents* » et de « *correspondre directement avec eux pour les objets qui dépendent de leurs compétences respectives* »²³². De plus, une division de la police fut installée dans chaque préfecture, et un

²²⁷ Cité par LEE Un-Ju, L'influence japonaise sur le système de la police coréen, Mémoire à Univ-Keio, Tôkyô, 1996, pp12-13

²²⁸ Art.5 de l'ordonnance du gouvernement relative à l'organisation de la préfecture de police du 4 mai an 19 de Meiji. : KAWAJI Toshiyoshi a été nommé au préfet de police ; V., Raymond LAMONT-BROWN, Kempeitai ; Japan's dreaded military police, Sutton publishing, 2002, p.14

²²⁹ Art. 6 de l'ordonnance préc.

²³⁰ KIM Teak-Soo, *op.cit.*, p.48

²³¹ Art.3 de l'ordonnance relative à l'organisation départementale du 12 juillet an 19 de Meiji (La bibliothèque japonaise de l'assemblée nationale : <http://www.ndl.go.jp>).

²³² Art.2 de l'ordonnance préc.

commissaire directeur de police y était désigné par le préfet, lui déléguant généralement l'administration du travail de la police départementale²³³. Pour ce qui concerne la police locale, le préfet désignait un commissaire de police comme chef du commissariat de la police. Ces derniers étaient ainsi tenus de diriger et surveiller le travail des effectifs de police dans chaque arrondissement²³⁴.

96. En dehors de cette organisation centralisée de la police, qui est totalement inspirée du modèle français, le gouvernement japonais créa une police de proximité dans chaque commune, afin de mieux surveiller et contrôler la vie des citoyens. De nombreux postes de police *kôbansho* 交番所 et *Hashutsusho* 派出所 furent mis en place, sous la direction et la surveillance du chef du commissariat de la police²³⁵. Un grand nombre de postes de police de proximité furent établis aussi bien dans les zones urbaines que dans les zones rurales²³⁶. En effet, les policiers, désormais déployés dans les édifices communautaires, pouvaient surveiller les détails de la vie des citoyens, répondre aux situations d'urgence, donner des directives et, sinon, interagir avec les citoyens sur une base plus intime.

97. Il faut en outre remarquer qu'au Japon, la municipalité est aussi apparue comme responsable du travail de la police « municipale » de l'arrondissement, « *sauf s'il y avait un commissariat de la police dans l'arrondissement* »²³⁷. Sous prétexte que la municipalité n'était pas apte à diriger et à contrôler la police municipale, le gouvernement japonais continua à étendre l'organisation centrale de la police²³⁸, et ainsi, la mission de police municipale attribuée à la municipalité fut finalement supprimée en 1911²³⁹.

Si la police civile japonaise fut ainsi uniformisée en tant que police ordinaire, un modèle de la gendarmerie française fut également introduit au Japon au même moment.

²³³ Art.9 de l'ordonnance préc.

²³⁴ Art.10 de l'ordonnance préc.

²³⁵ www.npa.go.jp/english/seisaku1/JapaneseCommunityPolice.pdf : « Le système japonais de la police communautaire et du poste de police » (dernière consultation le 22/07/2011)

²³⁶ *Ibid.*

²³⁷ Art.74 de l'ordonnance relative à la ville du ; Art.69 de l'ordonnance relative au canton du ; Art. 6 Titre 2 et Titre 4 de l'ordonnance relative à la police administrative du

²³⁸ OBINATA Sumio, *La police et l'établissement de l'Etat moderne du Japon*, 2000, p.156

²³⁹ *Ibid.*

2° La gendarmerie impériale *Kempeitai* 憲兵隊

98. INOUE Dakeshi 井上 越 l'officier japonais du ministère de la justice, après sa visite en Europe afin de connaître le fonctionnement des systèmes européens de police, rendit à l'assemblée nationale un rapport concernant l'établissement de la gendarmerie au Japon en 1877. Dans ce rapport, il expliqua la nécessité de créer une gendarmerie japonaise, tout en prenant l'exemple de la gendarmerie en France : « *Dans les provinces du Japon, l'insécurité et le désordre se répandent. Au contraire, en Europe l'ordre public et la tranquillité sont bien maintenus même dans les campagnes. Quand j'en ai demandé la raison, on m'a répondu que c'était parce que la police rurale, la gendarmerie nationale était tenue, en priorité, de maintenir l'ordre public dans les régions rurales* »²⁴⁰. L'assemblée nationale n'accepta pas immédiatement une organisation de la gendarmerie comme police rurale, en raison de l'insuffisance financière et la précarité économique du pays bien qu'elle fût d'accord sur la nécessité de maintenir l'ordre public dans les campagnes par le biais d'une « police à la militaire »²⁴¹. Mais les législateurs ne voulaient pas que la police civile et la police à la militaire entrent en concurrence dans les campagnes, où la force de police ordinaire était déjà présente. Il fallait également prendre en considération la vague de libéralisme politique de l'époque, qui empêchait l'institution de militaires comme force de police²⁴².

99. Enfin, l'ordonnance relative à la gendarmerie *Kempeirei* 憲兵令 de 1881, mit en place la gendarmerie impériale. Elle était chargée de remplir les fonctions de la police militaire pour l'armée de terre et la marine, sous l'autorité du ministre de la défense²⁴³. Elle était également chargée de remplir les fonctions de police administrative, en se soumettant à la direction des préfets²⁴⁴. Enfin, elle était chargée d'accomplir les fonctions de police judiciaire, en se soumettant aux directives du procureur du tribunal départemental, sous l'autorité suprême du

²⁴⁰ NAKAHARA Hidenori, Recueil relatif à la police Meiji, *Hôusôukaijatsshi*, 1980, p.48

²⁴¹ *Ibid.* p.63

²⁴² *Ibid*

²⁴³ Art.1 et 2 de l'ordonnance relative aux gendarmes du 11 mars 1881(La bibliothèque japonaise de l'assemblée nationale : <http://www.ndl.go.jp>)

²⁴⁴ Art. 3 et 4 de l'ordonnance préc.

ministre de la justice²⁴⁵. La gendarmerie impériale fut instituée comme une partie de l'armée impériale japonaise, et installa son bureau central à Tôkyô, sous le commandement d'un major-général²⁴⁶. De plus, l'état major-général était chargé d'administrer le travail du bureau central et d'opérer « *la surveillance générale et la direction de tout ce qui concerne le service de la gendarmerie du pays* »²⁴⁷. Lorsqu'il y avait « *une affaire ou une situation d'urgence* », il devait rendre compte immédiatement de la situation aux ministres de l'amirauté, de l'intérieur et de la justice, mais également au préfet de police à Tôkyô²⁴⁸. Dans chaque département, fut mise en place une unité de la gendarmerie, commandée par un lieutenant-colonel. L'unité était divisée en une soixantaine de sections, commandées par un capitaine. Les sections étaient sous-divisées en détachements, commandés par un second lieutenant²⁴⁹.

Les conquêtes et l'extension de l'empire japonais entraînèrent une augmentation du nombre des brigades et des effectifs de la gendarmerie militaire ayant reçu pour mission de maintenir l'ordre public au sein des nombreuses et nouvelles colonies japonaises. Dans cette logique, en 1907, la gendarmerie japonaise fut ainsi envoyée en Corée.

B. La police coréenne *Gyeongchal*, 경찰

100. Avec la réforme *Gap-O* de 1894, le système de police fut occidentalisé en Corée²⁵⁰. Demandé par le Japon qui consolidait son statut de pays impérialiste en Asie, le nouveau

²⁴⁵ Art. 3 et 4 de l'ordonnance préc.

²⁴⁶ Art. 22 de l'ordonnance préc.

²⁴⁷ Art. 30 de l'ordonnance préc.

²⁴⁸ Art. 30 de l'ordonnance préc.

²⁴⁹ Art. 8 de l'ordonnance relative aux gendarmes de 1898 (La bibliothèque japonaise de l'assemblée nationale : <http://www.ndl.go.jp>)

²⁵⁰ Avant de cette modernisation, dans la dynastie de Choseon, il y avaient les magistrats *Ganchalsa* 관찰사 qui étaient nommé par le roi, tout ayant l'autorité de la justice, du militaire et de la police dans leur compétence territorial. Ainsi, la police n'était pas séparée de la justice à cette époque-là dans les provinces. Mais il faut également remarquer qu'il avait une force royale consacrée spécialement à la police *Phodocheong* 포도청 sous l'autorité directe du roi, qui était chargée de maintenir l'ordre public et réprimer les infractions dans le Capitale du pays *Hanseong* (Ancien nom de Séoul)

gouvernement coréen *pro-japonais* avait hâté la création d'une police plus efficace, notamment pour défendre son régime contre la menace des partis politiques de l'opposition ²⁵¹. Le premier ministre coréen, KIM Hong-Jib 김홍집, institua la police ordinaire *Gyeongchal*, tout en adoptant le modèle japonais en 1894 (1°). Celle-ci se transforma avec le changement de statut du pays (2°).

1° L'adoption du modèle japonais

101. Le gouvernement *pro-japonais* décida de donner au ministre de la justice l'autorité suprême sur la police par l'ordonnance relative à l'organisation du gouvernement, *Gakamungwanje* 各衙門官制 du 28 juin 1894²⁵², utilisant le terme de « police », pour la première fois dans l'histoire juridique coréenne. Trois jours après la mise en place de cette ordonnance, il fut décidé de transférer l'autorité de la police au ministre de l'intérieur²⁵³. L'ordonnance n°35 du gouvernement, *Nebugwanje* 内部官制 du 26 mars 1895 affirma le rôle du ministre de l'intérieur pour gérer l'administration générale de la police et le système carcéral, diriger et surveiller les préfets²⁵⁴. Même si une direction de l'administration de la police ne fut pas créée au sein du ministère de l'intérieur, ce rôle fut provisoirement confié à une autre direction, l'administration du département *Juhyeonguk* 州縣局²⁵⁵.

102. Pour ce qui est de l'institution de préfet de police, le gouvernement coréen décida de créer ce poste en adoptant une ordonnance *Gyeongmucheongganjejikjang* 警務廳官制職掌

²⁵¹ KIM Teak-Soo, *op.cit.*, p.58

²⁵² L'ordonnance relative à l'organisation du gouvernement du 28 juin 1894 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, Le recueil des lois et des ordonnances à la fin de Cho-Seon, SeHyangMunHaSa, 1991, t.1., pp.6-13) : « *Le ministère de la justice est chargé de contrôler l'administration judiciaire, la police, la prison, et de surveiller le jugement de la haute cour et celui de la cour du département.* »

²⁵³ L'instruction du premier ministre pour rattacher la direction de l'administration de police au ministère de l'intérieur du 1^{er} juillet 1894 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.1, p.17)

²⁵⁴ Art. 2 et 3 de l'ordonnance n°53 relative à l'organisation du ministère de l'intérieur du 26 mars 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.1, p.239)

²⁵⁵ L'ordonnance n°151 relative à la modification de l'organisation du ministère de l'intérieur du 6 août 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.1, p.533)

du 14 juillet 1894, qui était « une copie » de l'ordonnance japonaise relative à la préfecture de la police 警視廳官制 de 1891²⁵⁶. Et puis, le gouvernement coréen établit la police de Séoul, sur le modèle de celle de Tôkyô quant à son organisation, à sa mission, sa hiérarchie interne et son uniforme²⁵⁷. Par l'ordonnance n°84 gouvernementale du 29 avril 1895 qui renouvela l'ordonnance du 14 juillet 1894, il fut mis en place une préfecture de police à Séoul, avec à sa tête un préfet de police qui était responsable de la police, des pompiers et des prisons de la capitale, sous la direction et la surveillance immédiate des ministres dont dépendaient les différentes compétences.²⁵⁸ Pour l'assister dans sa tâche, trois services furent installés au sein de la préfecture de police : le secrétariat du préfet de police *Biseo* 비서, l'administration générale *Chongmu* 총무, l'inspection *Sachal* 사찰, et 250 policiers furent déployés dans 5 commissariats de police (dans chaque arrondissement de la capitale) et 50 postes de police de proximité²⁵⁹.

103. A partir de mai 1895 le préfet départemental était chargé d'administrer la police sous la direction et la surveillance du ministre de l'intérieur²⁶⁰. Il disposait notamment d'un

²⁵⁶ Le même jour, le gouvernement coréen promulgua l'ordonnance relative à la police administrative du 14 juillet 1894 pour préciser les fonctions de la police, selon le principe de séparation entre la police judiciaire et la police administrative, tout en adoptant l'ordonnance japonaise relative à la police administrative de 1875. L'article 1 titre 1 de l'ordonnance définit la fonction de police administrative : « Elle a pour but de prévenir le préjudice du peuple et maintenir la tranquillité et la paix » et l'article 3 titre 1 du texte détaille le travail de la police administrative selon les termes suivants : « 1°. de prévenir le préjudice du peuple ; 2° de maintenir la santé du peuple ; 3° de réprimer le vice et la débauche 4° de rapporter le renseignement des infractions relatives à la sécurité nationale et de prévenir les infractions susdites. » S'agissant des rapports entre la police administrative et la police judiciaire, l'article 4 titre 1 règle que « la police administrative est tenue de prévenir les infractions. Quand la police administrative accomplit la fonction de rechercher et d'arrêter les personnes ayant commis des infractions, qui est la fonction de la police judiciaire, elle doit respecter le décret relatif à l'organisation du ministère public et de la police judiciaire. » Cependant, le décret relatif à l'organisation du ministère public et de la police judiciaire n'a jamais été adopté. Cela démontre donc bien la limite et la précarité des normes juridiques promulguées pendant la réforme Gap-O, qui tenaient seulement à imiter celles du Japon.

²⁵⁷ KANG Ouk et KIM Seok-Beom, Histoire de la police coréenne, KNPU, 2006. p.135

²⁵⁸ Art. 2 et 3 de l'ordonnance n°84 relative à l'organisation de la préfecture de police du gouvernement du 29 avril 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.1, p.364)

²⁵⁹ YANG, Hong-Jun, La police sous la résidence générale du Japon, Revue de la police, KNPU, 2004, p.46 ; Art.5, 10, 12 et 19 de l'ordonnance n°84

²⁶⁰ Art. 5 de l'ordonnance relative à l'organisation de la préfecture du département du 26 mai 1895 (La

contrôleur de police *Gyeongmugwan* 경무관, d'un contrôleur adjoint de police *Gyeongmugwanbo* 경무관보 et deux commissaires de police *Chongsun* 총순 délégués dans la tâche de police au sein de sa préfecture²⁶¹. Par contre, le texte ne prévoyait pas l'établissement d'un commissariat de police dans chaque commune en province. En effet, c'était aux maires que revenaient la charge de police²⁶², mais l'insuffisance des forces de police en province ne permettait pas d'assurer pleinement ses missions : chaque commune ne disposait que de 7 fonctionnaires de police et 18 policiers spéciaux, qui n'étaient pas des fonctionnaires rémunérés par l'État mais pouvaient recevoir comme rémunération certains objets qu'ils avaient confisqués²⁶³.

Mais durant la modernisation de la Corée, un système de gendarmerie coréenne ne vit pas le jour, et il n'y avait donc qu'une seule et unique police en Corée.

2° La mise en place du ministère de la police *Gyeongbu* 경부

104. Au fur et à mesure que le Japon renforçait son emprise sur le territoire coréen, des mouvements violents anti-royalistes et pro-japonais s'étendirent contre l'empereur Go-Jong 고종황제. Ce dernier tenta de fortifier la police afin de maintenir son régime et par peur de se faire massacrer, lui et sa famille, par l'un de ces mouvements²⁶⁴. A cet effet, il décida de créer le ministère de la police *Gyeongbudeasin* 경부대신 par l'ordonnance relative à l'organisation du ministère de la police *Gyeongbugwanje* 경부관제 du 12 juin 1900. Le ministère de la police était chargé d'administrer la police du pays, de diriger et de surveiller les préfets²⁶⁵. Il était sous l'autorité directe du premier ministre, comme tous les autres

bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.1, p.240)

²⁶¹ Art. 2 de l'ordonnance préc.

²⁶² Art. 14 de l'ordonnance préc.

²⁶³ YANG Hong-Jun, *op.cit.*, p.15

²⁶⁴ YANG, Hong-Jun, *op.cit.*, p.13 ; KANG Ouk et KIM Seok-Beom, *op.cit.*, p.140.

²⁶⁵ Art.1 de l'ordonnance n°20 de l'empereur relative à l'organisation du ministère de la police du 12 juin 1900 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.3., p.92).

ministres du gouvernement²⁶⁶. Pour soutenir le ministre de la police dans sa tâche, furent mis en place 15 commissaires et 40 inspecteurs de police au sein du ministère de la police, se composant de deux grands services, l'administration de la police *Gyeongmuguk* 경무국 et la direction de la police politique *Jamuguk* 자무국. La direction de la police politique avait surtout pour mission de rassembler les renseignements sur les hauts fonctionnaires et sur les personnalités royales²⁶⁷, et d'enquêter sur les crimes politiques ou sur les crimes contre la famille royale, sur l'ordre direct de l'empereur²⁶⁸.

105. Mais le ministère de la police ne dura pas longtemps, car trop instable (le ministre de la police fut changé 12 fois en 1an) et était un outil trop peu efficace contre les adversaires du pouvoir²⁶⁹. Comme le note l'empereur Go-Jong, « *si la nouvelle organisation du ministère de la police avait pour but de renforcer la police, elle a des effets plus négatifs et indésirables que positifs. Que le travail de la police soit désormais administré par l'ancienne préfecture de police (...)* »²⁷⁰ Ainsi, le ministère de la police fut aboli dès le 13 mars 1901, et sa mission fut intégralement transférée au préfet de police de Séoul en 1902²⁷¹. A la différence de l'ancien préfet de police, le nouveau préfet de police n'était pas seulement le chef de police de Séoul, mais aussi le chef de police de tout le pays, chargé d'administrer la police sous l'autorité du ministre de l'intérieur²⁷², supérieur hiérarchique des préfets départementaux en ce qui concernait leur fonction de police.

L'Empereur mit également en place une nouvelle organisation de police spéciale, sous son autorité directe, afin de protéger le palais royal, de rassembler des renseignements sur ses adversaires politiques et d'enquêter sur les crimes politiques²⁷³. Ces efforts de l'empereur pour renforcer la police seront cependant vains. Après la victoire japonaise dans la guerre

²⁶⁶ Art.3 de l'ordonnance préc.

²⁶⁷ Art.19 de l'ordonnance préc.

²⁶⁸ Art.20 de l'ordonnance préc.

²⁶⁹ KANG Ouk et KIM Seok-Beom, *op.cit.*, p.140

²⁷⁰ L'instruction de l'empereur du 18 mars 1901

²⁷¹ Art.1 de l'ordonnance n°3 de l'empereur relative à l'organisation de la préfecture de la police du 18 février 1902 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.3, p.95)

²⁷² Art. 3 et 14 de l'ordonnance préc.

²⁷³ Art. 1 et 14 de l'ordonnance préc.

russo-japonaise en 1904, le Japon s'empara d'une grande partie de la souveraineté de la Corée, y compris l'autorité de police.

§2 La police coloniale

106. Dès le déclenchement de la guerre russo-japonaise en 1904, le Japon impérialiste commença à occuper militairement certains endroits stratégiquement importants en Corée, y compris Séoul. Après sa victoire contre la Russie, s'appuyant sur la force militaire occupant la plus grande partie du territoire coréen, il força le gouvernement coréen à ratifier le traité entre le Japon et la Corée du 22 août 1904 selon lequel « *le gouvernement coréen doit accepter le conseil du gouvernement japonais sur la réforme de la politique intérieure.* » Pour s'immiscer dans la gouvernance intérieure de la péninsule coréenne et mettre en œuvre la colonisation, il tenait à instituer une police coloniale, en adoptant le système dual de police japonaise (A). Et, pour rendre plus efficace cette police coloniale, le gouvernement japonais l'uniformisa (B).

A. L'institution de la police coloniale

Le gouvernement japonais institua la police coloniale de deux manières, en plaçant des policiers japonais en tant que conseillers en matière de police, qui étaient chargés de préparer l'intégration de la police coréenne à la police japonaise (1°), et en envoyant la gendarmerie japonaise en tant que force d'occupation, chargée de réprimer les activités de la résistance coréenne contre la colonisation japonaise (2°).

1° L'intégration de la police coréenne à la police japonaise

107. Le gouvernement japonais envoya MARUYAMA Shikedosi 丸山重俊, le commissaire général de la police japonaise comme conseiller policier en Corée *Geyongchalgomun* 경찰고문 à la préfecture de police à Séoul. Le gouvernement coréen était

désormais tenu de demander « conseil » auprès du conseiller japonais pour ses fonctions de police et ce dernier pouvait « inviter » la police coréenne à changer son système policier, s'il le jugeait nécessaire²⁷⁴. Comme le souligna le ministre japonais des affaires étrangères : « *le conseiller policier ne devra pas se borner à donner un simple conseil au préfet coréen de police, mais pratiquement administrer la police de la Capitale et celle des départements* »²⁷⁵. Le gouvernement japonais envoya un inspecteur de police japonais dans chaque commissariat de la capitale à partir de mars 1905. Afin d'assister le conseiller dans sa tâche, un commissaire, 3 inspecteurs de police et 5 policiers furent placés sous ses ordres à partir de juin 1905²⁷⁶. Sur le conseil de MARUYAMA, l'organisation de la police coréenne fut plus « japonisée ». Ainsi le ministre de l'intérieur retrouva son autorité directe sur la police du pays²⁷⁷ et le préfet de police de Séoul redevint le simple chef de la police de Séoul²⁷⁸.

108. Cette « japonisation » de la police coréenne fut accélérée avec la conclusion du traité Eul-Sa 을사 entre la Corée et le Japon du 17 novembre 1905²⁷⁹. La résidence générale japonaise fut mise en place, en parallèle au gouvernement coréen. ITO Hirobumi 伊藤博文 le premier résident général créa une direction des conseillers de police *Gyeongmugomunbu* 경무고문부 au sein de la résidence générale à partir de juin 1906 ainsi qu'une direction locale des conseillers de police *Gyeongmugomunjibu* 경무고문지부 dans 13 départements,

²⁷⁴ Le contrat portant l'invitation du conseiller en matière de police avec le ministre de l'intérieur, le ministre des affaires étrangères, et le ministère des finances le 3 février 1905 (Cité par KANG Ouk et KIM Seok-Beom, *op.cit.*, p.146)

²⁷⁵ Le ministère japonais des affaires étrangères, L'histoire de la police et le ministère des affaires étrangères en Corée, t.3, p.89 (Cité par YANG Hong-Jun, *op.cit.*, pp.24)

²⁷⁶ YANG Hong-Jun, *op.cit.*, pp.27-29

²⁷⁷ Art.1 de l'ordonnance relative à l'organisation du ministère de l'intérieur du 26 février 1905 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.4, p.28)

²⁷⁸ Art.1 de l'ordonnance préc.

²⁷⁹ Art.1 : « *En ce qui concerne la réforme du système gouvernemental, le gouvernement coréen doit recevoir la direction du résident général* » ; Art.2 : « *En ce qui concerne l'établissement des lois et la disposition administrative, le gouvernement coréen doit recevoir a priori l'approbation du résident général* » ; Art. 4 : « *En ce qui concerne la nomination des hauts fonctionnaires, le gouvernement doit recevoir a priori l'approbation du résident général* » ; Art.5 : « *Le gouvernement doit nommer au poste des fonctionnaires coréens les japonais recommandés par le résident général.* »

26 commissariats des conseillers de police et 122 postes de conseiller de police. Pour correspondre à la nouvelle organisation de la police de la résidence générale, le gouvernement coréen mit en place 13 directions locales de police départementales *Gyeongmuseo 경무서*, 24 commissariats de police²⁸⁰ et 122 postes de police²⁸¹. Si l'aménagement de l'organisation de la police coréenne s'est ainsi faite sur demande du résident général, ce fut non pas pour renforcer la police coréenne, mais pour la contrôler et la dominer. Ainsi, le nombre de policiers japonais augmenta fortement, tandis que le nombre de policiers coréens resta plutôt stable.

Les effectifs de la police en Corée sous la résidence générale (1906-1910)

Année	Le personnel de la police japonaise	Le personnel de la police coréenne	Total du personnel de police
1906	673	2,546	3,219
1907	1,564	2,255	3,819
1908	1,719	2,758	4,477
1909	2,095	3,338	5,433
1910	2,157	3,330	5,487

Référence : Statistiques de la résidence générale de Corée²⁸²

109. Enfin, l'intégration complète de la police coréenne à la police japonaise fut mise en place avec la conclusion du troisième traité entre le Japon et la Corée *Jeongmihyeobyak 정미협약* du 24 juillet 1907. Selon ce traité, le résident général avait le droit de forcer l'Empereur coréen à nommer des japonais en tant que fonctionnaires du gouvernement coréen²⁸³. Ce fut alors des policiers japonais qui occupèrent les hauts postes de la police²⁸⁴. Une direction administrative de la police *Gyeongmuguk 경무국* fut mise en place au sein du

²⁸⁰ Art1 et 2 de l'ordonnance relative à l'établissement de la direction locale de police et du commissariat de police dans 13 départements du 19 Juin 1906 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.4., p.586)

²⁸¹ Art.1 de l'ordonnance préc.

²⁸² Cité par YANG Hong-Jun, *op.cit.*, p.33

²⁸³ Art.5 de la conclusion du troisième traité « Jeong- Mi » du 24 juillet 1907

²⁸⁴ L'ordonnance de l'empereur relative à la nomination des policiers (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.3, p.95).

ministère de l'intérieur pour l'assister dans sa tâche de police en décembre 1907. Des policiers japonais remplirent à partir de ce moment les fonctions de chef de la direction centrale de police, de préfet de police et de chefs de commissariat. Même si les fonctions de ministre de l'intérieur et des préfets départementaux étaient remplies par des coréens, ils n'avaient pratiquement plus aucune compétence de police. Comme le note MATSUI 松井, le directeur central de police de l'époque, « *le préfet de la police et le directeur central de police rendent compte directement au résident général, sans fournir aucun renseignement à leurs supérieurs coréens* »²⁸⁵. La police coréenne était déjà aux mains des japonais avant même qu'elle ne disparaisse officiellement après la conclusion du mémorandum sur la consignation de la police coréenne au Japon *Gyeongchalsamuwitakgakseo* 경찰사무위탁각서, promulgué le 24 Juin 1910.

La « japonisation » de la police et la colonisation du territoire coréen s'achevèrent avec l'intégration de la police coréenne dans la police ordinaire japonaise. Et la gendarmerie japonaise fut envoyée en Corée pour remplir le rôle de police coloniale.

2° La gendarmerie japonaise en tant que police coloniale

110. La gendarmerie japonaise fut présente sur le territoire de la Corée dès janvier 1896, juste après la fin de la guerre sino-japonaise. Elle n'avait alors pour mission que de garder les installations militaires, ainsi que les lignes électriques et la ligne de chemin en fer reliant Séoul et Busan.²⁸⁶ Le rôle de la gendarmerie japonaise ne changea pas jusqu'en janvier 1905, avec le début de la guerre russo-japonaise : « *la gendarmerie japonaise maintiendra à présent l'ordre public à Séoul, ainsi que dans la banlieue de Séoul à la place de la police coréenne* »²⁸⁷. De plus, la gendarmerie japonaise obtint le droit de condamner à la peine de mort les coréens qui empêcheraient toutes activités des militaires japonais, ou nuiraient à l'ordre public par la manifestation ou la propagande, de quelque manière que ce soit²⁸⁸. Dès

²⁸⁵ Cité par YANG Hong-Jun, *op.cit.*, p.40

²⁸⁶ YANG Hong-Jun, *op.cit.*, pp.19-20

²⁸⁷ KIM Jeong-Myeong, Recueil des sources diplomatiques entre la Corée et le Japon, n°5, 1967, pp.367-372 (cité par KANG Ouk et KIM Seok-Beom, *op.cit.*, p.146)

²⁸⁸ *Ibid.*

lors, la gendarmerie japonaise commença à contrôler l'activité des groupes sociaux en Corée et à arrêter les coréens résistants, tout en protégeant les fonctionnaires japonais et les hauts-fonctionnaires coréens qui collaboraient avec le Japon²⁸⁹.

111. Avec la conclusion du troisième traité entre le Japon et la Corée du 24 juillet 1907, la gendarmerie japonaise devint officiellement une police civile dans le nouveau protectorat japonais. Et afin de réprimer les activités de la résistance contre l'occupation japonaise, une ordonnance du résident général du 8 octobre 1907 confia à la gendarmerie japonaise « *la fonction générale de police concernant le maintien de l'ordre public, sous l'autorité directe du résident général d'occupation.* ». ²⁹⁰ ITO Hirobumi 伊藤博文, résident général nomma le général d'armée AKASI Kenjiro 明石元二郎 au poste du directeur central de la gendarmerie japonaise, qui se composait alors de 6 unités, 39 sections et 450 détachements. Le nombre des effectifs augmenta pour passer de 800 à 2000 gendarmes en mars 1908. ²⁹¹ De plus, il embaucha 4200 gendarmes adjoints coréens pour seconder les gendarmes japonais dans leur tâche en juin 1908²⁹². Ainsi, les gendarmes adjoints coréens étaient les instruments de la gendarmerie japonaise afin de rechercher et arrêter leurs compatriotes résistants.

112. Au regard du résident général, la confrontation fréquente, au cours de l'accomplissement de la fonction de police, entre la gendarmerie japonaise et la police était une cause grave d'inefficacité pour lutter contre le désordre civil. Le directeur central de la police et celui de la gendarmerie admirèrent la nécessité de réorganiser le système de la police dans le protectorat. Le directeur de la police proposa deux projets, « *1° de diviser la compétence territoriale des deux organes en vertu de la distribution administrative ; 2° de confier la répression du mouvement de la résistance exclusivement à la gendarmerie* »²⁹³. Mais les deux projets ne convinrent pas le directeur de la gendarmerie, qui voulait une

²⁸⁹ *Ibid.*

²⁹⁰ Art.1 du l'ordonnance du résident général relatif à la gendarmerie japonaise en Corée du 8 octobre 1907 : Voir., KIM Taek-Su, *op.cit.*, p. 60 ; « *Elle était également chargée de la police militaire sous la direction du général de la gendarmerie d'occupation.* »

²⁹¹ KIM Jeong-Myeong, *L'histoire des militaires d'occupation en Choseon*, Dang-SeoJeok, 1967, p.226

²⁹² L'ordonnance du résident général relative au recrutement du gendarme adjoint du 11 juin 1908 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.4., pp.443-444)

²⁹³ *Ibid.*, pp.223-228

intégration organique de la police ordinaire à la gendarmerie. Ainsi, le résident général convoqua le vice-ministre de l'intérieur et le directeur de la gendarmerie pour régler ce conflit de compétence. Il en résulta que la gendarmerie serait principalement chargée de la police, dans le cadre des infractions relatives à la sécurité nationale (telles que les crimes politiques et les mouvements de résistance). En dehors de ces deux cas, c'est la police civile qui était chargée des fonctions de police administrative et judiciaire. La gendarmerie ne pouvait remplir la fonction de la police que dans les zones où la police n'était pas présente. De même, la police civile pouvait remplir les fonctions de la gendarmerie dans les zones où celle-ci n'était pas présente²⁹⁴.

La répartition de la police civile et de la gendarmerie japonaise en Corée en 1909

Département	Police	Proportion	Gendarmerie	Proportion
Séoul	1,206	22.5	180	2.8
Gyeong-Gi	415	7.7	483	7.6
Choung-Cheong du nord	222	4.1	219	3.4
Choung-Cheong du sud	370	6.9	492	7.7
Gyeong-Sang du nord	432	8.0	514	8.1
Gyeong-Sang du Sud	414	7.7	271	4.2
Geon-Ra du nord	324	6.0	236	3.7
Geon-Ra du sud	359	6.7	442	7.0
Hang-Hae	221	4.1	546	8.6
Pyeong-An du nord	337	6.2	561	8.8
Pyong-An du sud	277	5.1	355	5.6
Ham-Gyeong du nord	236	4.4	639	10.1
Ham-Gyeong du sud	252	4.7	598	9.4
Gang-Won	292	5.4	773	12.2
Somme	5,357	100	6,309	100

Référence : Sur la police : Les statistiques de la police coréenne, (Avril 1909) ; Sur la Gendarmerie : Histoire de la Gendarmerie en Choseon, (Janvier 1909)²⁹⁵

Selon ces statistiques, 1200 policiers civils (soit 22.5% des forces de police civile du

²⁹⁴ *Ibid.*, pp.229-231

²⁹⁵ YANG Hong-Jun, *op.cit.* p.50

protectorat) se trouvaient à la Capitale. A l'inverse, la gendarmerie japonaise était déployée dans des régions militairement importantes, les zones frontalières et les territoires soumis à de nombreux actes de résistance comme les départements de Hang-Hae, Gang-Won, Ham-Gyeong du nord, et Geon-La du sud. Dès lors, la police civile devint une police urbaine, alors que la gendarmerie devint une force policière rurale. Ce système dual, où coexistaient deux organes de police, se verra bientôt unifié au centre de la gendarmerie afin de renforcer la lutte contre les mouvements de résistance, notamment après l'assassinat de l'ancien résident général ITO Hirobumi par AN Jung-Geun 안중근 en octobre 1909.

B. L'uniformisation de la police coloniale

113. SONE Arasuke 曾禰荒助, un ancien général d'armée japonais, fut nommé second résident général en juin 1909. Il uniformisa le système de police du protectorat afin de maintenir l'ordre. Dès lors, des arrestations arbitraires, tortures et brimades furent monnaie courante afin de réprimer l'opposition et d'asseoir le régime colonial (1°). Les funérailles du dernier roi de *Choseun*, *Go-Jong*, mort mystérieusement dans son palais de Toksu 덕수, le 1^{er} mars 1919 donnèrent lieu à un vaste mouvement de protestation, *Samiloundong* 삼일운동, qui finit par une proclamation d'indépendance de la Corée par tous les intellectuels du pays. Ce mouvement national fut réprimé d'une manière sanglante par la police à statut militaire, et l'on remit en cause la gendarmerie japonaise responsable de ce drame, ce qui ne fit qu'attiser la colère des mouvements de résistance coréens. Ainsi, celle-ci disparaîtra dans le domaine de la police civile, uniformisant la police du protectorat (2°).

1° Les gendarmes aux postes clefs de la police

114. SONE Arasuke fut nommé en tant que nouveau résident général le 30 mai 1910, et il tint à modifier le système de police dans le protectorat, d'après la conclusion du mémorandum sur la consignation de la police coréenne au Japon *Gyeongchalgwonwitakgakseo*

경찰권위탁각서 le 24 juin 1910²⁹⁶. Le résident général considérait la gendarmerie comme un instrument efficace, qui convenait bien pour lutter contre la résistance coréenne, dont le mouvement armé se fortifiait. Il affirmait que la gendarmerie était, à la fois, une partie de l'armée, donc entraînée pour combattre, avec un système de subordination quasi absolu et à la fois une partie de la police, ayant comme fonction le maintien de l'ordre et de la sécurité intérieurs dans le pays occupé. Il mit en place sur cette base la direction centrale de la police *Gyeongmuchonggambu* 경무총감부 à Seoul²⁹⁷, tout en supprimant le poste de préfet de police et de directeur administratif de la police au sein du gouvernement coréen²⁹⁸. Il nomma AKASI Kenjiro 明石元二郎, général de la gendarmerie japonais, en tant que directeur central *Gyeongmuchonggam* 경무총감, sous son autorité directe²⁹⁹. De plus, il retira l'autorité de police aux préfets coréens départementaux³⁰⁰, créant la direction départementale de la police *Gyeongmubu* 경무부 nommant des colonels de la gendarmerie japonais à leur direction, afin d'effectuer les tâches de la police départementale, sous la direction du directeur central³⁰¹. Le résident général nomma de nombreux officiers de la gendarmerie en tant que commissaires de police, et de nombreux sous-officiers de gendarmerie en tant qu'inspecteurs de police.

115. Cette organisation de la police fortement centralisée et militarisée ne changera pas, même après l'annexion en 1910 de la Corée. Elle permit à la police d'être d'une efficacité redoutable, tout en asseyant le régime colonial³⁰². L'ordonnance relative à la gendarmerie

²⁹⁶ KIM Jeong-Myeong, *op.cit.*, t.8, pp.308-309

²⁹⁷ Art. 2 de l'ordonnance relative à l'organisation de la police sous la Résidence générale en Corée du 29 juin 1910 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.9, p.505)

²⁹⁸ L'ordonnance relative à la modification de l'organisation du ministère de l'intérieur du 30 juin 1910 ; L'ordonnance relative à la suppression de l'organisation de la préfecture de police du 30 juin 1910 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.9, pp.506-507)

²⁹⁹ Art. 2 et 6 de l'ordonnance à l'organisation de la police sous la Résidence générale en Corée du 29 juin 1910.

³⁰⁰ L'ordonnance relative à la modification de l'organisation de la préfecture de département du 30 juin 1910 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.9, p.507)

³⁰¹ Art.4 et 7 de l'ordonnance japonaise relative à l'organisation de la police sous la Résidence générale en Corée du 29 juin 1910

³⁰² L'ordonnance relative à l'organisation de la police sous le gouvernement général en Corée du 30 septembre 1910 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.9, p.530)

d'occupation en Corée *Heonbyeongjeryeong* 헌병제령 du 10 septembre 1910 confia à la gendarmerie d'occupation la fonction de police, sous la direction et la surveillance du gouverneur général de Corée³⁰³. Au niveau de l'organisation des forces de police, les gendarmes avaient tout pouvoir de police afin de lutter contre les résistants et maintenir la sécurité dans les campagnes. A cet effet, le nombre des gendarmes japonais augmenta radicalement entre 1910 et 1911. Il faut d'ailleurs remarquer que le nombre de coréens recrutés par la gendarmerie en qualité de gendarmes adjoints augmenta lui aussi fortement à la même période.

Les effectifs et l'organisation du personnel de la gendarmerie d'occupation (1910~1919)

	L'organisation				Le personnel	
	La direction centrale	La direction de département	La section	Le détachement	Japonais	Coréen
1910	1	13	77	563	1007	1012
1911	1	13	78	843	3296	4453
1912	1	13	78	864	3296	4473
1913	1	13	78	877	3355	4603
1914	1	13	78	917	3345	4626
1915	1	13	78	943	3302	4627
1916	1	13	77	965	3404	4657
1917	1	13	78	978	3395	4737
1918	1	13	78	1018	3377	4601

Référence : Les statistiques annuelles du gouvernement général de Choseon

116. Mais ce ne fut pas pour autant que tous les commissaires de police furent remplacés par les officiers de gendarmerie. On laissa en place les anciens commissaires afin d'effectuer la tâche de police locale et gérer les effectifs de police civile, sous la direction du commissaire de police « gendarme »³⁰⁴. De plus, la force de la police civile augmenta également ses

³⁰³ Art. 1 et 2 de l'ordonnance relative à la gendarmerie d'occupation en Corée du 10 septembre 1910 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.9, p.521)

³⁰⁴ Art. 4 et 10 de l'ordonnance japonaise relative à l'organisation de la police sous la Résidence générale en

effectifs afin de réprimer les manifestations de l'opposition notamment dans les grandes villes. En s'inspirant du système des gendarmes adjoints, près de 3000 policiers adjoints furent recrutés parmi les coréens en 1910. Les coréens rattachés à la police civile formaient les échelons inférieurs, opprimant leurs propres compatriotes.

Les effectifs et organisation du personnel de la police civile (1910~1919)

	L'organisation		Le personnel	
	Le commissariat de police	Le poste de police	Le japonais	Le coréen
1910	100	367	2266	3428
1911	99	565	2305	3702
1912	99	579	2314	3078
1913	100	617	2339	3397
1914	101	624	2421	3240
1915	100	624	2348	3224
1916	99	618	2259	3362
1917	99	633	2245	3190
1918	99	638	2131	3271

Référence : Les statistiques annuelles du gouvernement général de Choseon

La répression sanglante du mouvement de protestation du 1er mars 1919 contre l'occupation forcée du Japon obligea celui-ci à revoir sa politique envers le peuple coréen. HASEGAWA Yoshimichi 長谷川好道 fut révoqué de son poste. Pour dominer la colonie d'une manière plus civile, le nouveau gouverneur général, SAITÔ Makoto 齋藤 実 abolit la gendarmerie d'occupation (au niveau de ses fonctions de police générale), tout en unifiant la police civile pour en faire une police unique colonisatrice³⁰⁵.

2° La police comme force unique de la colonie

Corée du 29 juin 1910 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.9, p.505)

³⁰⁵ L'ordonnance relative à l'organisation du gouvernement général en Choseon et celle de ses ministères du 19 août 1919 (La bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.9, p.513)

117. Avec la suppression de la gendarmerie d'occupation au niveau des fonctions de police civile, la direction centrale de la police fut supprimée et remplacée par la direction administrative de la police *Gyeongmuguk* 경무국. Le directeur administratif de la police n'avait aucun droit en ce qui concernait la direction des forces de police dans chaque département et c'était aux autorités locales, les préfets de départementaux, que revenait la charge de diriger la police départementale³⁰⁶. Les directions départementales de la police furent supprimées et remplacées par des divisions de police, qui devaient assister les préfets dans leurs tâches policières.

Ainsi, le nombre de commissariats de police augmenta de 99 à 251 entre 1918 et 1919, et les postes de la police passèrent de 638 à 2 497 durant la même période.

Les effectifs de l'organisation et du personnel de la police ordinaire

	La direction d'administration de police	La direction de police de département	Le commissariat de la police	Le poste de la police
1919	1	13	251	2,497
1920	1	13	251	2,497
1921	1	13	251	2,696
1925	1	13	250	2,642
1930	1	13	250	2,711
1935	1	13	252	2,703
1940	1	13	255	2,900

Référence : Les statistiques annuelles du gouvernement général de Corée

118. Le personnel de la police, le directeur d'administration de police et le chef de la division de police départementale étaient exclusivement des japonais, jusqu'à la fin de colonisation³⁰⁷. Même s'il y avait une dizaine de commissaires coréens et une centaine

³⁰⁶ Id.

³⁰⁷ YANG Yong-Sin, L'étude sur le policier coréen pendant l'occupation japonaise, Revue l'administration et la

inspecteurs coréens de police, cela n'était qu'une minorité par rapport aux japonais. Mais bien que le poste de gendarme adjoint fut supprimé, le personnel coréen fut réembauché en tant que policiers.

Les effectifs du personnel de la police

	Le commissaire de police		L'inspecteur de police		L'inspecteur adjoint de police		Le policier		somme
	Cor	Jap	C	J	C	J	C	J	
1919	10	34	113	304	40	556	6935	7387	15379
20	12	37	125	360	73	653	7651	9452	18363
21	14	40	140	369	268	718	8160	11028	20737
25	11	37	95	333	170	611	7057	10131	18445
30	11	49	95	340	170	605	7137	10346	18798
35	9	48	87	339	155	605	7962	10227	19396
40	9	73	85	465	136	894	8414	13178	23254

La référence : Les statistiques annuelles du gouvernement général de Corée

119. La force de police coloniale unifiée était une police locale, tenue d'accomplir la fonction de police administrative, sous l'autorité du préfet de département et celle de la police judiciaire sous l'autorité fonctionnelle des procureurs du parquet départemental (Voir. Infra. pp.279-283). Mais, la police civile était d'une efficacité redoutable, bafouant les droits et les libertés des coréens, afin d'accomplir son rôle de police colonisatrice, possédant de nombreux pouvoirs grâce aux divers textes juridiques qui lui donnaient, entre autres, des pouvoirs dérogatoires au droit commun en matière judiciaire et administrative³⁰⁸. Ainsi, « *la police a toujours montré son efficacité en fonction de la politique coloniale du gouverneur général et du changement de la société, ainsi elle n'était pas une police du peuple, mais celle de l'Empereur. De ce fait, elle était méprisée et détestée par le peuple* »³⁰⁹. La défaite du Japon du 15 août 1945 aurait dû mettre fin à ce système impérial de la police, mais la situation politique et sociale après la libération, ainsi que la division de la Corée entre le sud et le nord,

société contemporaine n°18-3, 2008, p.212.

³⁰⁸ L'ordonnance relative au jugement immédiat des infractions du 15 décembre 1910

³⁰⁹ KANG Ouk et KIM Seok-Beom, *op.cit.*, p.179

et la tutelle militaire américaine empêchèrent un changement profond du système de police en Corée du sud.

Section 2 : Une nouvelle centralisation de la police

En Corée du sud, la police actuelle est une police nationale. Ainsi, c'est une police civile et une police d'Etat, centralisée avec à son sommet le directeur général de la police nationale *Gyeongchalcheongjang* 경찰청장, qui est lui-même soumis à l'autorité du ministre des affaires intérieures *Nemubujangwan* 내무부장관. Même si la police nationale *Guklibgyeongchal*국립경찰 ne fut établie que très récemment (§1), la police en Corée avait une organisation centralisée, disposant de diverses directions centrales, y compris notamment une direction centrale d'enquête criminelle (ou police judiciaire) *Susaguk* 수사국 (§2).

§1 L'établissement de la police nationale *Guklibgyeongchal*국립경찰

120. A la fin de la deuxième guerre mondiale, l'armée américaine libéra la Corée des japonais, établissant une coopération par le biais d'un gouvernement militaire américain afin de construire un nouveau système administratif et judiciaire «américanisé», y compris pour le système de police. Mais ce système «américanisé» de police ne dura que jusqu'à la fin de la tutelle militaire américaine (A). Avec les différents changements politiques au sein du gouvernement coréen, la police devint une police «nationale» avec à sa tête le ministre des affaires intérieures (B).

A. La police ayant une double hiérarchie

121. Le régime de tutelle militaire américaine commença le 15 août 1945, et prit fin avec la mise en place du gouvernement sud coréen le 15 août 1948. Mais au lieu d'adopter d'une manière générale le système américain de police municipale, les responsables américains du gouvernement décidèrent d'étatiser la police sud-coréenne, tout en donnant une autorité

autonome de la police à une personne, le ministre de la police *Gyeongmubujang* 경무부장³¹⁰ (1°). A la fin de la tutelle militaire américaine, lors de l'examen législatif du projet de la loi portant sur l'aménagement et l'organisation des ministères sud-coréens, on voulut une organisation policière avec une administration étatique et une autorité autonome ; mais on finit par voter l'intégration de l'administration de la police dans les administrations générale et départementales³¹¹, sous l'autorité du ministère de l'intérieur (2°).

1° La mise en place d'une police autonome

122. Juste après la capitulation du Japon le 15 août 1945, la majeure partie des membres du personnel de la police coloniale disparut. Pour remplir les fonctions de police, des milices civiles ayant diverses formes apparurent spontanément. Nommé comme responsable de la police sud-coréenne le 12 septembre 1945, le général de la gendarmerie américaine, Lawrence E. SCHICK ordonna la dissolution de ces milices irrégulières et le maintien provisoire de l'organisation de la police coloniale : *« J'ordonne de dissoudre les groupes qui font illégalement recours à la force de police, y compris les milices de citoyens ; de provisoirement maintenir et utiliser l'organe de police composée des japonais et des coréens ; de confier aux officiers de la police la tâche de maintenir l'ordre public et d'arrêter les criminels, dotés des armes ; et de remplacer tout le personnel des membres de la police par les coréens dès que possible, en formant les officiers coréens de police »*³¹².

123. Il fallait se hâter d'établir une force régulière de police en Corée du Sud. Le 21 octobre 1945, le gouverneur militaire américain créa un ministère de la police *Gyeongmubu*

³¹⁰ « Les raisons de cette « étatisation » de la police étaient les suivantes : le territoire était trop étroit, au regard du gouvernement militaire américain, pour pouvoir mettre en place un système de police décentralisé selon les départements ; la précarité financière ne permettait pas aux collectivités territoriales d'entretenir leur propre police ; avec le début de la Guerre Froide, les américains voulaient une police plus efficace pour lutter contre la menace communiste ; enfin, on considéra qu'une nouvelle organisation policière fortement centralisée pourrait être davantage efficace pour le maintien de l'ordre dans ce pays qui semblait dans le désordre et le chaos » : La direction de la sûreté nationale, Histoire de la police coréenne, 1972, t.1., pp.924-925

³¹¹ Art.15 du projet de loi relatif à l'organisation du gouvernement : « Le ministre de l'intérieur est chargé d'administrer l'administration de région, l'élection, la Police (...)»

³¹² L'Agence de la police nationale, 50 ans d'histoire de la police, Séoul, 1955, p.25

경무부 sous l'autorité du directeur américain de la police, et, le même jour, le politicien pro-américain CHO Beong-Ok fut nommé à ce poste. Le nouveau ministre de police mit en place le 27 décembre 1945 la force nationale de police de *Choseon Choseongulibgyeongchal* 조선국립경찰³¹³, sous son autorité directe pour maintenir l'ordre public en coopération avec les gendarmes américains. Le terme de « police nationale » fut ainsi utilisé pour la première fois en Corée, soulignant l'organisation étatisée et centralisée de la force de police, s'opposant à l'ancienne force de police coloniale qui était organisée « sous l'autorité de préfets départementaux »³¹⁴. La force nationale de police de Choseon se composait du ministre de la police exerçant la fonction de directeur général de la force de police nationale, de directeurs départementaux de la force de police *Dogyeongchalbujang* 도경찰부장, de chefs de commissariat de police *Gyeongchalseojang* 경찰서장³¹⁵.

124. Le ministre de la police était responsable de la gestion du personnel, de l'action et du budget de la police nationale, sans aucune possibilité d'intervention de la part d'un autre organe gouvernemental pour administrer la police³¹⁶. Les directeurs départementaux de police et les chefs du commissariat de police se soumettaient uniquement à la hiérarchie interne de la police. Donc, les préfets départementaux et les maires ne pouvaient plus intervenir directement dans l'administration de la police³¹⁷. Cependant, ceux-ci pouvaient s'immiscer de manière indirecte dans le fonctionnement de police en « invitant » leurs homologues policiers à prendre les mesures nécessaires pour assurer le maintien de l'ordre dans leur circonscription³¹⁸. Et les autorités de police devaient informer de manière régulière les autorités civiles des infractions qui avaient lieu³¹⁹.

La police, étant devenue une autorité autonome au sein du gouvernement central,

³¹³ CHO Byeong-Ok, Mon autobiographie, Mingyosa, Séoul, 1959, p.152

³¹⁴ L'Agence de la police nationale, *op.cit.*, p.33

³¹⁵ SHIN Sang-Jun, La structure d'administration de la Corée du sud au début du gouvernement militaire d'Amérique, Hangibogjihengjeong, Séoul, 1997, p. 267 et suiv ; L'agence de police nationale, *op.cit.*, p33

³¹⁶ Art.1, 2 et 3 de la directive du directeur d'administration de Police portant l'organisation de l'unité de police nationale Choseon (Cité par l'agence de police nationale, 50 ans d'histoire de la Police, *op.cit.*, pp.32-33)

³¹⁷ Art.4 et 5 de la directive préc.

³¹⁸ Art.4 et 5 de la directive préc.

³¹⁹ Art.7 de la directive préc.

disposait de grandes directions centrales qui furent mises en place afin de mener la tâche de la police dans tout le pays, sous l'autorité du ministre de la police.

2° La mise en cause de l'autonomie de la police

125. Lorsque le nouveau gouvernement mit en place le 15 août 1948 ses nouvelles institutions, le statut de la nouvelle institution policière fit l'objet d'une polémique à l'assemblée nationale. Lors de l'examen législatif du projet portant sur l'organisation des ministères du gouvernement, on voulut maintenir l'institution policière comme une administration étatique et autonome. Une partie des députés proposa un projet portant sur le maintien de l'institution policière comme une organisation ministérielle, voulant en faire une organisation fortement centralisée et étatisée afin de maintenir l'ordre dans la société et lutter contre la menace communiste soutenue par la Corée du nord dans une confrontation idéologique.³²⁰ Cependant, cette proposition fut abandonnée en raison du risque d'abus de la part de la police et à cause de l'hostilité de la population sud-coréenne envers la police qui avait une mauvaise image à cause de sa collaboration lors de la colonisation japonaise³²¹.

³²⁰ La Première République de Corée du sud vit le jour au milieu d'une période de troubles politiques et sociaux. Après la création d'un l'Etat-nation, des insurrections et des révoltes armées organisées par des communistes installés au sud de la péninsule coréenne eurent lieu. Par exemple, le 3 avril 1948, les militants du parti communiste de l'île de Jeju organisèrent un soulèvement et attaquèrent des établissements de police et de l'administration. Mais ces agissements seront aussitôt réprimés durement par l'armée, sous l'administration militaire américaine. Le 19 octobre 1948 les militaires du 14ème régiment de la défense nationale se révoltèrent à Yeosu et Sunchun contre la division de la Corée et contre l'envoi de militaires sur l'île de Jeju pour réprimer les insurgés. Cette insurrection fut le premier défi politique du gouvernement de LEE Seung-Man qui accédait à peine au pouvoir ; elle fut également réprimée dans le sang par les policiers et les militaires envoyés par le gouvernement. Il y eut de nombreuses victimes civiles. Ainsi, continuèrent divers conflits idéologiques dans la société sud-coréenne jusqu'à la Guerre de Corée. Voir., JUNG Jin-Hwan, *Traité de l'administration policière*, Edtion Daemyung, Seoul, 2006, pp.522-524

³²¹ Au lendemain de l'indépendance, le gouvernement militaire des Etats-Unis dissout la police coloniale japonaise et recruta de nouveaux fonctionnaires de police. Mais les nouveaux policiers étaient principalement d'anciens agents coloniaux japonais et la majorité des nouveaux recrutés s'occupant de l'encadrement de la police avaient commencé leur carrière policière avant l'indépendance. Il faut d'ailleurs remarquer que des anciens collaborateurs ont été nommés à de hauts postes de la police transitoire. Parmi les 1.157 nouveaux recrutés dans les cadres de la police, on compte 949 officiers de police (soit 82% d'entre eux) qui exerçaient en tant que policiers pendant l'époque coloniale ; et une partie des sous-officiers de police intégrèrent la nouvelle

Ainsi la police fut rattachée au ministre des affaires intérieures par la loi de l'organisation du gouvernement³²². Par cette loi, « *le ministère de la police nationale du gouvernement transitoire sud-coréen est intégré dans le ministère des affaires intérieures. C'est-à-dire que la police a retrouvé son statut originel dans le droit administratif, en retournant de la police étatique à l'un des administrations générales (...)* Si la police n'a plus une autorité administrative centrale indépendante, cela ne signifie pas une perte d'influence de la police. Au contraire, cela est pour respecter les principes démocratiques de l'Etat moderne de droit (...) »³²³

126. L'ancien ministre de la police CHO Byeong-Ok a cependant continué d'essayer de maintenir une indépendance administrative de la police par rapport à l'administration générale : « *tout en tenant compte qu'il ne serait pas possible que comme direction du ministère de l'intérieur, la direction de la sûreté nationale conduise la police nationale composée de 25,000 membres d'une manière satisfaisante, j'ai demandé au président de la République de nommer deux vice-ministres des affaires intérieures, l'un pour l'administration générale et l'autre pour l'administration de la police et ainsi établir le bureau de police nationale sous l'autorité directe du vice-ministre policier, d'organiser la direction et la division nécessaire dans la police nationale et de placer tous les commissariats de police sous l'autorité directe du directeur de la police nationale. A mes propositions, le Président de la République LEE Seong-Man a principalement acquis. [...] »³²⁴ Cependant ses efforts seront*

police en tant qu'officiers grâce à leur expérience policière durant la colonisation du pays. De fait, les véritables nouveaux recrutés n'étaient là que pour remplir les effectifs des échelons inférieurs. Le gouvernement militaire américain les considérant comme du personnel professionnel avec de l'expérience sur le terrain, ne prit pas en compte leur passé de collaborateur pour des raisons de nécessité immédiate ; mais comme le note CHO Byeong-Ok dans son autobiographie, « *sur le territoire coréen occupé par l'impérialiste japonais, il était possible de diviser les collaborateurs en deux catégories. Si le premier est « un vrai collaborateur pro-japonais », le deuxième est « un faux collaborateur » qui a choisi la police comme boulot pour avoir des ressources financières pour sa vie et sa famille (...)* L'orientation administrative du personnel de la direction de la police était en effet de renommer les anciens policiers « faux collaborateurs » ayant l'expérience professionnelle comme officiers de la police nationale. », Voir., Le bureau de la sûreté publique, *op.cit.*, p.65.

³²² Art.15 du projet de la loi relative à l'organisation du gouvernement : « *Le ministre de l'intérieur est chargé de l'administration de région, l'élection, la police (...)* »

³²³ Agence de police nationale, 50 ans d'histoire de la police, Seoul, 1995, p.101

³²⁴ CHO Byeong-Ok, *op.cit.*, p.226

vains à cause de l'opposition du ministre des affaires intérieures, YOON Chi-Yeong³²⁵.

127. Après que les Etats-Unis aient rendu toutes les souverainetés relatives à la police à la Corée du sud le 1er septembre 1948, le ministre des affaires intérieures a officiellement pris en charge la police du pays sous son autorité³²⁶. La direction de la sûreté publique *Chianguk* 치안국 fut organisée au sein du ministère des affaires intérieures³²⁷. Pour ce qui est de la police locale, elle devint une institution auxiliaire des préfets et maires au niveau du préfet départemental. De même, les commissaires de police étaient théoriquement sous le contrôle des représentants de l'État³²⁸. Ainsi l'institution policière sud-coréenne n'avait plus de statut administratif indépendant en termes juridiques. A partir de ce moment, les forces de police fonctionnaient seulement en tant qu'organismes subsidiaires du ministre de l'intérieur et des représentants de l'État (les maires et préfets au niveau local)³²⁹.

128. Mais dans la pratique, il en était tout autrement. Avec l'établissement de la direction de sûreté publique, la police eut une double hiérarchie administrative sur le plan pratique et sur le plan juridique. L'intégration de la police dans l'administration générale, fit que juridiquement, l'administration policière était subordonnée au ministre des affaires intérieures, et au niveau local aux maires ou préfets. Mais la police fonctionnait tout autrement dans la réalité. Le directeur général de la sûreté nationale, qui était contrôlé par le ministre des affaires intérieures, dirigeait pratiquement la police coréenne sur l'ensemble du territoire, et chaque directeur départemental commandait les commissaires de police dans leur circonscription, sous la direction et la surveillance du directeur général de la sûreté nationale³³⁰. Ainsi la fonction de police était accomplie d'une manière centralisée au profit de la hiérarchie

³²⁵ *Ibid.*

³²⁶ Alinéa 1 art.1 de l'ordonnance présidentielle n°3 portant la prise en charge de l'organisation du gouvernement transitoire du 13 septembre 1948

³²⁷ Art. 6 de l'ordonnance présidentielle n°18 relative à l'organisation du ministre des affaires intérieures du 4 novembre 1948

³²⁸ L'ordonnance présidentielle n°33 du 18 novembre 1948 portant la prise en charge des institutions de collectivité du gouvernement transitoire sud-coréen : La direction de la sûreté publique, Histoire de la Police coréenne (août 1948 – mai 1961), 1962, p.76

³²⁹ A l'époque, tous les préfets et maires étaient nommés directement par le gouvernement central.

³³⁰ HEO Nam-Oh et LEE Seung-Ju , *op.cit.*, p.311

intérieure de la force de police³³¹, sans attendre l'instruction du ministre ou des préfets.

129. Avec la surcharge du travail, la direction de la sûreté publique *Chianguk* 치안국 fut transformée en direction centrale de la sûreté publique *Chianbonbu* 치안본부 en décembre 1979³³². Mais cette réforme de la police se bornait à agrandir son organisation, et la double hiérarchie ne disparaissait pas, et cela provoqua une certaine inefficacité dans la gestion de l'administration policière et de nombreux conflits entre les fonctionnaires policiers et les représentants de l'État qui étaient juridiquement l'autorité de police³³³. Mais la loi sur la police *Gyeongchalbeop* 경찰법 de 1991 redéfinit l'organisation de la police, tout en mettant fin à la dualité hiérarchique des organisations policières.

B. La mise en place de la police nationale *Guklibgyeongchal* 국립경찰 : Une tentative d'établir la police avec une autorité administrative indépendante

130. La police étant une organisation centralisée et hiérarchisée au service du pouvoir exécutif, le statut de la police était déjà remis en cause dès sa création en raison du risque qu'elle devienne un instrument politique. Mais avec le début la guerre de Corée, les institutions gouvernementales se figèrent. Le problème de la neutralité politique de la police fut évoqué de nouveau après la stabilisation du pays en 1955³³⁴, et ce débat se poursuivit

³³¹ La direction de la sûreté nationale dans le ministère des affaires intérieures *Chianguk* 치안국—les directions de la police dans les préfectures départementales et les mairies des plus grandes villes *Sidogyongchalguk* 시도경찰국—les commissariats de police *Gyeongchalseo* 경찰서—les postes de police *Pachulso* 파출소

³³² L'agence de police nationale, 50 ans d'histoire de la police, Seoul, 1995, pp.291-292

³³³ HEO Nam-Oh et LEE Seung-Ju, *op.cit.*, p.311

³³⁴ Le conseil des ministres du 11 septembre 1955 traita ce problème et décida de déposer un projet de loi sur la réforme de la police à l'Assemblée nationale. Selon le projet de loi, l'organisation de police était séparée du ministère de l'Intérieur. L'un des points importants était que le statut administratif de la police était élevé à celui d'une institution indépendante, sous l'autorité du président de la République. Le projet de loi ne fut pas retenu, mais le débat se poursuivit jusqu'à la révolution du 19 avril 1960. Voir, HEO Nam-Oh et LEE Seung-Ju, *op.cit.*, p.272 ; KIM Young-Sik, Police et politique : Réforme de la police et consolidation de la démocratie en Corée du sud, Thèse, Univ-Grenoble II, 2010, p.87

jusqu'à la révolution du 19 avril 1960³³⁵. Avec le coup d'Etat militaire du 16 mai 1961, la réforme pour l'indépendance de la police sud-coréenne³³⁶ fut suspendue plus de 30 ans par le régime militaire autoritaire. Etant donné que la police fut utilisée durant toute cette période comme un outil politique du gouvernement, la population coréenne devient encore plus méfiante et hostile envers la police. Pour mettre fin à ce sentiment, il fallait garantir l'indépendance politique de la police, en en faisant une priorité pour les réformateurs de la police sud-coréenne dans le cadre de la démocratisation du pays. Le gouvernement sud-coréen tenta de créer une véritable force de police nationale, tout en mettant en place la commission de police *Gyeongchalwiwonhoe* 경찰위원회 en tant qu'autorité des représentants des citoyens sur la police (1°), avec une administration étatique et indépendante des forces de police (2°).

³³⁵ Le régime de LEE Seung-Man devint de plus en plus autoritaire afin de se maintenir au pouvoir. Des manifestations anti-gouvernementales éclatèrent partout en Corée du Sud. Finalement le 19 avril 1960, eut lieu la « Révolution du 19 avril » qui entraîna la destitution du président LEE Seung-Man. Le 13 août 1960 naquit la deuxième République. YUN Bo-Seon fut désigné comme président de la République de Corée et CHANG Myon Premier Ministre. Le nouveau gouvernement donna la priorité à l'apaisement de la nation traumatisée par la Révolution sanglante et à l'éradication des abus de la première République. Cependant, le nouveau gouvernement se trouva incapable de ramener l'ordre dans le pays. C'est alors qu'un coup d'État conduit par les militaires, instaura un gouvernement militaire avec à sa tête le général PARK Jung-Hee. Le « Conseil suprême pour la reconstruction nationale » fut mis en place, supervisant les appareils, législatif, exécutif et judiciaire. Finalement, en octobre 1963, Park Jung-Hee devint officiellement président de la République et en novembre 1963, une élection législative donna une majorité écrasante à l'Assemblée Nationale à son parti démocratique. Voir., KIM Young-Tae, Les études sur la consolidation de la démocratie en Corée du sud, Thèse, Univ-Dongkook : 2004, pp.63-65 ; La direction centrale de la sûreté nationale, Histoire de la police sud-coréenne, 1973, t.2, pp.1273-1290 ; KIM Young-Sik, *op.cit.*, pp.87-88

³³⁶ Le nouveau gouvernement se donna comme priorité absolue la réforme de la police. Un conseil consultatif pour la réforme policière, composé de représentants de divers domaines, eut pour mission de préparer un projet de loi sur la neutralité politique de l'institution policière. Deux spécialistes américains furent invités par le ministère de l'Intérieur afin d'apporter leur connaissance juridique et améliorer l'institution de la police sud-coréenne. L'innovation majeure de la Deuxième République fut d'avoir inscrit expressément dans la Constitution la nécessité de la neutralité politique de la police : la garantie de l'impartialité politique de l'institution policière devint désormais une valeur constitutionnelle de la République de Corée. La Constitution du 15 juin 1960 énonce dans son article 75 qu'il est obligatoire de légiférer pour la création d'un organe qui permet de garantir l'impartialité politique de la police. Voir., KIM Young-Tae, *op.cit.*, pp.68-70 ; La direction centrale de la sûreté nationale, *op.cit.*, pp.1273-1290 ; KIM Young-Sik, *op.cit.*, p.89-90

1° La commission de police nationale *Gyeongchalwiwonhoe* 경찰위원회

131. Pour répondre à la demande de garantie d'indépendance politique de la police dans le contexte de la démocratisation du pays, fut présenté un projet de loi relative à l'organisation de la police nationale. Selon ce projet présenté le 30 novembre 1989 à l'assemblée nationale, voulant mettre en place une commission de la police nationale, composée par des représentants des citoyens en tant qu' « *autorité administrative indépendante* »³³⁷ de la police, se basant sur l'idée « américaine » de police³³⁸. Ainsi, les députés de « gauche » voulaient créer, au niveau central, une commission de police nationale en tant que plus haute instance policière, sous l'autorité du premier ministre. Selon leur projet, cette commission se composait de 7 membres (4 élus par l'assemblée et 3 autres nommés, avec l'approbation du premier ministre, par le président de la République).³³⁹ D'un autre côté, un autre projet de loi fut déposé par la « droite » qui s'opposait à ce qu'une commission devienne la plus haute autorité de police. C'est ce projet de loi de la « droite » qui fut finalement adopté le 31 mai 1991, et entra en vigueur le 31 juillet 1991. Cette commission de police fut placée au sein du ministère des affaires intérieures et ses 7 membres étaient nommés sur recommandation du ministre des affaires intérieures, avec l'approbation du premier ministre, par le président de la République. Elle ne possédait donc pas un statut d'autorité administrative indépendante, puisqu'elle dépendait du ministère des affaires intérieures.

132. L'autorité de la police demeurait ainsi entre les mains du ministre des affaires

³³⁷ Conseil d'État, Rapport public 2001 (Jurisprudence et avis de 2000) : les autorités administratives indépendantes, Paris : La Documentation française, 2001, pp.275-277 : « [L'autorité indépendante administrative] est une instance administrative non rattachée au gouvernement ou à un département ministériel, qui contrôle le fonctionnement de certaines activités dont l'exercice met en jeu des libertés fondamentales. C'est-à-dire que les autorités administratives indépendantes sont des administrations placées en quelque sorte hors hiérarchie administrative et disposant d'une compétence propre dans un domaine spécialisé. Si les administrations d'État sont soumises au principe de subordination hiérarchique exercé en dernier ressort par le ministre, les autorités administratives indépendantes échappent ainsi à cette soumission. L'indépendance, ou l'absence de contrôle hiérarchique est ainsi le point le plus original. »

³³⁸ Dans l'étude de droit comparé des autorités administratives indépendantes, Jean-Marie PONTIER indique que ce type d'organisations administratives est véritablement née en Amérique du Nord à la fin du 19ème siècle ; Voir., Office parlementaire d'évaluation de la législation, Étude de droit comparé sur les autorités administratives indépendantes, réalisée sous la direction de M. Jean- Marie PONTIER, in Rapport sur les autorités administratives indépendantes par M. Patrice GELARD, t.2, 2006, p.162

³³⁹ LEE Gang-Jong, *op.cit.*, p.191

intérieures, car la Commission de la police nationale *Gyeongchalwiwonhoe* 경찰위원회 avait trop de faiblesses au niveau de ses compétences. La loi énumère en son article 9, de façon globale et abstraite, les affaires qui doivent passer par la délibération et la décision de la Commission de police : cette dernière est compétente en premier lieu quant aux mesures principales de la police nationale sur les personnels, le budget, les moyens, la communication et l'amélioration du travail policier ; la commission de police est également compétente en ce qui concerne les affaires concernant les dispositions prises pour garantir les droits de l'Homme et les demandes de coopération avec la police nationale de la part d'un autre organe de l'État³⁴⁰. De plus, le directeur général de la police nationale est nommé, avec l'approbation de la commission de police sur recommandation du ministre des affaires intérieures, par le Président de la République. Enfin, la commission de police peut s'occuper des affaires qui lui sont renvoyées par le ministre des affaires intérieures ou le directeur général de la police nationale. Finalement, le cadre général des compétences de la commission de police touche-t-il en théorie presque tous les domaines des activités policières.

133. Si toutes les législations, instructions et directives liées aux politiques de sécurité en Corée du Sud doivent logiquement passer par la délibération et la décision de la commission de police avant que celles-ci ne soient soumises à l'assemblée nationale, on peut se demander si la décision de la commission de la police possède réellement force de décision sur la police nationale. La réglementation intérieure de la commission de police du 28 septembre 1991 décrète que le directeur général de la police nationale *Gyeongchalcheongjang* 경찰청장 est tenu de rapporter les résultats de l'exécution de sa décision. Cependant il n'y a aucun moyen de forcer sa décision, sauf par réexamen par la commission si elle n'est pas jugée pertinente³⁴¹. Cependant, la réglementation ne mentionne pas l'effet du réexamen et il n'est donc pas certain que le résultat du réexamen par la commission impose au ministre des affaires intérieures d'exécuter sa décision. La commission de police ne peut pas donc exercer un contrôle réel sur l'autorité ou les forces de police, car n'ayant n'a guère d'autorité décisive sur la police. La police sud-coréenne a manqué d'être « nationalisée » avec la loi sur la police

³⁴⁰ Art.9 de la loi de police du 31 mai 1991 ; Art.5 du décret présidentiel de la commission de police du 23 Juillet du 1991(www.police.go.kr : Site de la police nationale coréenne)

³⁴¹ Art.7 du règlement intérieur de la Commission de police du 28 septembre 1991(www.police.go.kr : Site de la police nationale coréenne)

de 1991, mais elle a bien réussi à renforcer son organisation centralisée et son unité hiérarchique.

2° L'Agence de police nationale *Gyeongchalcheong* 경찰청

134. Jusqu'en 1991, l'institution policière sud-coréenne n'avait pas de statut indépendant ou d'autonomie. En effet, les forces de police fonctionnaient en tant que simples organismes auxiliaires du ministre des affaires intérieures et des représentants de l'État (maires et préfets) au niveau local³⁴². Et donc, tous les commissaires de police étaient théoriquement sous le contrôle des représentants de l'État. C'est avec la loi sur la police de 1991 que fut redéfinie la police sud-coréenne, afin de renforcer son indépendance par rapport au pouvoir d'administration générale, tout en mettant fin à sa dualité hiérarchique. La direction de sûreté nationale qui était sous le contrôle direct du ministre des affaires intérieures devint l'agence de la police nationale *Gyeongchalcheong* 경찰청, sous la direction et la surveillance du directeur général de la police nationale *Gyeongchalcheongjang* 경찰청장. Le ministre des affaires intérieures n'exerce à partir de ce jour qu'un droit de recommandation pour la nomination des hauts fonctionnaires de police, et c'est le directeur général de la police nationale qui dirige entièrement toutes les forces de police sur l'ensemble du territoire. Il possède également un droit de nomination des fonctionnaires de police de rang égal ou inférieur à celui de commandant de police. Ainsi donc, le directeur général de la police nationale est responsable de l'élaboration des politiques de sécurité et de leur exécution, mais aussi de la gestion des moyens, des personnels et du budget³⁴³.

135. Au niveau local, les directions départementales de la police qui étaient une force auxiliaire du préfet ou du maire furent transformées en agences régionales de la police nationale *Jibanggyeongchalcheong* 지방경찰청, soumises directement à la direction et la surveillance des directeurs national et régionaux *Jibanggyeongchalcheongjang* 지방경찰청장

³⁴² En ce qui concerne la police judiciaire, la police était une institution auxiliaire des procureurs (Voir., supra., pp. 302 et suiv.)

³⁴³ Art.9 de la loi de police du 31mai 1991(www.police.go.kr : Site de la police nationale coréenne)

de la police nationale. Depuis la loi sur la police de 1991, la police sud-coréenne fonctionne avec une direction unique, organisée comme suit : le ministre des affaires intérieures³⁴⁴, le directeur général de la police nationale, les directeurs régionaux de la police nationale et les chefs de commissariat de la police. Les préfets et les maires (élus par les citoyens) ne sont plus une autorité de police locale. En revanche, la loi sur la police créa un conseil consultatif pour la coordination entre la police et les collectivités territoriales *Hyeobryeokjamunwiwonhoe* 협력자문위원회. Le conseil est composé pour un tiers de fonctionnaires des collectivités territoriales, un tiers d'agents de police et un tiers de personnes indépendantes. C'est le sous-préfet ou l'adjoint au maire qui préside ce conseil. Le conseil joue un rôle purement consultatif et fonctionne de façon formelle, et il est fortement critiqué car il n'a aucune compétence juridique et seulement une existence purement formelle. Lors du décret présidentiel du 23 juillet 1991, on comptait également treize agences régionales de police mais aujourd'hui on en compte seize, fonctionnant toutes sous la direction et la surveillance du directeur général de la police nationale.

L'organisation de la police nationale au niveau local sur l'ensemble du territoire

L'agence régionale de police	Le commissariat de police	Le poste de police
Seoul (ville)	31	146
Busan (Ville)	14	56
Daegu (Ville)	9	37
Incheon (Ville)	8	32
Gwanju (Ville)	5	20
Daejeon (Ville)	5	17
Ulsan (Ville)	4	12
Gyeonggi (Département)	34	112
Gangwon (Département)	17	46
Chngbuk (Département)	11	38
Chungnam (Département)	14	50
Cheonbuk (Département)	15	48
Gheonam (Département)	21	51

³⁴⁴ En Corée, le rôle du ministre des affaires intérieures est bien moins important dans le cadre des activités de police que son homologue français.

Gyeonbuk (Département)	24	80
Gyeonam (Département)	22	72
Jeju (Département)	2	7
Somme	236	824

Source : Statistique de l'agence sud-coréenne de la police nationale (2007)

Au niveau de la structure de l'agence de police nationale, celle-ci disposait de 7 directions qui ont pour rôle d'administrer le travail de la police nationale d'une manière centralisée et étatisée : l'administration générale *Gyeongmu* 경무, la sécurité publique *Bangbeom* 방범, la sécurité routière *Gyotong* 교통, la défense *Gyeongbi* 경비, les renseignements *Jeongbo* 정보, la sécurité nationale *Boan* 보안 et l'enquête criminelle *Susa* 수사³⁴⁵. (Voir. Annexe n°1)

§2 La direction d'enquête criminelle *Susaguk* 수사국

Depuis la mise en place du système de police moderne sur le territoire Coréen, l'enquête de police fut menée par la police locale rattachée au commissariat de police qui était compétente dans sa commune. Ainsi, il n'existait aucun organisme national centralisateur d'archives et de renseignements. C'est enfin en 1945 que la Corée du sud se voyait dotée d'une direction centrale d'enquête criminelle au sein de la police. Dès lors, elle ne cessera pas de se développer afin de centraliser les activités de police judiciaire (A) et l'administration du personnel (B).

A. La centralisation des activités de police judiciaire

Actuellement, la direction d'enquête criminelle est compétente sur l'ensemble du territoire national et chargée d'administrer l'activité nationale de la police judiciaire,

³⁴⁵ Le décret présidentiel n°13431 du 23 juillet 1991(www.police.go.kr : Site de la police nationale coréenne)

coordonner et conduire les investigations et les recherches. Si cette fonction centrale fut mise en place au sein de la police sous la tutelle américaine (1°), les services de police judiciaire se renforcèrent au fil des années (2°).

1° La mise en place de la direction d'enquête criminelle

136. Sous la tutelle américaine, la police, devenue une autorité autonome au sein du gouvernement central, disposait de grandes directions centrales qui furent mises en place afin d'administrer la police dans tout le pays, sous l'autorité du ministre de la police : l'administration générale *Gyeongmu* 경무, la communication *Tongshin* 통신, l'éducation *Gyoyuk* 교육, la sécurité publique *Bangbeom* 방범 et l'investigation criminelle *Susa* 수사. Alors que les trois premières étaient liées à l'administration générale de la police, les deux dernières étaient étroitement liées à d'autres services extérieurs : la direction centrale de la sécurité publique était en lien avec les directions départementales de la sécurité publique et les circonscriptions de sécurité publique, s'occupant de toutes les questions concernant la police administrative, autrement dit du maintien de l'ordre public dans le pays. De même, la direction d'investigation criminelle était liée aux directions départementales d'investigation criminelle et aux circonscriptions d'investigation criminelle, s'occupant de toutes les questions concernant la police judiciaire, autrement dit la répression des infractions dans le pays. Et pour marquer encore plus le fonctionnement commun de la police administrative et judiciaire, ces deux institutions policières travaillaient dans les mêmes locaux. Ainsi, les directions départementales de police et les commissariats de police avaient une organisation identique à celle du ministère de la police dans la capitale.

137. Cependant la direction d'investigation criminelle ne disposait d'aucun service opérationnel au niveau national ou départemental lui permettant de rechercher et de poursuivre les malfaiteurs avec une compétence étendue. Mais, la direction d'investigation criminelle n'avait pour mission que d'administrer les activités de la police judiciaire qui se faisaient dans les polices locales, c'est-à-dire les commissariats de police établis conformément à la compétence de juridiction. Donc, on peut dire que la police n'était pas

encore dotée d'un service de police entièrement dédié à l'activité de police judiciaire³⁴⁶.

2° Le développement des services de police judiciaire

138. Quand le ministère de la police devint une direction générale de la sûreté publique au sein de ministère des affaires intérieures, il maintint son organisation pour diriger et surveiller les fonctions de police sur l'ensemble du territoire. Il y avait donc 9 directions spécialisées à : l'administration générale *Gyeongmu* 경무, la sécurité nationale *Boan* 보안, l'économie *Gyeongje* 경제, la communication *Tongshin* 통신, la police de féminité *oejagyeongchal* 여자경찰³⁴⁷, le pompier *Sobang* 소방, l'inspection *Sachal* 사찰, l'instruction de l'enquête criminelle *Susajido* 수사지도 et l'identité scientifique *Gamsik* 감식³⁴⁸. Il y avait ainsi deux directions qui administraient les activités de police judiciaire, « *la direction de l'instruction d'enquête est chargée de diriger l'enquête criminelle ; La direction de la police scientifique est chargée d'administrer l'identification de l'empreinte digitale et l'expertise médico-légale* »³⁴⁹. Les directions départementales de police et les commissariats de police disposaient d'un organisme plus ou moins identique à celui de la direction de la sûreté nationale pour administrer les missions de police de leur ressort.

139. Lorsque la direction de la sûreté publique fut remplacée par l'agence de la police nationale en 1991, une direction d'enquête criminelle *Susaguk* 수사국 fut de nouveau mise en

³⁴⁶ La France est dotée d'un service de police entièrement dédié à l'activité de police judiciaire, la Direction centrale de Police judiciaire (DCPJ) qui est l'organisme national centralisateur d'archives et renseignements relatifs aux infractions et dont les agents expérimentés sont chargés de rechercher et constater les infractions, investis d'une compétence étendue. Voir. Sur DCPJ, Aurelien LLORCA, La Direction centrale de la police judiciaire : Une police au service de la Justice ? Mémoire, Univ. Pierre-Mendes-France, 2001

³⁴⁷ Cette direction était spécialement chargée de surveiller les mœurs des femmes, d'arbitrer les affaires concernant les femmes et de protéger les enfants perdus et les personnes âgées.

³⁴⁸ Art.6 de l'ordonnance présidentielle n°18 relative à l'organisation du ministère des affaires intérieures du 4 novembre 1948 (La direction de la sécurité publique, L'histoire de la police coréenne (1948.8-1961-5), 1973, p .65)

³⁴⁹ *Ibid.*

place pour traiter toutes les affaires concernant la police judiciaire, centralisant les enquêtes de police sur les affaires criminelles les plus violentes. Depuis lors, la direction d'enquête criminelle est dirigée par un inspecteur général de police et se compose de diverses divisions en charge de la répartition rationnelle des tâches entre les divers services de police judiciaire. Actuellement, il y a sept divisions et une sous-direction : la première division (de l'administration) est chargée des affaires concernant le contrôle global de tous les services de police judiciaire, les statistiques sur la criminalité et l'analyse des documents judiciaires. L'administration des enquêtes relatives à la criminalité violente et organisée incombent à la seconde division (des affaires criminelles). La troisième division (des affaires économiques et financières) et la quatrième division (des enquêtes spéciales) sont en charge de centraliser des renseignements sur la grande criminalité relative aux affaires économiques et les investigations sur les affaires dites sensibles. La cinquième division (des Renseignements) remplit des missions sur le recueil des informations et des données sur la grande criminalité touchant à l'intérêt national et ses investigations. La sixième division (de cybercriminalité) est chargée de centraliser des renseignements relatifs à la cybercriminalité et de la réprimer. Et la dernière division (d'enquête scientifique) s'occupe des missions de la police technique et scientifique, c'est-à-dire les activités d'identité judiciaire et la documentation criminelle. La sous-direction pour la réforme du système d'enquête est une institution chargée des études et prospectives sur l'enquête de police et la réforme du système d'enquête et également, des coopérations extérieures, notamment avec le parquet.

140. Au niveau local, la division d'enquête de police est dirigée par un commissaire divisionnaire, installé dans une des 16 agences régionales de police nationale. Chaque agence dispose d'une direction départementale d'enquête criminelle, afin d'administrer l'activité régionale de la police judiciaire en lien avec la direction centrale d'enquête criminelle. Il y a notamment des unités mobiles *susadae* 수사대| comprenant un commissaire, des inspecteurs, des enquêteurs et des techniciens, dont les agents sont chargés de mener les enquêtes sur les crimes avec une compétence plus étendue. Dans chaque commissariat de police nationale, il y a une division d'enquête de police avec à sa tête un commissaire ou un commandant de police. Elle est subdivisée en cinq sous-sections : l'administration générale, l'administration de la prison policière, le laboratoire de police scientifique, les affaires criminelles, les affaires économiques financières. L'administration générale comprend les services administratifs et les services généraux comme l'identité judiciaire, le laboratoire de police scientifique et les

services des archives et de traitement de l'information. Les deux dernières sections sont chargées d'accomplir la tâche d'enquête de police. Et, la plupart des affaires sont traitées par cette police locale.³⁵⁰ (Voir. Annexe n°2)

B. L'administration du personnel de la police judiciaire

141. Selon le Code de procédure pénale sud-coréen entré en vigueur en 1954, la qualité de la police judiciaire est définie dans le Code de procédure pénale : « 1°. *Les enquêteurs, commissaire principal de police, commissaire de police, capitaine de police et lieutenant de police sont les officiers de la police judiciaire ; 2° les Brigadiers-major de police et gardiens de la paix sont les agents de la police judiciaire* »³⁵¹. Ainsi, la police de chaque grade peut exercer des fonctions de la police judiciaire dès l'entrée dans la police. A partir de janvier 2005, l'agence de police nationale a mis en place « l'habilitation pour la police judiciaire » *Susagyeongwa* 수사경과. La police nationale comprenait alors 100764 membres, organisés hiérarchiquement, sans distinction des affectations, des fonctions ou des tenues³⁵² mais divisés en 4 spécialités selon leur mission : la police générale, la sécurité nationale, les techniques spéciales et la police judiciaire³⁵³. Pour la spécialité de police judiciaire, il y a actuellement 22265 fonctionnaires de police travaillant dans cette spécialité, nommés par le directeur général des enquêtes criminelles pour l'agence centrale de la police nationale, ou par le vice-directeur de l'agence régionale ou le chef divisionnaire des enquêtes criminelles au niveau local³⁵⁴.

³⁵⁰ Selon les statistiques de la police coréenne en 2008, 99.2% (517,694) des enquêtes de police sont traitées par les agents des commissariats de police ; La direction d'enquête criminelle, L'organisation et le personnel de police judiciaire, la police nationale, 2008, p.16

³⁵¹ Art.196 du Code de procédure pénale de 1954

³⁵² L'agence de police nationale, L'annuaire de police nationale, 2011, p.373

³⁵³ Art.3 du décret présidentiel relative à la nomination des fonctionnaires de police

³⁵⁴ En Corée, la qualité d'officier de police judiciaire n'est pas attribuée par le parquet, et cela est différent du système français. Pour cette raison, même si le parquet de la Corée du sud a peu de place dans l'administration de la police judiciaire par rapport à la situation française, il peut demander aux supérieurs de la police qui s'occupent du droit de nommer le personnel. Précisément, l'article 54 de la loi sur l'organisation du parquet énonce que « *lorsque l'officier de la police judiciaire ou l'agent de la police judiciaire du commandant de Police au gardien de la Paix exerce ses fonctions illicitement, le procureur de la République peut enjoindre d'arrêter*

Le nombre d'agents habilités à la police judiciaire

Total	Le commissaire	Le commandant	Le lieutenant	Le brigadier major	Le brigadier	Le gardien de paix
22,265	361	1,005	3,950	6,376	8,192	2,381

Les statistiques de l'Agence de la police nationale(2011)

Les membres de la police judiciaire ont une garantie statutaire et les responsables des institutions de police sont tenus de respecter la spécialité des policiers judiciaires, et donc ne peuvent leur donner d'autres charges que celles qui leurs incombent. De plus, les policiers judiciaires ont leur propre système indépendant de promotion. Les services de police judiciaire, au sein de police, traitent 97% des affaires criminelles du pays³⁵⁵.

142. En conclusion, la police coréenne fut construite sur le modèle japonais, qui se basait lui-même sur le modèle français. Elle évolua au fil des changements historiques du pays, pour être aujourd'hui un organe d'enquête centralisé au service du pouvoir. La police coréenne, à son origine, était loin d'être un outil pour assurer la sécurité ou la liberté de l'ensemble des citoyens, servant les pouvoirs politiques peu légitimes (colonisation japonaise, occupation américaine puis dictature militaire). Ainsi, la police fut employée comme organe d'enquête servant à la répression politique et sociale. C'est pourquoi le peuple coréen se méfiait de la police et cette organisation centralisée et hiérarchisée de la police fit, à plusieurs reprises, l'objet de la réforme avec la mise en place des gouvernements démocratiques. Cependant le

l'enquête concernée et peut demander à la personne en charge du droit de la nomination de remplacer l'intéressé par un autre. Face à cette demande, la personne en charge du droit de la nomination doit l'accepter sauf s'il peut présenter un motif légitime ». Et l'article 10 de la loi concernant la sanction des actes de violence décrit que « lorsque le procureur de la République compétent estime que l'officier de la police judiciaire ou l'agent de la police judiciaire n'a pas qualité en tant que police judiciaire puisqu'il ne l'informe pas des infractions commises correspondantes à cette loi ou n'est pas sérieux dans cette enquête etc, il peut demander à la personne en charge du droit de la nomination de punir ce personnel par la sanction disciplinaire, la révocation ou le remplacement. Dans ce cas là, la personne en charge du droit de la nomination doit notifier cette mesure administrative au procureur de la République dans les deux semaines ».

³⁵⁵ YANG Ho-Seok, Les problèmes relatifs au système d'habilitation pour la police judiciaire, Mémoire Univ-Yong-In, 2007, pp.56-60 ; Les autres 3% des affaires sont traitées par le parquet et par les fonctionnaires habilités en qualité d'officiers spéciaux de police judiciaire.

bilan de la réforme policière n'est pas satisfaisant. Avec l'entrée en vigueur de loi sur la police en 1991, la police sud-coréenne a manqué d'être nationalisée, mais elle a bien réussi à renforcer son organisation centralisée et son unité hiérarchique. Cette centralisation de la police reste comme un obstacle à surmonter pour la démocratisation du pays aux yeux des mouvements démocratiques de la Corée du Sud³⁵⁶.

Et la même critique peut s'appliquer au parquet sud-coréen qui est également un organe d'enquête centralisé au service du pouvoir politique.

³⁵⁶ Selon l'orientation globale de la politique de décentralisation du gouvernement, le gouvernement « participant » a réussi à mettre en place une police municipale soumise directement à l'autorité de la collectivité locale dans le département « spécial » de *Jeju* en 2008. Mais cette municipalisation de la police n'a pas été étendue aux autres départements et n'a pas remis en cause l'existence de la police nationale. Ainsi, cette introduction de la police municipale affichée par « le gouvernement participatif » n'a pas entraîné une neutralité politique de la police, même si elle a rendu le service de police plus proche de la vie des habitants sous la responsabilité et l'autorité directes de la collectivité locale. Voir. KIM Young-Sik, *Police et politique : Réforme de la police et consolidation de la démocratie en Corée du sud*, Thèse, Univ-Grenoble II, 2010, pp.266-355

Titre II : La centralisation du parquet

143. Dans le langage courant, le ministère public désigne une institution ou une personne chargée principalement d'exercer l'action publique sur le plan judiciaire, pour défendre la société et pour faire appliquer les règles de droit par la justice. En dehors de cette dénomination qui a pour origine sa fonction, on nomme familièrement le ministère public, parquet³⁵⁷. Si le parquet français représente une partie de la justice (Chapitre 1), le parquet sud-coréen, malgré la forte influence du modèle français, a suivi sa propre évolution historique et est devenu une institution gouvernementale séparée de la justice (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Le parquet dans l'institution judiciaire en France

Le parquet français n'est pas une institution contemporaine. L'ancien parquet est apparu et s'est développé au service de la royauté au cours du Moyen-âge et jusqu'à la fin de l'ancien régime, où dès le début de la Révolution, il fut radicalement et complètement réformé dans l'esprit révolutionnaire de la décentralisation du pouvoir (Section 1). Mais à la fin de la révolution, il retrouva sa structure initiale afin de former une organisation centralisée, un instrument judiciaire du pouvoir central, efficace devant la justice que l'on connaît aujourd'hui sous la dénomination de parquet (Section 2).

Section 1 : L'ancien parquet

144. Dans l'ancien parquet, « *les gens du roi* » représentaient le ministère public qui avait pour mission de veiller à « *la manutention de l'ordre public en provoquant l'exécution des ordonnances du roi* »³⁵⁸. Comme le note MONTESQUIEU, « *nous avons aujourd'hui, une loi admirable : c'est celle qui veut que le Prince (...) prépose un officier dans chaque tribunal*

³⁵⁷ Le terme « parquet » vient du vieux français « parc » avec le suffixe diminutif « -et », signifiant « petit » renvoyant à la barre des tribunaux. C'est seulement au cours du XVIIIème siècle que le mot parquet en est venu à désigner non plus le tribunal, mais la chambre d'un tribunal dans laquelle se réunissaient les magistrats du ministère publique, parquet ; Jean-Marie CARBASSE (Sous Dir.), Histoire du Parquet, PUF, 2000, pp.13-14

³⁵⁸ DENISART, Collection de décisions nouvelles, 7^e éd, 1771 (Cité par Jean-Marie CARBASSE (Sous Dir.), *op.cit.*, p.14)

*pour poursuivre en son nom tous les crimes : de sorte que la fonction des délateurs est inconnue parmi nous (...) La partie publique veille pour les citoyens : elle agit, et ils sont tranquilles »*³⁵⁹. Si l'institution du parquet trouve son origine auprès des gens du roi (§1), « *les gens du peuple* » ont provisoirement succédé aux gens du roi durant la Révolution (§2).

§ 1 Les gens du roi

145. Dans l'Antiquité, à Rome, les juges poursuivaient immédiatement les criminels³⁶⁰ dans le cadre d'une procédure « *extraordinaire* », inquisitoire. Même si l'initiative de la poursuite incombait au juge et non à un magistrat spécial, il y avait, déjà là, le germe d'une institution appelée à un grand avenir, le ministère public³⁶¹. C'est en France, pendant le Moyen-âge que furent créés des magistrats spécialement chargés des fonctions du ministère public, que l'on nomma les gens du roi. Comme le souligne Jean-Marie CARBASSE, « *contrairement à d'autres éléments de nos anciennes institutions judiciaires, le parquet n'est pas d'origine romaine, mais bien française* »³⁶² (A). Dès lors, l'organisation des gens du roi ne cessa pas de s'agrandir jusqu'à la fin de la royauté, tout en ayant une complexité statutaire (B).

A. Une création originale française du ministère public

146. Lorsque les Germains s'installèrent à partir du V^e siècle, sur le territoire qui allait devenir la France, ceux-ci appliquaient une procédure judiciaire germanique qui se caractérisait notamment par une justice privée et ce, jusqu'à la fin de l'époque carolingienne.³⁶³ Si l'intervention étatique y était fortement limitée, le procès était déclenché par la victime ou sa famille, qui se portait accusateur en vue d'obtenir une composition

³⁵⁹ MONTESQUIEU, De l'Esprit des Lois, Genève, 1748, liv. VI, chap. VIII

³⁶⁰ Edmond VILLEY, Précis d'un cours de droit criminel, Pédone-Lauriel, 1884, p.19

³⁶¹ *Ibid.*, p.20

³⁶² Jean-Marie CARBASSE (Sous Dir.), *op.cit.*, p.9

³⁶³ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, Histoire du droit pénal : La procédure criminelle, Cujas, Paris, 1979, t.2, p.36

pécuniaire³⁶⁴. Cependant, l'accusation comportait des risques graves, car l'accusateur était obligé de prendre l'initiative des poursuites et de payer les charges matérielles, juridiques et pécuniaires. De plus, par la mise en œuvre du « talion », l'accusateur, en cas d'absolution de la personne accusée, risquait d'être condamné à une peine pour les crimes qu'il prétendait avoir subis. En effet, à cause de cette procédure, le désistement de la victime laissait souvent le crime sans sanction³⁶⁵. L'autorité royale ne pouvait plus tolérer cette impunité des criminels au fur et à mesure qu'elle élargissait son domaine de compétences et qu'elle instaurait son pouvoir. La royauté favorisa une forme de procédure qui paraissait plus satisfaisante pour l'époque, celle de la justice ecclésiastique qui était aussi une procédure inquisitoire s'inspirant de la procédure extraordinaire romaine³⁶⁶. Si les fonctions du ministère public apparurent d'abord sous l'influence de la justice ecclésiastique (1°), elles prirent ensuite de l'ampleur et une certaine autonomie, avec le développement de la procédure inquisitoire, devant la justice royale (2°).

1° L'apparition du ministère public devant la justice ecclésiastique

147. La justice ecclésiastique naquit dans le but de maintenir les droits de l'église et du clergé, et de protéger les valeurs de la foi. La justice ecclésiastique développa le système inquisitoire, consistant en « *une enquête faite par le juge, contradictoirement avec le prévenu, à la suite de laquelle le juge rend sa sentence* »³⁶⁷. Ce fut le Pape Innocent III qui, à la fin de XII^e siècle, institua le système inquisitoire : la poursuite d'office par le juge, sans attendre l'intervention d'un accusateur en vue de réprimer plus efficacement les délits imputables aux ecclésiastiques³⁶⁸. Dès lors, les juges ecclésiastiques furent formés aux études du droit romain et pouvaient prendre eux-mêmes l'initiative de la recherche de la vérité par l'audition de témoins. Toutefois, la procédure inquisitoire ne se substitua pas purement et simplement à la procédure accusatoire qui resta encore en place. Mais, dans les cas de flagrant délit, de dénonciation, ou de reconnaissance de bruit public concernant un scandale ecclésiastique, la justice ecclésiastique lançait systématiquement une procédure inquisitoire sans même attendre

³⁶⁴ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.24

³⁶⁵ Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, *op.cit.*, p.47

³⁶⁶ *Ibid.*, p.52

³⁶⁷ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.49

³⁶⁸ *Ibid.*

un quelconque accusateur³⁶⁹.

148. En parallèle à ce système, une poursuite judiciaire pouvait être entamée sur demande d'un « promoteur »³⁷⁰. Comme le note Jean-Marie CARBASSE, « *la procédure d'enquête n'a pas toujours pu être lancée ni prise en charge par le seul juge et les tiers se sont chargés de la susciter et d'aider le juge dans son travail. Cependant, aucun texte ne vient réglementer la fonction de ces tiers et ce sont les juristes, dès la première moitié du XIII^e siècle, qui ont été conduits, sur le fondement vraisemblable de la pratique, à distinguer l'enquête que le juge fait lui-même, selon la clameur de la rumeur, et celle conduite à l'instigation de quelqu'un, le promoteur* »³⁷¹. Ce personnage avait pour fonction d'engager des poursuites judiciaires, de susciter l'instruction des juges, de surveiller la procédure d'instruction, de réclamer une peine et, le cas échéant, d'interjeter l'appel de la décision rendue³⁷². De plus, il était chargé de la réunion et de la présentation d'éléments de preuve pour promouvoir l'instruction des juges et de les aider³⁷³. A l'origine, le promoteur agissait en tant que délégué temporaire pour le juge, mais son rôle devint de plus en plus permanent et institutionnel³⁷⁴. Ces fonctions de promoteur inspirèrent la formation d'un ministère public auprès des juridictions laïques³⁷⁵.

2° Le développement du ministère public devant la justice royale

149. En ce qui concerne l'organisation de la justice royale, à la fin du XII^e siècle, hiérarchiquement au-dessus des prévôts furent instaurés dans les provinces sous administration royale les baillis et les sénéchaux. Et au-dessus d'eux, s'établirent les Parlements dès le XIII^e siècle³⁷⁶. Devant la justice royale, la procédure criminelle était généralement accusatoire, sauf cas de flagrant délit ou de crime grave menaçant le roi. Le juge ne pouvait pas d'office entamer une poursuite judiciaire et devait attendre un accusateur. De

³⁶⁹ *Ibid.*

³⁷⁰ « *Le terme de promoteur désigne le fait de susciter, de provoquer, de donner l'impulsion* » ; voir, Jean- Marie CARBASSE, L'histoire du parquet, *op.cit.*, p.34

³⁷¹ Jean- Marie CARBASSE, *op.cit.*, p.34

³⁷² Pascal LEMOINE, Ministère public, Juris-Classeur Procédure pénale, 2000, n°12

³⁷³ Jean- Marie CARBASSE, *op.cit.*, p.34

³⁷⁴ *Ibid.*, p.35

³⁷⁵ Pascal LEMOINE, *op.cit.*, n°13

³⁷⁶ Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR et Bernard BOULOC, *op.cit.*, pp.50-51

plus, l'instruction et l'audience étaient orales et publiques³⁷⁷. Dans cette procédure accusatoire, le ministère public n'existait pas officiellement.

150. Mais, coutumièrement, il y avait une catégorie particulière d'auxiliaires de justice : les procureurs, chargés de représenter les parties³⁷⁸. Comme le note Bernard BOULOC, « *dès le XIII^e siècle, il existait déjà autour des différentes juridictions royales, une classe nombreuse d'agents, les procuratores, qui prenaient la mission de représenter les parties devant la justice. Les seigneurs utilisaient eux-mêmes un « procureur » pour la défense de leurs intérêts fiscaux et les rois firent de même* »³⁷⁹. En effet, lorsque le roi devait défendre ses droits fiscaux, il recourait, à l'origine, à ses procureurs pour le représenter devant la justice ; et de même qu'il utilisait les services d'avocats « *à charge de plaider ses causes civiles* »³⁸⁰. Comme cela le laissait présager, ces représentants du roi devinrent plus tard des fonctionnaires royaux. L'ordonnance prise par Philippe IV le Bel en 1302 officialisa la création des procureurs et de l'avocat du roi³⁸¹, et c'était donc les gens du roi.

151. Dès leur mise en place officielle au début du XIV^e siècle, les gens du roi qui représentaient les intérêts privés et fiscaux du roi devant la justice, se spécialisèrent et représentèrent également « *l'intérêt général* »³⁸². La notion d'intérêt public ou l'intérêt général, en ce qui concernait la répression, était bien antérieure à la seconde moitié du XIII^e siècle. Utilisée déjà par la justice ecclésiastique, la règle selon laquelle « *il est de l'intérêt public que les crimes ne restent pas impunis* », fut adoptée par les juristes royaux. Il était donc naturel que les crimes les plus graves, qui touchaient à cet intérêt public, soient réprimandés par la justice royale³⁸³. Dès lors, les procès prirent une forme inquisitoire, se substituant peu à peu à la procédure accusatoire appliquée par la justice royale. En effet, le juge procédait à l'enquête sans le concours, ou même en l'absence, de la victime dont le rôle se limitait

³⁷⁷ Sur la procédure criminelle du XIII^e siècle, Voir. Adhémar ESMEIN, Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XIII^e siècle jusqu'à nos jours, Panthéon-Assas, 2010, pp.43-65

³⁷⁸ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.58

³⁷⁹ Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, *op.cit.*, p.48

³⁸⁰ Marcel ROUSSELET, *op.cit.*, p. 20

³⁸¹ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.58

³⁸² Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, Procédure pénale, 6^e édition, LITEC, Paris, 2005, p.36

³⁸³ Jean-Marie CARBASSE, *op.cit.*, p.10

souvent à signaler les faits délictueux au juge, sans procéder à une accusation, dangereuse, car l'accusateur risquait le talion. La victime abandonnait son droit de poursuite et d'accusation au juge. Comme le note Faustin HELIE, « *l'accusation n'était qu'alors que l'arme de la vengeance privée, elle va devenir l'arme du pouvoir social, le rempart de la royauté elle-même* »³⁸⁴.

152. Avec cette renonciation à l'accusation privée, l'institution des gens du roi facilita le passage d'un système accusatoire à un système inquisitoire³⁸⁵. La fonction de procureur du roi apparut au début de XIV^e siècle, ayant le rôle de dénonciateur de tous les crimes. Si ce rôle de dénonciateur du procureur du roi de tous les crimes ne fut pas officiellement défini, dans la pratique il se développa peu à peu suivant les besoins de la justice³⁸⁶. Le procureur de roi pouvait ainsi dénoncer un crime au juge, tout en lui fournissant les éléments nécessaires pour la poursuite et l'instruction ; c'est-à-dire, concrètement, de désigner les témoins, de fournir les preuves et de contredire les « reproches » de l'accusé ou ses justifications. Mais le procureur du roi ne pouvait pas se porter accusateur, car une telle action eut été contraire à l'esprit général de la procédure accusatoire en vigueur³⁸⁷. Une ordonnance de 1350 affirma formellement le principe qu'« *aucun ne soit approché d'office, sans information suffisante, et faite du commandement de justice soit vu et conseillé par personne non suspecte. Et avant que le procureur commence poursuite ni qu'il s'adjoigne à partie, ladite information soit vue et conseillée par le Baillif ou autre suffisante personne de son commandement* »³⁸⁸.

153. Avec l'ordonnance de 28 décembre 1355, le procureur du roi pouvait enfin déclencher la poursuite judiciaire au nom du pouvoir royal, même si l'accusateur privé était défaillant. Cette action judiciaire sera nommée plus tard « action publique »³⁸⁹. Si les gens du roi avaient ainsi la fonction d'accusateur public, chargé de la recherche et de la poursuite des infractions, cette action d'office de ceux-ci permit de ne pas laisser sans poursuites ni impunis les crimes

³⁸⁴ Faustin HELIE, *Traité de l'instruction criminelle ou Théorie du Code d'instruction criminelle : De l'action publique et de l'action civile*, Plon, 1867, t.2, p.490

³⁸⁵ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.55

³⁸⁶ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p.491

³⁸⁷ Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR et Bernard BOULOC, *op.cit.*,

³⁸⁸ Art. 15 de l'ordonnance du 5 avril 1350, (Cité Par André LAINGUI et Arlette LEBIGRE in *Histoire de la procédure pénale*, *op.cit.*, p.59)

³⁸⁹ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p.490

graves. Comme le note Jean BOUTEILLER qui écrivait *la Somme rurale*, vers la fin du XIV^e siècle : « *Procureur d'office est celui qui, en cour d'aucun seigneur, est promoteur de luy faire partie contre tous délinquans qui au territoire dudit seigneur ont délinqué, soit partie adjointe, soit sans partie adjointe* »³⁹⁰. Les gens du roi pouvaient ainsi se porter partie principale ou jointe, dans tous les procès criminels. Mais ils étaient encore loin d'avoir le monopole de la poursuite comme pour les procureurs de nos jours. Le juge pouvait aussi poursuivre directement les crimes, d'office, avoir recours aux procureurs ou à une partie privée. Ce pouvoir du juge était formulé en vertu du fameux adage juridique : « *Tout juge est procureur général* »³⁹¹.

154. Il faut donc insister sur le fait que la création et le développement des gens du roi ne sont pas des éléments décisifs pour distinguer le système accusatoire du système inquisitoire. Ils n'étaient qu'un phénomène significatif du processus de fusion des deux systèmes. Ce qui distingue la justice accusatoire et la justice inquisitoire, n'est pas l'existence du parquet, mais le rôle du juge devant la justice. Dans la procédure inquisitoire, ce n'était plus une partie privée qui conduisait le procès mais le juge, prenant l'initiative de rechercher la vérité. Le système inquisitoire se caractérise notamment par la poursuite et l'instruction d'office du juge alors que l'ancien parquet fut chargé poursuivre les crimes à la place de la victime, pour remédier à la défaillance de l'accusation privée et défendre l'intérêt public du royaume. Mais il n'était qu'une partie représentante et ne pouvait, en aucune manière, être le juge³⁹².

B. Une complexité statutaire des gens du roi

Selon Marcel ROUSSELET, « *dans les derniers siècles de l'ancien régime, tout le système judiciaire reposait sur la vénalité des offices (...) L'indépendance était, sans conteste aussi, une conséquence obligatoire de la vénalité* »³⁹³. A la différence du juge qui était forcément un magistrat vénal, le statut des gens du roi était complexe. Ils étaient en soi de

³⁹⁰ Jean BOUTEILLER, *Grand costumier et du pratique du droit civil et les canons*, S. Croimoty observé en France, 1621, Titre.X (GAILLAC, BNF)

³⁹¹ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.59

³⁹² Christine LAZERGES (Sous dir.), *Les figures du parquet*, PUF, 2006, p.258

³⁹³ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française des origines à nos jours*, Plon, 1957, pp.112-113

simples fonctionnaires royaux, dans la mesure où leur régime disciplinaire était placé à la discrétion de la royauté (1°), mais devinrent de plus en plus des officiers judiciaires ayant un statut de magistrat véral (2°).

1° Le simple fonctionnaire royal

155. En qualité de simples fonctionnaires royaux, les gens du roi étaient « *pourvus de leurs estats gratuitement par le Roi* »³⁹⁴. Choisis et nommés par le roi « selon son plaisir », ils étaient naturellement tenus d'exécuter ses ordres. Pour ne pas être révoqués, ils devaient « plaire au roi » car « toute justice émanait du roi », et les actes qui les investissaient de leur fonction portaient les mots « *tant qu'il nous plaira* ». Comme le note Michèle-Laure RASSAT, « *le droit de porter une accusation publique comme celui d'intervenir en matière civile dans les affaires des particuliers ne peuvent, en effet, se concevoir, en raison de l'atteinte qu'ils portent à la liberté individuelle, que comme des prérogatives du titulaire de la souveraineté qui les exerce soit directement, soit par l'intermédiaire d'officiers qu'il délègue à cet effet et qui lui sont soumis. Il est donc certain que le Roi avait, dans l'ancien droit, le pouvoir de donner des ordres aux officiers du ministère public qui devaient les exécuter, et qu'il pouvait, en cas de résistance, se substituer à eux pour accomplir l'acte souhaité* »³⁹⁵.

156. Pour assurer la bonne exécution des ordres du roi, un système de subordination fut également mis en place au sein d'un même parquet : le procureur du roi avait une certaine autorité sur les avocats du roi bien que leurs domaines d'action fussent différents : le procureur intentait des actions, dirigeait les procédures, et déposait les conclusions écrites, alors que les avocats du roi portaient la parole dans les affaires que le procureur avait instruites.³⁹⁶ Le recrutement du personnel subalterne des parquets était réglé par une ordonnance royale d'octobre 1351, et les procureurs étaient autorisés à s'adjoindre des substituts dans leur parquet. Le procureur en chef du parquet payait et choisissait ses substituts à son gré et pouvait également les révoquer, selon son bon plaisir. Ces substituts devaient donc se soumettre aux ordres de leur employeur.

³⁹⁴ AUBERT, Histoire de Paris de l'origine à François Ier (1250-1515), Paris, 1894, t.1, p.143 (Cité par Michèle-Laure RASSAT, Le ministère public entre son passé et son avenir, Thèse, Univ-Paris, 1967, p. 46)

³⁹⁵ Michèle-Laure RASSAT, Le ministère public entre son passé et son avenir, Thèse, Univ-Paris, 1967, p. 47

³⁹⁶ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.59

157. De plus, une organisation hiérarchique des parquets apparut en correspondance avec celle de la justice : « *Près des parlements se trouvaient un procureur général avec ses substituts et deux, quelquefois trois avocats généraux(...) près de chaque siège présidial, de chaque bailliage ou sénéchaussée, de chaque prévôté, un procureur et des avocats du roi. Une distinction analogue se rencontrait dans les justices seigneuriales* »³⁹⁷. Selon l'organisation hiérarchique entre les parquets, l'inférieur était subordonné au supérieur. Comme le note Jacqueline DAVID, « *à sa tête, le procureur général du Parlement, au dessous duquel se situent les procureurs des prévôts, des bailliages, des sénéchaussées et des présidiaux, ainsi que le procureur des maîtrises particulières des Eaux et Forêts : une hiérarchie à deux degrés dans laquelle les procureurs des juridictions inférieures, quelle que soit la place de ces juridictions dans la hiérarchie judiciaire, dépendent tous du procureur général dont ils sont tous les substituts, même si dans la pratique on parle du procureur du roi dans tel bailliage ou dans tel présidial. Il faut associer à ce corps les procureurs fiscaux des justices seigneuriales, qui ne sont pas procureur du roi mais qui font office de substitut du procureur général.* »³⁹⁸ Cette organisation hiérarchique entre les parquets permit au procureur général, chef des gens du roi, de participer à l'administration de la justice et de vérifier la poursuite des crimes dans les juridictions inférieures.

Ainsi, l'ancien parquet fut obligé, par cette organisation hiérarchique, d'exécuter l'ordre du roi. Les gens du roi auront cependant une certaine indépendance en tant qu'officiers ayant la mission de judicature.

2° L'officier judiciaire

158. A la fin du XVI^e siècle, les charges des gens du roi et celles de leurs substituts commencèrent à devenir vénales et héréditaires. Dès lors, leur statut et leur régime disciplinaire se rapprochèrent de celui des juges royaux, et donc l'inamovibilité des officiers du parquet n'était susceptible d'être atteinte que par la suppression d'offices ou par la mort du

³⁹⁷ Charles-Frédéric SCHENCK, *Traité sur le ministère public et de ses fonctions dans les affaires civiles, criminelles et correctionnelles et de simple police*, Fournier, 1813, t.1, p.55

³⁹⁸ Jacqueline DAVID, *La participation des gens du roi à la police du royaume pendant l'Ancien Régime* in *Histoire du parquet*, p.109

roi³⁹⁹. Ce changement statutaire et disciplinaire des gens du roi démontre que ces derniers n'étaient plus de simples fonctionnaires. Ainsi, ils étaient considérés comme des officiers judiciaires ayant une garantie statutaire de magistrat vénal.

159. De même, les gens du roi s'immiscèrent de plus en plus dans la procédure pénale au détriment des fonctions judiciaires du juge, et devinrent les acteurs principaux devant la justice royale. En effet, l'instruction du juge devait être communiquée au procureur du roi, pour qu'il puisse choisir la procédure⁴⁰⁰. Avec l'ordonnance de 1539 prise par François 1^{er}, le procureur du roi devint une partie principale dans toutes les procédures criminelles : « *Le procureur qui requiert et le juge qui instruit* »⁴⁰¹. De même, l'ordonnance de Blois de 1579 conféra au procureur du roi, comme acteur principal, le rôle « *de rechercher des crimes et d'en faire la poursuite, sans attendre qu'il y ait la dénonciation ou l'accusation de la victime* »⁴⁰². L'ordonnance criminelle d'août 1670 dissipa enfin la confusion des fonctions de poursuite des juges et des procureurs⁴⁰³, en énonçant très clairement que « *s'il n'y a point de partie civile, les procès seront poursuivis à la diligence et sous le nom de nos procureurs* »⁴⁰⁴. Selon l'ordonnance royale du 1670, les gens du roi avaient la responsabilité majeure dans l'action publique⁴⁰⁵. En effet, ce fut au parquet que l'on reprochait l'inertie dans les poursuites judiciaires des crimes et non au juge, qui était théoriquement aussi compétent pour la procédure de poursuite⁴⁰⁶.

160. A l'inverse, tous les actes de procédure qui ne constituaient pas un jugement, ne nécessitaient pas en théorie l'intervention du parquet. C'était au juge, seul, de s'occuper de

³⁹⁹ Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.47.

⁴⁰⁰ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.81.

⁴⁰¹ L'ordonnance de 1539 divisait également le procès en deux parties : l'instruction comprenant toute la recherche des preuves par le lieutenant criminel (ancêtre du juge d'instruction) et le jugement qui n'avait pour but que d'éclairer les pièces écrites de l'instruction ou l'interrogatoire d'un accusé. Voir., André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.82

⁴⁰² Art. 184 de l'ordonnance de Blois de 1579 : « *les procureurs généraux ès Cours de Parlement et leurs substituts en chacun siège et semblablement les procureurs fiscaux des seigneurs sont tenus faire diligente poursuite et rechercher des crimes, sans attendre qu'il y ait instigateur, dénonciateur ou partie civile.* »

⁴⁰³ Marie-Yvonne CREPIN, Le rôle pénal du ministère public in « Histoire du Parquet », p.82

⁴⁰⁴ Art.8 Titre 3 de l'ordonnance royale de 1670

⁴⁰⁵ Gaston STEFANI, Georges LEVASSEUR, Bernard BOULOC, *op.cit.*, p.54

⁴⁰⁶ Marie-Yvonne CREPIN, *op.cit.*, p.83

l'instruction en vertu de l'ordonnance criminelle de 1670. En tant qu'acteur principal dans la procédure de poursuite, les gens du roi pouvaient influencer l'instruction du juge. Le juge était tenu de communiquer au parquet le cahier d'informations,⁴⁰⁷ pour que le procureur du roi puisse rendre une conclusion et demander une nouvelle instruction⁴⁰⁸. Par cette réquisition, le ministère public pouvait nécessairement déterminer le choix de certains actes d'instruction définitive du juge.⁴⁰⁹ Après avoir regardé les résultats de cette instruction définitive, le procureur du roi rédigeait obligatoirement la conclusion définitive, par écrit non motivé, avant le jugement définitif⁴¹⁰. Avec une grande liberté d'appréciation sur la valeur des charges retenues au cours de l'instruction, le procureur du roi pouvait abandonner la mise en jugement lorsqu'il reconnaissait les pièces justificatives présentées par l'accusé⁴¹¹. Il pouvait également requérir que l'accusé soit reconnu coupable et demander une peine. Le juge retenait souvent la conclusion du parquet.⁴¹²

161. En conclusion, apparu en France, l'ancien parquet avait une organisation hiérarchique et une attribution judiciaire qui sont définies par une complexité statutaire que l'on retrouve dans la procédure pénale d'aujourd'hui. La continuité de l'ancien parquet sera remise en cause pendant la Révolution, car le développement du système inquisitoire de la justice entraîna des excès, tout en sacrifiant les droits de l'individu devant la justice. Les partisans d'une réforme des institutions politiques pensèrent que la réforme politique devait s'accompagner d'une réforme des procès criminels et des institutions judiciaires, y compris du ministère public⁴¹³.

⁴⁰⁷ Art.17 Titre XIV, de l'ordonnance : « *Les interrogatoires seront incessamment communiqués à nos procureurs ou à ceux des seigneurs, pour prendre droit par eux, ou requérir ce qu'ils aviseront.* »

⁴⁰⁸ Art.17 Titre XIV, de l'ordonnance : « *Si par-devant les premiers juges, les conclusions de nos procureurs ou de ceux des seigneurs, et en nos cours, les sentences dont est appel, ou les conclusions de nos procureurs généraux, portent condamnation de peine afflictive, les accusés seront interrogés sur la sellette.* »

⁴⁰⁹ Marie-Yvonne CREPIN, *op.cit.*, p.87

⁴¹⁰ Art.1 Titre XXIV de l'ordonnance de 1670 : « *Après que le récolement et la confrontation auront été parachevés, nos procureurs ou ceux des seigneurs prendront communication du procès, pour y donner leurs conclusions définitives, ce qu'ils seront tenus de faire incessamment.* »

⁴¹¹ Marie-Yvonne CREPIN, *op.cit.*, p.87

⁴¹² *Ibid.*, p.87

⁴¹³ Françoise GIGOT, Les doctrines de l'Assemblée Constituante relative à l'organisation judiciaire, Thèse, Univ-Paris, 1952, p.106

§2 Les gens du peuple

162. Avec la Révolution française et la proclamation de la souveraineté de la nation à la place de l'absolutisme du roi, le droit de défendre l'intérêt public incombait désormais aux citoyens. Pour remplir le rôle de ministère public, on plaça à la tête des parquets des magistrats élus par le peuple, que l'on peut nommer « *les gens du peuple* », en opposition au système de l'ancien parquet. Mais les gens du roi ne furent pas totalement écartés de la fonction de ministère public, donnant ainsi au sein du parquet un caractère dual (A). Cette dualité du parquet ne dura pas longtemps, à cause du bouleversement politique de la fin de la Révolution (B).

A. La dualité du parquet révolutionnaire

163. Lors des débats à l'assemblée Constituante, le député THOURET évoqua une division organique et fonctionnelle du ministère public dans les termes suivants : « *Le maintien des lois générales, l'exécution de jugements, la surveillance de 'la conduite des juges', touchant au Roi comme bref du pouvoir exécutif, seront naturellement exercés par ses commissaires. En revanche, il est une autre et dernière fonction qui, elle, est toujours par nature très différente des précédentes, celle de l'accusation publique, que est une « fonction populaire », en conséquence de quoi sa provenance sera différente, ne pouvant être exercée que par un homme du peuple* »⁴¹⁴. En se basant sur cette idée, la loi des 16-24 août 1790 institua dans son titre VIII, un ministère public exclusivement composé de « commissaires du roi » et « d'accusateurs publics » (1°), divisant les fonctions du ministère public entre eux (2°).

1° Une institution divisée

164. Successivement, la loi des 16-24 août 1790 relative à l'organisation judiciaire, la Constitution du 3 septembre 1791, la loi des 16-29 septembre 1791 relative à la police de sûreté et la justice criminelle et la loi des 29 septembre-21 octobre 1791, mirent en place le

⁴¹⁴ Pascal LEMOINE, *op.cit.*, n°22

parquet révolutionnaire. Avec la loi des 16-24 août 1790 fut défini le ministère public dans les termes suivants: « *Le ministère public est une magistrature spéciale auprès de certaines juridictions à l'effet de représenter la Société, et, en son nom, de faire observer dans les jugements à rendre les lois qui intéressent l'ordre général et de faire exécuter les jugements rendus. Les officiers du ministère public sont les agents du pouvoir exécutif devant les tribunaux* »⁴¹⁵. L'assemblée révolutionnaire reconnut partiellement la conception traditionnelle du ministère public, combinant la souveraineté de la nation et le principe de séparation de pouvoirs « *à la française* », où le roi n'était plus que le chef du pouvoir exécutif du pays.

165. Le droit d'accuser, représentant un enjeu politique important, les Constituants voulurent le réserver au peuple⁴¹⁶. Comme le souligne Robespierre dans son discours prononcé le 9 août 1790, « *tout délit qui attaque la société attaque la nation ; C'est à la nation à en poursuivre seule la vengeance, ou à la poursuivre concurremment avec la partie lésée.* »⁴¹⁷ Par la suite, l'article 2 de la Constitution de 1791 énonce que « *la justice sera rendue gratuitement par des juges élus à temps par le peuple, et institués par des lettres-patentes du roi qui ne pourra les refuser. Ils ne pourront être, ni destitués que pour forfaiture dûment jugée, ni suspendus que pour une accusation admise. L'accusateur public sera nommé par le Peuple* », mettant en place une nouvelle conception de la fonction du ministère public, et créant l'accusateur public. Dès lors, le peuple exerça ce droit d'accusation par le biais de représentants qu'ils élisaient, ce qui fut une innovation importante.

166. Cependant, la Constitution du 3 septembre 1791, en énonçant que « *les fonctions des commissaires du roi auprès des tribunaux, seront de requérir l'observation des lois dans les jugements à rendre, et de faire exécuter les jugements rendus. Ils ne seront point accusateurs publics mais ils seront entendus sur toutes les accusations, et requerront pendant le cours de l'instruction pour la régularité des formes, et avant le jugement pour l'application de la*

⁴¹⁵ Art.5 du Titre VIII de la loi des 16 et 24 août 1790 (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*)

⁴¹⁶ Jean-Marie CARBASSE, *op.cit.*, p.17

⁴¹⁷ Cité par Jean-Pierre ROYER, « Histoire du ministère public, évolutions et ruptures » in *Le Parquet dans la République : vers un nouveau Ministère public ?*, Colloque du 29 et 30 mai 1995 à l'Assemblée nationale, organisé par la Fondation nationale des sciences politiques, Association d'études et de recherches de l'Ecole nationale de la magistrature, 1996, p.13

loi »⁴¹⁸. Ainsi, elle mit en place les commissaires du roi (nommés bien entendu par le roi), qui reprirent une petite partie des fonctions du ministère public. Considérés davantage comme « *des hommes de la cour et du ministre* » plutôt que « *des hommes du peuple et des citoyens*. », la loi des 16-24 août 1790 limita leur rôle en énonça « *qu'ils ne seront point accusateurs publics* ». Et donc, les fonctions d'accusation étaient généralement interdites aux commissaires du roi. Ils avaient, entre autres, pour fonction de protéger les droits et les libertés du peuple, étaient chargés de « *dénoncer au directeur du jury, soit d'office, soit d'après les ordres qui leur seront donnés par le roi les attentats contre la liberté individuelle des citoyens(...) les attentats contre le droit des gens(...)* »⁴¹⁹.

167. Les textes révolutionnaires établirent une organisation de la justice adaptée à la nouvelle division administrative, à la nouvelle classification des infractions et à la nouvelle hiérarchie juridictionnelle. Même si l'on déclara que « *les officiers du ministère public sont agents du pouvoir exécutif devant les tribunaux*. », le ministère public était loin d'être une organisation centralisée⁴²⁰. L'accusateur public en étant élu par le peuple, était totalement indépendant du pouvoir central. De plus, les commissaires du roi, en dépit de leur appellation, ne se prêtaient pas aux interventions gouvernementales du roi dans l'exercice de leurs fonctions⁴²¹. Ce système dura jusqu'à la mise en place du Code des délits et des peines, et de la Constitution de l'an VII qui permirent au pouvoir exécutif de nommer et révoquer la totalité des représentants du parquet.

2° Une attribution réduite et partagée

168. Les commissaires du roi et les accusateurs publics se partagèrent, durant cette période, les fonctions du ministère public devant la justice criminelle. Selon la procédure révolutionnaire, l'information préparatoire était déléguée au juge de paix du lieu de l'infraction, citoyen élu par le peuple et essentiellement doté de fonctions « *d'officier de police de sûreté* »⁴²², exerçant ses fonctions au chef-lieu du canton. Il agissait d'office en cas de

⁴¹⁸ Art. 25 de la Constitution de 3 septembre 1791

⁴¹⁹ Art. 26 de la Constitution préc.

⁴²⁰ Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.60

⁴²¹ *Ibid.*, p.61

⁴²² Art.1, Titre 1 de la loi des 16-29 septembre 1791

flagrant délit ou par réquisition par un particulier au moyen d'une plainte ou d'une dénonciation⁴²³, et pouvait faire comparaître devant lui les prévenus au moyen de mandats afin de procéder aux premiers actes d'information tels que l'audition des témoins, la rédaction des procès-verbaux et l'interrogatoire du prévenu⁴²⁴. Puis la poursuite judiciaire était transférée au directeur du jury, qui était un juge du tribunal au chef-lieu de district, remplissant périodiquement sa fonction. Après avoir reçu le dossier rédigé par le juge de paix, il pouvait éventuellement compléter l'information initiale par une instruction définitive. S'il estimait que la poursuite était bien fondée, le directeur du jury rédigeait un acte d'accusation avec le plaignant ou le dénonciateur. Pour finir, pour mettre en accusation le prévenu, il convoquait un jury d'accusation chargé de donner son avis sur l'accusation, en présence du commissaire du roi, simple auditeur donnant son propre avis sur la mise en accusation. Si l'accusation était admise par le jury d'accusation, le prévenu était envoyé devant le tribunal criminel départemental. Ce tribunal se composait d'un président, 3 juges et de 12 jurés de jugement. Le procès était oral et public, avec une totale liberté de défense pour l'accusé. A l'occasion de l'audition devant ce tribunal, l'accusateur public défendait l'accusation et requérait l'application de la loi. On peut donc dire qu'il était une sorte « *d'avocat de l'accusation* ». Enfin, le jury délibérait seul et prononçait le jugement, d'après son intime conviction. Le juge, au vu du verdict du jury, statuait alors sur l'application de la peine qui était exécutée sous la surveillance du commissaire du roi.

169. Dans cette procédure d'accusation, la participation des citoyens était active, car ils pouvaient déclencher la poursuite judiciaire et contribuer à la rédaction de l'acte d'accusation et au jugement en tant que membres du jury. Le rôle joué par le juge de paix était aussi important. Il était chargé à la fois de rechercher, de poursuivre, d'instruire l'infraction en tant que simple citoyen élu parmi les électeurs du premier degré, sans condition d'expérience professionnelle préalable pour être éligible. Ni l'accusateur public élu, ni le commissaire du roi n'avaient le droit de mettre en place une procédure d'accusation. Le commissaire du roi était écarté de la rédaction de l'acte d'accusation. Il pouvait seulement s'opposer à l'acte d'accusation et tenter d'obtenir le rejet par le jury d'accusation. Son rôle était donc quasiment nul devant la justice. L'accusateur public était également écarté de la rédaction de l'acte d'accusation, recevant l'acte d'accusation rédigé par le juge directeur du jury et admis par le

⁴²³ Titre 4 et Titre 5 de la loi préc.

⁴²⁴ Art.1 Titre 2 de la loi préc.

jury d'accusation. Ainsi, le parquet révolutionnaire avait perdu sa responsabilité de l'action publique. C'était là, sans aucun doute, sa plus grande faiblesse.

170. Le nouveau rouage judiciaire et répressif construit sous la révolution français avait bientôt de nombreux défauts, dû au désordre social qui régnait à cette époque. Ce nouveau système du parquet sera, par ailleurs, à plusieurs reprises remis en cause par les législateurs révolutionnaires. Enfin, le parquet retrouvera son organisation et ses attributions issues de l'ancien régime, à la fin de la Révolution.

B. La réunification du parquet

171. Durant la Terreur, le nouveau gouvernement utilisa et multiplia les tribunaux afin de réprimer la contre-révolution, tout en justifiant leurs actes de Terreur. Il exigea du parquet de travailler au service de sa politique de purge. Si la fonction de commissaire du roi disparut avec l'effondrement politique du pouvoir exécutif du roi, celle d'accusateur public prit plus d'importance et leur nombre augmenta pour les besoins politiques de l'époque (1°). Et avec la mise en place du Directoire, puis du Consulat qui apparaissaient tous les deux comme un pouvoir centralisé fort, « *autoritariste plutôt qu'autoritaire* »⁴²⁵, le parquet se réunifia au service de ce pouvoir central (2°).

1° La suppression des commissaires du roi

172. Juste après la chute de la royauté, les commissaires du roi furent suspendus de leurs fonctions, le 18 août 1792 dans les termes suivants : « *L'assemblée nationale, considérant que l'intérêt public réclame la suspension et le prompt remplacement des commissaires du roi près les tribunaux, décrète qu'il y a urgence* »⁴²⁶ Les commissaires du roi furent remplacés immédiatement et provisoirement par des « *commissaires du pouvoir exécutif* », qui étaient élus par le conseil de département et de district.⁴²⁷ Par la suite, ils furent remplacés par les

⁴²⁵ Jean-Pierre ROYER, *op.cit.*, p.14

⁴²⁶ Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*, t.4., p.322

⁴²⁷ *Ibid.*

« *commissaires nationaux* » qui étaient élus au suffrage universel, à partir du 19 octobre 1792. Dès le lendemain du 19 octobre, la suppression des commissaires nationaux était évoquée en raison des problèmes économiques de l'époque et des problèmes de compétences qui engendraient des conflits entre les juges et les commissaires⁴²⁸. Si la loi du 20 octobre 1792 supprima les commissaires en ce qui concerne la procédure criminelle, en raison qu'« *ils apportaient des entraves à la prompt expédition des affaires.* », c'est en la personne de l'accusateur public que le parquet fut à nouveau unifié devant la justice criminelle⁴²⁹. Cette suppression des commissaires nationaux engendra un développement des activités des accusateurs publics. Elu au suffrage universel, l'accusateur public acquit le pouvoir de vérifier les pièces du procès établies lors de l'instruction et de participer à la rédaction des actes d'accusation, pouvoirs appartenant préalablement aux commissaires nationaux.

173. En plus de la justice « ordinaire », la procédure de « *mise hors de la loi* » appliquée aux crimes contre-révolutionnaires permit à l'accusateur public de jouer un rôle encore plus important dans la justice, donnant à l'accusateur public le pouvoir d'établir la « déclaration de conviction » qui permettait de faire comparaître immédiatement le prévenu devant la justice, sans instruction préalable ou renvoi par le jury d'accusation.⁴³⁰ C'était donc l'accusateur public qui était chargé de participer activement à la procédure de poursuite judiciaire afin d'établir la déclaration de conviction. Comme le note Eric de Mari, « *[dans la procédure de mise hors de la loi], les accusateurs publics multiplient les initiatives dans le domaine de police, en exploitant l'imprécision ou les contradictions des textes, voire leur absence (...) Il ordonne aux juges de paix de procéder à l'arrestation de contre-révolutionnaires (...) Il multipliait les correspondances, envoyant des dossiers, à charge de retour, aux municipalités et aux juges de paix pour obtenir des suppléments d'information.* »⁴³¹

L'accusation judiciaire était considérée comme une fonction populaire, et elle était par conséquent exercée par « les gens du peuple » jusqu'à la fin de la Convention. Avec l'arrivée au pouvoir du Directoire et la reconstruction d'un pouvoir exécutif fort et autoritaire, un nouveau parquet fut mis en place.

⁴²⁸ Eric de MARI, *Le parquet sous la révolution, 1789-1799* in « Histoire du parquet », PUF, 2000, p.109 pp.232-233

⁴²⁹ Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.33

⁴³⁰ Le décret du 10 mars 1793 (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*)

⁴³¹ Eric de MARI, *op.cit.*, pp.234-235

2° La résurrection du commissaire du pouvoir exécutif sous le Directoire

174. Le Directoire redonna au parquet une dualité organique avec la Constitution du 5 Fructidor an III (22 août 1795), remettant en place « *un commissaire du pouvoir exécutif* » et ses substituts auprès des tribunaux criminels⁴³², dans le but de rétablir l'ordre social et politique dans la société, menacée par deux « tyrannies », les royalistes et les jacobins. Les nouveaux membres du parquet n'étant que « *des fonctionnaires publics de l'ordre public* », ils n'étaient pas inamovibles mais révocables par le Directoire, qui les nommait. Ils étaient donc fortement hiérarchisés et soumis au pouvoir central.⁴³³ Le Directoire surveillant et assurant « *l'exécution des lois dans les administrations, et les tribunaux par des commissaires à sa nomination* »⁴³⁴, le parquet était un instrument naturel du pouvoir central. Dans ce but, la Constitution donna aux commissaires du pouvoir exécutif la fonction de « *requérir dans le cours de l'instruction pour la régularité des formes, et avant le jugement pour l'application de la loi* » et de « *poursuivre l'exécution du jugement rendu par le tribunal criminel.* »⁴³⁵ Ainsi, les commissaires pouvaient non seulement s'immiscer dans l'instruction, mais aussi surveiller ou activer les poursuites, en prenant « *les mesures nécessaires pour que la procédure reçoive une direction légale et soit poursuivie* », sur l'ordre du ministre de la justice.⁴³⁶

175. Si les fonctions de cet agent du gouvernement se confondèrent souvent avec celles de l'accusateur public, à cause de l'ambiguïté et de l'absence de textes juridiques précis, c'était en principe à l'accusateur public qu'incombait la fonction de poursuivre les délits sur les actes d'accusation, admis par les premiers jurés devant le tribunal criminel, et de surveiller les

⁴³² Art. 245 de la Constitution du 5 Fructidor an III (22 août 1795) : « *Le tribunal criminel est composé d'un président, d'un accusateur public...du commissaire du Pourvoir exécutif près le même tribunal et son substitut...* »

⁴³³ Art. 234 de la Constitution ; « *... d'un commissaire du pouvoir exécutif nommé et destituable par le Directoire exécutif...* »

⁴³⁴ Art.147 de la Constitution

⁴³⁵ Art. 249 de la Constitution

⁴³⁶ Lettre du ministre de la justice, Lambrechts, à Boudon, substitut près les tribunaux civil et criminel de l'Hérault, le 15 germinal an VI (Cité par Eric de Mari, *op.cit.*, p.253)

officiers de police dans chaque département.⁴³⁷ De même que le Code des délits et des peines de brumaire an IV leur permit non seulement de « recevoir des dénonciations », mais aussi de veiller à ce qu' « elles soient poursuivies ».⁴³⁸ Ainsi, l'accusateur public s'immisçait dans l'instruction des officiers de police de son ressort, en leur demandant de manifester davantage de diligence dans leur activité : « Je ne puis dispenser de vous inviter, même de vous requérir, de prendre tous les moyens que la prudence exige pour vous assurer de tous ceux qui peuvent être présumés avoir participé à ce vol. »⁴³⁹

176. Avec l'achèvement de la fonctionnarisation de l'Etat sous le Consulat, la dualité organique du parquet fut de nouveau remise en cause. Le futur empereur Napoléon 1^{er} supprima les fonctions d'accusateur public au profit du commissaire du pouvoir exécutif, qui était un instrument judiciaire parfait dans l'impérialisme de l'Etat. Ainsi, la loi du 22 frimaire l'an VIII (13 Décembre 1799) supprima l'accusateur public : « La fonction d'accusateur public près le tribunal criminel est remplie par le commissaire du gouvernement. »⁴⁴⁰ Et le droit de soutenir l'accusation fut attribué au commissaire du pouvoir exécutif. Par la suite, la loi du 7 pluviôse an IX (27 Janvier 1800) créa « les magistrats de sûreté » au sein des parquets d'arrondissement, leur confiant toutes les fonctions préparatoires de la justice telles que la recherche, la poursuite et l'instruction préparatoire des infractions. Le parquet retrouva ainsi son organisation centralisée au service du pouvoir central, balayant le parquet révolutionnaire. L'Etat impérialiste venait de mettre en place le parquet moderne que l'on connaît actuellement, qui se développa tout au long du XIX^e siècle et jusqu'à aujourd'hui.

Section 2 : Le parquet moderne

177. L'empereur Napoléon Ier chercha à mettre en place un rouage judiciaire fort pour

⁴³⁷ Art.248 de la Constitution du 5 Fructidor an III

⁴³⁸ Art.281 du Code des délits et des peines de 1795 : « Il reçoit les dénonciations et plaintes qui lui sont adressées directement, soit par le directoire exécutif ou son commissaire, soit par les ministres, soit par le tribunal criminel, soit par un fonctionnaire public quelconque, ou par un simple citoyen. Il les transmet aux officiers de police judiciaire, et veille à ce qu'elles soient poursuivies, ainsi que celles mentionnées en l'article précédent, par les voies et suivant les formes établies par la loi. »

⁴³⁹ Lettre de l'accusateur du Gard au juge de paix de Beaucaire, 2 thermidor an VI (Cité par Eric de MARI, *op.cit.*, p.253)

⁴⁴⁰ Art. 63 de la Constitution du 22 frimaire an VIII (13 Décembre 1799)

soutenir son pouvoir, mais les rédacteurs du Code d'instruction criminelle de 1808 et des lois d'organisation de 1810 n'instaurèrent pas un nouveau système de parquet, se contentant de ressusciter l'ancien parquet. Comme le note Faustin HELIE, « *il est évident que notre législation n'a fait que reprendre ces anciennes institutions en se bornant à tracer à chacune d'elles de nouvelles limites, sur aucun point elle n'a innové, elle n'a fait que reproduire.* »⁴⁴¹ En établissant une organisation hiérarchique ressemblant à celle de l'ancien parquet, ce parquet était une organisation centralisée et hiérarchisée, au service du gouvernement impérial (§1). Malgré cela, le ministère public n'était pas totalement soumis à la volonté du pouvoir central, étant lié à la fonction « publique »⁴⁴². Les magistrats du parquet devaient donc garder une indépendance par rapport au pouvoir exécutif (§2).

§1 La subordination hiérarchique du parquet

Remettant en place une justice se basant sur le principe de majesté dont émanait le pouvoir judiciaire⁴⁴³, le Code d'instruction criminelle de 1808 et les textes d'organisation de la justice de 1810 perpétuèrent le principe de la soumission des officiers du ministère public au gouvernement impérial. Pour ce faire, les textes napoléoniens créèrent de toutes pièces une organisation hiérarchique du parquet, qui était le meilleur moyen de soumettre les fonctionnaires du ministère public au pouvoir central au sein d'un même parquet (A) et entre les différents parquets (B).

A. L'organisation hiérarchique au sein d'un même parquet

178. Selon l'organisation de la justice par les textes napoléoniens, le parquet français était désormais composé d'un parquet auprès de la Cour de cassation, d'un parquet auprès de la cour d'appel et d'un autre auprès du tribunal de première instance. En prenant en

⁴⁴¹ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.1, n°482

⁴⁴² Jean-Pierre ROYER, Le ministère public, l'enjeu politique au XIXe siècle in Histoire du parquet, *op.cit.*, p. 260

⁴⁴³ Art. 1^{er} du sénatus-consulte organique du 28 floréal an XII : « *La justice se rend, au nom de l'empereur, par les officiers qu'il institue.* »

considération que « *l'autorité et l'efficacité sont assimilées à la dépendance et la subordination* »⁴⁴⁴, les rédacteurs des textes napoléoniens minimisèrent la marge d'appréciation des effectifs au sein de chaque parquet et les soumièrent entièrement à un chef du parquet(1°). Sur cette base d'organisation, un principe pratique important apparut : le concept d'unité du parquet (2°).

1° Une concentration des pouvoirs dans la personne du chef du parquet

179. Avec le Code d'instruction criminelle, les substituts du parquet furent liés aux fonctions du chef du parquet dans les termes suivants : « *Le procureur général pourra, même étant présent, déléguer ses fonctions à l'un de ses substituts(...)* » ; « *Le procureur général près la Cour impériale poursuivra soit par lui-même, soit par ses substituts(...)* »⁴⁴⁵ En ce sens, les substituts n'étaient appelés que parce qu'ils étaient substitués à quelqu'un occupant naturellement une situation prédominante qui lui permettrait de se substituer à eux quand il le jugeait utile⁴⁴⁶. Comme le note CAMBACERES, « *le plan est de donner toute l'efficacité possible au ministère public. Dans cette vue, le pouvoir de poursuivre les délits est confié au procureur impérial et au procureur général, les autres fonctionnaires ne l'exercent que sous leurs ordres, et pour faire apercevoir cette subordination et mieux fixer le système, on a cru devoir employer la dénomination de substituts* »⁴⁴⁷. Ainsi, les substituts et les avocats d'un même paquet étaient totalement soumis au chef du parquet.

180. En premier ressort, le parquet du tribunal de première instance était composé d'un procureur impérial et de substituts plus ou moins nombreux. Chargé de la recherche et de la poursuite des infractions⁴⁴⁸, le procureur impérial était d'abord un officier de police judiciaire, comme l'article 9 du Code d'instruction criminelle l'énonçait dans les termes suivants : « *La police judiciaire sera exercée sous l'autorité des cours d'appel et suivant les distinctions qui*

⁴⁴⁴ Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.63

⁴⁴⁵ Art. 256 du Code d'instruction criminelle de 1808 ; L'article 271 du Code d'instruction criminelle

⁴⁴⁶ Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.66

⁴⁴⁷ LOCRE, *op.cit.*, t.24, p.459

⁴⁴⁸ Art.22 du Code d'instruction criminelle de 1808 : « *Les procureurs impériaux sont chargés de la recherche et de la poursuite de tous les délits dont la connaissance appartient aux tribunaux de police correctionnelle, ou aux cours spéciales, ou aux cours d'assises.* »

vont suivre par 1° les procureurs impériaux et leurs substituts. » Selon ce texte, les substituts étaient personnellement investis du titre d'officier de police judiciaire et de par ce fait, on leur donnait le droit incontestable d'accomplir les actes de police judiciaire en leur nom et non en celui du procureur impérial. Le procureur impérial pouvait donner des ordres et éventuellement se substituer à un substitut pour accomplir les actes qu'il jugeait souhaitables. Les substituts étaient en eux-mêmes des « auxiliaires » du procureur impérial⁴⁴⁹ au sein d'un même parquet. La marge d'autonomie accordée au substitut en ce qui concernait sa fonction de police judiciaire était minime. Une fois que le procureur impérial avait acquis la conviction qu'une infraction avait été commise, par le biais de ses fonctions de police judiciaire, il pouvait en tant qu'officier du ministère public, poursuivre et faire poursuivre en justice (par l'un de ses substituts) une personne. Lorsque le procureur impérial déléguait le pouvoir de la poursuite aux substituts⁴⁵⁰, ces derniers étaient tenus d'agir en respectant les consignes qu'ils recevaient de ce dernier. Comme le souligne GOYET, « les substituts n'exercent l'action publique et n'accomplissent aucun acte qu'en vertu d'une délégation expresse ou tacite du procureur. »⁴⁵¹

181. En deuxième ressort, la concentration des pouvoirs au sein du parquet auprès de la cour d'appel, n'était pas inscrite dans le Code d'instruction criminelle. Il n'était pas mentionné précisément les rapports hiérarchiques entre le procureur général, les avocats généraux et les substituts du procureur général. Mais avec l'article 45 de la loi relative à l'organisation judiciaire du 20 avril 1810, on éclaircit les rapports entre les différents membres du parquet dans les termes suivants : « Les fonctions du ministère public sont spécialement et personnellement confiées à nos procureurs généraux : les avocats généraux et les substituts ne participent à l'exercice de ces fonctions que sous la direction du procureur général. » Les avocats généraux devaient s'occuper du service des audiences, tandis que les substituts se consacraient principalement au service intérieur du parquet. Dans l'accomplissement de leur fonction de ministère public, les avocats généraux et les substituts étaient tenus de se soumettre au procureur général, chef du parquet. Par ailleurs, les avocats généraux et les substituts pouvaient se suppléer dans certains cas « d'empêchement »⁴⁵², à la

⁴⁴⁹ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p.89

⁴⁵⁰ Art.26 du Code d'instruction criminelle

⁴⁵¹ Francisque GOYET, *Le ministère public en matière civile et en matière répressive et l'exercice de l'action publique*, 3^e éd., Sirey, 1953, n°4

⁴⁵² Art.46 de la loi relative à l'organisation judiciaire du 20 avril 1810 (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

demande du procureur général. Ainsi, les avocats généraux étaient également, *lato sensu*, des substituts du procureur général⁴⁵³.

182. Le parquet se trouvant auprès de la Cour de cassation (nommé Cour impériale à l'époque), se composait d'un procureur général, d'un premier avocat général et de seize avocats généraux⁴⁵⁴. Les avocats généraux n'étaient que les substituts du procureur général, mais en raison du « particularisme »⁴⁵⁵ de l'action du parquet auprès de la Cour, cette subordination n'avait que très peu d'influence sur le fonctionnement du parquet. Le procureur général ne faisait qu'attirer l'attention sur l'interprétation souhaitable des textes dans les pourvois⁴⁵⁶.

Si les procureurs en chef pouvaient ainsi remplir leurs fonctions de deux manières, soit par voie d'action directe, soit par voie de commandement de leurs substituts, ceux-ci étaient tenus d'agir en respectant la volonté du procureur qui dirigeait l'ensemble de leur action au nom de « l'unité du parquet ».

2° L'unité du parquet

183. Selon les textes juridiques napoléoniens, les procureurs chefs de parquets ne pouvaient être remplacés dans leurs fonctions par un substitut, sauf en cas « d'empêchement »⁴⁵⁷. Mais, il était, dans les faits, impossible pour ces procureurs de se saisir seuls de toutes les affaires. Ainsi, ils devaient déléguer leurs pouvoirs à leurs substituts. Ceux-ci, malgré le fait qu'ils devaient suivre les instructions du procureur, n'étaient pas complètement passifs. Lorsque le chef de parquet n'avait donné aucune indication, les substituts devaient agir selon leur propre appréciation et en référant des affaires en cours au procureur qui pouvait demander à tout

⁴⁵³ Art.6 de la loi relative à l'organisation de la justice du 20 avril 1810 (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*) : « (...) les substituts, créés pour le service des audiences des cours impériales, portent le titre d'avocat généraux. »

⁴⁵⁴ Art. 6 de la loi relative à l'organisation judiciaire du 20 avril 1810 (Jean Baptise DUVERGIER, *op.cit.*)

⁴⁵⁵ Le parquet est en charge de demander à la Cour de cassation de casser et d'annuler les arrêts ou jugements en dernier ressort, lorsqu'il y a violation ou fausse application des lois, ou inobservation des formes prescrites à peine de nullité.

⁴⁵⁶ Art. 43 et Suiv.de l'ordonnance du 15 janvier 1826

⁴⁵⁷ Art. 26 du Code d'instruction criminelle

moment un compte rendu. De plus, le chef du parquet pouvait donner tous les ordres qu'il jugeait bon à ses substituts.⁴⁵⁸ Une fois qu'il avait donné un ordre précis à ses substituts, ces derniers n'ayant aucun pouvoir propre, étaient tenus d'exécuter ses ordres. En cas de négligence ou de non respect des consignes données, le procureur en chef pouvait de nouveau leur substituer d'autres substituts pour accomplir l'acte que les premiers avaient refusé de faire, affirmant qu'ils avaient agi de leur propre gré et contre sa volonté. Pour ne pas paralyser exagérément la marche des affaires, il était présumé, jusqu'à manifestation formelle d'une volonté contraire, qu'un substitut agissait conformément à la volonté de son procureur⁴⁵⁹. C'est le principe que l'on appelle l'unité du parquet.

184. Une conséquence essentielle de cette unité du parquet était la règle de l'indivisibilité : le parquet était animé d'une seule volonté et chacun de ses actes était censé émaner de son chef, seul maître de son action. Peu importe quel individu agissait, l'action restait bien celle du parquet. Ainsi même si les substituts d'un parquet étaient interchangeable, l'acte accompli par un membre engageait le ministère public dans son entier. Au sein d'un même parquet, l'indivisibilité était un principe connu et reconnu par tous et permettant une unité d'action du parquet.

En conclusion, le parquet avait une organisation hiérarchique très poussée au sein d'un même parquet, car chaque membre d'un même parquet devait obéir à son supérieur. De plus, l'action des substituts était fondée sur le seul pouvoir du chef de parquet, ce dernier pouvait à tout moment retirer à ses substituts leur charge et leur substituer d'autres substituts, ou bien remplir lui-même ces charges, car possédant « *un perpétuel pouvoir de substitution* »⁴⁶⁰. Et de plus, une subordination hiérarchique apparut entre les différents parquets.

B. L'organisation hiérarchique entre les parquets

Entre le parquet auprès du tribunal en première instance, celui auprès de la Cour d'appel et celui auprès de la Cour de cassation, il existait une organisation hiérarchique de

⁴⁵⁸ Art.45 de la loi relative à l'organisation judiciaire du 20 avril 1810

⁴⁵⁹ Cass. Crim. 29 avril 1864, B., n°119

⁴⁶⁰ Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.66

parquets inférieurs soumis à des parquets supérieurs (1°). Au sommet de cette organisation hiérarchique des parquets, il y avait le ministre de la justice qui détenait l'autorité suprême du ministère public et un pouvoir administratif et disciplinaire sur les magistrats du parquet (2°).

1° Entre les parquets

185. Les législateurs, après avoir rétabli le ministre public sous le Consulat, essayèrent de lui donner une sorte d'unité étatique. Selon l'article 84 du sénatus-consulte organique du 16 thermidor an X : « *Le commissaire du gouvernement près le tribunal de cassation surveille les commissaires près les tribunaux d'appel et les tribunaux criminels.* » Comme le note Faustin HELIE, « *tous les officiers du ministère public, comme autant d'anneaux d'une même chaîne, sont placés sous une autorité commune, celle du chef du parquet de la première cour.* » S'il est vrai que les moyens et l'étendue de la surveillance du commissaire du gouvernement auprès de tribunal de cassation n'étaient pas clairement définis, il pouvait diriger tous les officiers du parquet par le biais d'un pouvoir disciplinaire bienveillant et d'une surveillance fraternelle. Avec le Code d'instruction criminelle, le procureur général auprès de la Cour la cassation fut détaché de cette hiérarchie. S'il pouvait seulement s'adresser aux procureurs inférieurs pour attirer leur attention sur l'interprétation souhaitable d'un texte, le procureur général était dépourvu de tout droit de diriger les autres procureurs au niveau de l'action publique⁴⁶¹. Ainsi, il n'était pas le supérieur hiérarchique des autres membres du parquet, et en particulier, des procureurs généraux des cours d'appel.

186. Quant aux rapports entre le procureur général et le procureur impérial, l'article 43 de la loi sur l'organisation de la justice de 1810 énonça que « *les fonctions du ministère public seront exercées dans chaque tribunal de première instance par un substitut du procureur général dans les lieux où il sera nécessaire d'en établir.* » Mais le terme de « substitut » ne convenait pas pour nommer le procureur impérial car ce dernier était doté d'un pouvoir propre, et n'était pas dans une situation de substitution de quelqu'un, car il occupait naturellement une situation prédominante. En effet, les législateurs impériaux n'avaient pas employé le terme de substitut avec rigueur. Comme le note RASSAT, « *[le législateur impérial] a quelque fois utilisé mal à propos le terme substitut, ainsi lorsque l'article 43 de la*

⁴⁶¹ *Ibid.*, p.73

loi du 20 avril 1810 déclare que le procureur de la République est le substitut du procureur général alors qu'il est évident qu'il n'est qu'un subordonné »⁴⁶². Dans le même sens, MANGIN a précisé que « chaque parquet n'a qu'un chef, les substituts ne sont que les agents de celui-ci. »⁴⁶³ En effet, il est certain que le procureur impérial n'était pas qu'un substitut, mais une personne ayant son propre pouvoir de recherche et de poursuite des infractions dans le parquet auprès du tribunal en première instance, alors que logiquement un substitut ne pouvait exercer la fonction du ministère public qu'en vertu d'une délégation expresse ou tacite du « procureur en chef ». Le procureur impérial pouvait accomplir la fonction du ministère public d'une manière autonome avec son propre pouvoir. De plus, le procureur général n'avait pas un droit de substitution pour les procureurs impériaux de son ressort.

187. Au contraire, le Code d'instruction criminelle consacra plusieurs articles à la subordination hiérarchique entre le procureur général et le procureur impérial dans les termes suivants : « Les procureurs impériaux seront tenus, aussitôt que les délits parviendront à leur connaissance, d'en donner avis au procureur général près la cour impériale, et d'exécuter ses ordres relativement à tous actes de police judiciaire »⁴⁶⁴ ; « Le procureur général, soit d'office, soit sur les ordres du ministre de la justice, charge le procureur impérial de poursuivre les délits dont il a connaissance »⁴⁶⁵. Si le procureur général du parquet auprès de la Cour d'appel pouvait ainsi donner au procureur impérial un ordre relatif à la poursuite d'une infraction, le procureur « subordonné » était principalement tenu de se conformer à l'ordre de son supérieur en fonction de l'organisation hiérarchique. A cet égard, le procureur impérial était obligé d'avertir le procureur général, dès qu'il avait pris connaissance d'une infraction⁴⁶⁶, de tenir, par des rapports périodiques, le procureur général au courant de la marche des affaires⁴⁶⁷, et d'exécuter ses ordres relatifs à la fonction du ministère public⁴⁶⁸.

Si le système de subordination hiérarchique fonctionnait de cette manière entre

⁴⁶² *Ibid.*, p.66

⁴⁶³ Jean-Henry-Claude MANGIN, Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle, Larose, 1837, t.1, n°94

⁴⁶⁴ Art.27 du Code d'instruction criminelle

⁴⁶⁵ Art.274 du Code préc.

⁴⁶⁶ Art.27 du Code préc.

⁴⁶⁷ Art.249 du Code préc.

⁴⁶⁸ Art.27 du Code préc.

différents procureurs généraux et procureurs impériaux, une hiérarchie « étatique » du parquet n'était pas totalement établie sous le régime du Code napoléonien. Comme nous l'avons vu précédemment, le procureur général auprès de la Cour de cassation n'était pas le supérieur hiérarchique de tous les procureurs du pays et, de plus, l'intervention du ministère de la justice était plus ou moins limitée dans l'administration du ministère public.

2° L'intervention du ministre de la justice

188. Selon le Code d'instruction criminelle, « *l'action publique pour l'application des peines n'appartient qu'aux fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi.* » Ainsi, le Garde des sceaux était exclu de l'exercice de l'action publique. Comme le note BLIN, « *le ministre de la justice n'a qu'un droit de surveillance et de direction sur les officiers du ministère public, il ne participe pas personnellement à l'exercice de l'action publique* »⁴⁶⁹. Cependant, le Garde des sceaux pouvait donner au parquet, dans l'exercice des fonctions qui lui étaient confiées, l'impulsion suprême du pouvoir politique qui en faisait un outil judiciaire tout puissant. En effet, le Code permit expressément au ministre de la justice de donner des ordres directement au procureur général auprès de la Cour de cassation ou aux procureurs généraux des Cours d'appel. Ainsi, le Garde des sceaux pouvait donner au procureur général auprès de la cour de cassation un ordre de révision des « *actes judiciaires, arrêts ou jugements contraires à la loi* »⁴⁷⁰. De même, il pouvait s'adresser au procureur général pour donner un ordre « *de poursuivre d'une infraction dont il a connaissance.* »⁴⁷¹, et le procureur général devait se conformer à cet ordre émanant de l'autorité suprême du ministère public⁴⁷².

189. Au contraire, le ministre de la justice ne pouvait donner un ordre direct à un procureur impérial, et devait se contenter de donner ses ordres au procureur général, en attendant que ce dernier donne un ordre semblable au procureur impérial, conformément à l'organisation hiérarchique entre les parquets. GARSONNET exagéra ce fonctionnement du parquet dans les termes suivants : « *L'indivisibilité du ministère public consiste en ce que chacun de ses membres agissant dans l'exercice de ses fonctions représente ou engage le corps tout entier, y*

⁴⁶⁹ BLIN, Juris-classeur de procédure pénale, commentaire des articles 31 à 38

⁴⁷⁰ Art.441 du Code d'instruction criminelle

⁴⁷¹ Art.274 du Code

⁴⁷² Francisque GOYET, *op.cit.*, p.11

compris son chef, le Garde des sceaux, comme si l'acte par lui fait émanait de la plus haute autorité. »⁴⁷³ Mais il ne s'agissait là que d'une conception qui, n'étant inscrite dans aucun texte, nous fait douter qu'un tel fonctionnement ait pu exister. L'indivisibilité du parquet ne peut être reconnue que dans la mesure où elle est évidente, ce qui est le cas au sein d'un même parquet, mais pas au sein de l'ensemble du ministère public⁴⁷⁴. Ainsi, le ministre de la justice n'avait pas le droit de substitution aux procureurs des parquets. Et, comme le souligne MANGIN, « *l'action publique n'appartient pas au ministre de la justice, il peut bien prescrire de l'intenter, mais la loi ne l'autorise pas à en interdire l'exercice* »⁴⁷⁵ : aucun texte législatif napoléonien ne lui attribuait le droit d'interdire une poursuite qu'un procureur impérial avait décidé d'intenter.

Ainsi, la portée de l'organisation hiérarchique était bien plus limitée entre les parquets, qu'au sein d'un même parquet. La subordination hiérarchique entre les parquets pouvait être mise en péril, car chaque parquet était considéré comme étant une institution indépendante.

§2 L'indépendance du parquet

Malgré l'organisation hiérarchique du parquet, les procureurs pouvaient tenter de désobéir aux ordres donnés par leurs supérieurs hiérarchiques, car les fonctions du parquet étaient « publiques », agissant pour les intérêts de tous et non pour les intérêts d'une personne ou d'un supérieur hiérarchique. Cette indépendance du parquet pouvait être possible grâce aux pouvoirs propres des chefs de parquet (A), et grâce également à la garantie statutaire des procureurs qui devaient être, logiquement, indépendants du pouvoir exécutif en tant que « autorité judiciaire » (B). Mais dans la pratique, il en était tout autrement.

A. Les pouvoirs propres des procureurs chefs de parquet

⁴⁷³ GARSONNET et César-BRU, *Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale*, 3^e éd., Paris, 1912-1925,

⁴⁷⁴ Art.274 du Code d'instruction criminelle de 1808

⁴⁷⁵ Jean-Henry-Claude MANGIN, *op.cit.*, t.2, n° 91

190. Les procureurs généraux et les procureurs impériaux n'étaient pas des substituts de leur autorité supérieure, mais des subordonnés de celle-ci ayant des pouvoirs bien définis par les textes napoléoniens. Par conséquent, les supérieurs hiérarchiques d'un procureur récalcitrant n'avaient pas le droit de se substituer à lui et d'agir à sa place. Comme le note GARRAUD, « *les liens hiérarchique qui unissent les membres du ministère public ne donnent pas, de plein droit à chaque magistrat supérieur, le droit de faire par lui-même et en son nom, les actes attribués aux agents immédiatement placés sous ses ordres. L'unité du ministère public consiste simplement dans l'unité de direction.* »⁴⁷⁶ De plus, les représentants du parquet avaient le droit d'agir librement, sans même devoir attendre une directive de leurs supérieurs, (1°) et pouvaient agir en désapprobation des ordres de leurs supérieurs. (2°)

1° Le droit d'agir librement

191. Les procureurs avaient le droit d'agir d'une manière « impulsive » grâce aux pouvoirs que leurs attribuaient les textes juridiques. Les procureurs impériaux, chargés de la recherche et de la poursuite des infractions, pouvaient librement prendre l'initiative des actes de police judiciaire, sans attendre l'ordre de leur supérieur hiérarchique. Une fois qu'il avait acquis la conviction qu'une infraction avait bien été commise, le procureur pouvait librement poursuivre à son appréciation un prévenu, sans avoir à rendre de comptes à qui que ce soit. De même, les procureurs généraux, habilités à mettre en mouvement l'action publique pour veiller au respect de l'ordre public et de l'intérêt général⁴⁷⁷, pouvaient agir sans devoir attendre un ordre préalable d'un supérieur. Comme le note RASSAT, « *ce droit d'initiative est une nécessité à tous les stades de la hiérarchie du ministère public pour ne pas paralyser exagérément la marche de la justice. C'est la manifestation la plus évidente, et, par conséquent, la moins intéressante du pouvoir propre des membres du parquet* »⁴⁷⁸.

192. Mais en pratique, le ministère de la justice essaya d'imposer aux chefs de parquet qu'ils consultent et obtiennent l'aval de leurs supérieurs hiérarchiques avant d'agir et rendent

⁴⁷⁶ René GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Paris, 1907-1929, t.1, n°150

⁴⁷⁷ Art.1 du Code d'instruction criminelle

⁴⁷⁸ Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.111

spontanément des comptes à ceux-ci.⁴⁷⁹ Mais malgré l'absence de dispositions juridiques à ce sujet, ces pratiques étaient considérées comme légitimes, par respect des doctrines impériales de l'époque. Comme le note GOYET, « *l'obéissance hiérarchique oblige le procureur général à tenir informé le Garde des sceaux de toutes les affaires importantes de son ressort, à solliciter ses instructions et à lui rendre compte. De même, le procureur de la République doit tenir informé le procureur général de toutes les affaires importantes, solliciter ses instructions et lui rendre compte* »⁴⁸⁰. De même, Faustin HELIE dit que « *leurs fonctions (les procureurs généraux et les procureurs impériaux) peuvent se résumer en deux mots : ils doivent agir et rendre compte(...) ils doivent(...) au ministre un compte immédiat de tous les faits judiciaires de quelque importance et de toutes les mesures qu'ils ont prises ou prescrites dans l'intérêt de la justice* »⁴⁸¹.

193. Mais dans la pratique, chaque chef de parquet était obligé de recevoir une autorisation pour agir et devait rendre des comptes à ses supérieurs. Cependant, on abusa de cette pratique dans les parquets, comme le souligne une note dans un circulaire du ministre de la justice de l'époque : « *les parquets généraux ont (...) une trop grande tendance à arbitrer leurs réquisitions derrière l'avis de la chancellerie(...) j'entends, en matière de poursuite pénale(...) que les chefs de parquet se décident d'après les seules inspirations de leur conscience (...)* »⁴⁸². Ainsi la liberté d'action du ministère public semblait être particulièrement en péril. Par contre, le procureur général BELLART argumenta sur l'usage spontané des pouvoirs propres des procureurs dans une lettre adressée au Garde des sceaux, sous la Restauration : « *Quand le ministère public ne doute pas, quand un délit est évident, le magistrat chargé du triste devoir de poursuivre doit-il avant tout prendre ou attendre les ordres du gouvernement ? Le ministère public doit agir spontanément sans qu'il ait besoin de recevoir l'autorisation de personne.* »⁴⁸³

Même si aucun texte juridique n'interdisait aux procureurs d'agir librement, dans la pratique, il était considéré comme interdit d'agir de sa propre volonté sans avoir reçu au préalable une autorisation de ses supérieurs. De même, le procureur pouvait théoriquement

⁴⁷⁹ Circulaire du 27 décembre 1811 (Cité par Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.111)

⁴⁸⁰ Francisque GOYET, *op.cit.*, p.8

⁴⁸¹ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.1, n° 487

⁴⁸² Circulaire du 24 novembre 1930 (Cité par Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.11 3)

⁴⁸³ Cité par Michèle-Laure RASSAT, *op.cit.*, p.112

désapprouver un ordre de ses supérieurs, mais dans la pratique, ce cas de figure était extrêmement rare.

2° Le droit de désapprouver un ordre

194. Selon le Code d'instruction criminelle, lorsque les procureurs impériaux avaient pris connaissance des délits, ils étaient tenus « *d'en donner avis au procureur général près la cour impériale, et d'exécuter ses ordres relativement à tous actes de police judiciaire* »⁴⁸⁴. D'ailleurs, le Code napoléonien confia au procureur général le droit de surveillance afin de pouvoir contrôler les actes de police judiciaire des procureurs impériaux, d'une manière postérieure⁴⁸⁵. De plus, le procureur général pouvait, soit d'office, soit sur ordre du ministre de la justice, donner l'ordre à un procureur impérial de poursuivre les délits dont il avait connaissance. Même si les procureurs étaient tenus de se conformer aux ordres de leurs supérieurs, par respect de la subordination hiérarchique, il n'était pas juridiquement interdit aux procureurs de désapprouver un ordre de leurs supérieurs, et il existait deux cas de figure.

195. Dans le premier cas, le procureur s'abstenait de poursuivre un prévenu alors que ses supérieurs lui avaient donné l'ordre d'agir. Dans ce cas de figure, le représentant de parquet ayant désobéi, la non-exécution de l'ordre était dépourvue de toute sanction juridique. Comme le note Mangin, « *les uns et les autres (les procureurs généraux et les procureurs impériaux) peuvent mettre mal à propos en mouvement l'action publique et contrairement aux instructions qu'ils ont reçues(...) Si le procureur général ou le procureur de la République, négligent ou refusent d'obéir à ces instructions, la prescription, les déchéances ne s'en accomplissent pas moins ; les ordres les plus formels ne peuvent pas tenir lieu des actes qu'ils étaient destinés à provoquer et qui n'ont pas été faits. La responsabilité des subordonnés est engagée(...) Mais les mesures administratives qu'on peut prendre contre eux n'atteignent ni le prévenu, ni la procédure, ni les jugements qui sont intervenus* »⁴⁸⁶.

196. Dans le second cas, le procureur déclenchait des poursuites alors que son supérieur hiérarchique lui avait interdit d'agir. Dans ce cas de figure aussi, aucun texte de la législation

⁴⁸⁴ Art.28 du Code d'instruction criminelle.

⁴⁸⁵ Art.9 du Code préc.

⁴⁸⁶ Jean-Henry-Claude MANGIN, *op.cit.*, t.2, n°91

napoléonienne n'attribuait au ministre de la justice (ou au procureur général pour le procureur impérial) le droit d'interdire une poursuite qu'un procureur avait décidé d'intenter. Comme le note MANGIN, « *l'action publique n'appartient pas au ministre de la justice : il peut bien prescrire de l'intenter, mais la loi ne l'autorise pas à en interdire l'exercice* »⁴⁸⁷. De plus, « *l'action publique appartient aux procureurs généraux et aux procureurs de la République. Les premiers peuvent ordonner aux seconds de faire des poursuites, mais ils ne peuvent le leur défendre* »⁴⁸⁸. Malgré cette doctrine, la validité de l'ordre de ses supérieurs restait incertaine. Et si l'on suppose hypothétiquement que l'ordre de ne pas poursuivre le prévenu était légitime et valable, on peut dire également que l'acte de désapprobation était tout aussi légitime et valable.

197. Dans les deux cas, le ministre de la justice pouvait sanctionner de manière disciplinaire le procureur désobéissant, le relevant de ses fonctions et le remplaçant par un autre magistrat plus docile. Le procureur impérial, quant à lui, s'il n'obéissait pas à un ordre du procureur général, ce dernier n'encourait aucune sanction possible et ne pouvait être substitué. Cependant, le procureur général bénéficiait d'un droit d'appel à l'encontre du procureur impérial désobéissant afin de réorienter sa décision.

Malgré leurs propres pouvoirs définis par les textes napoléoniens, les procureurs ne disposaient pas dans la pratique d'une vraie liberté d'action car ils devaient rendre obligatoirement des comptes à leurs supérieurs hiérarchiques et recevoir un ordre pour pouvoir agir. Chargé de veiller à l'exécution des lois devant la justice, au nom du gouvernement, les procureurs dépendaient du pouvoir central. Ainsi, l'organisation hiérarchique du parquet était étatique. De plus, ils n'avaient qu'une faible garantie en ce qui concernait la préservation de leur statut et leur poste de magistrat.

B. Une garantie faible du statut de magistrat

198. Dans les textes napoléoniens, l'institution du ministère public était formée par des représentants du pouvoir exécutif auprès des tribunaux, expliquant ainsi la subordination

⁴⁸⁷ *Ibid.*

⁴⁸⁸ *Ibid.*

hiérarchique qui avait lieu, et par des magistrats, ayant une indépendance théorique du pouvoir politique. Ainsi, les officiers du ministère public devaient exercer l'action publique à la fois en tant que représentants du pouvoir exécutif devant la justice et magistrats, fonctions quasiment inconciliables pour une même personne. Le droit napoléonien était loin d'être satisfaisant pour solutionner ce problème, accentuant encore davantage la subordination du parquet au pouvoir politique, au lieu d'offrir aux procureurs une garantie statutaire de magistrat qui leur permettrait une indépendance importante comme « pouvoir judiciaire » par rapport au pouvoir exécutif.

199. Pour ce qui est du déroulement de la carrière des « magistrats debout », ils devaient remplir les mêmes conditions d'admission de recrutement que les « magistrats du siège » : ils devaient être français, jouir de leurs droits civils, civiques et politiques, posséder une licence en droit, et justifier d'un certain niveau au barreau⁴⁸⁹. Comme la magistrature assise, la magistrature debout étaient tenue de prêter le même serment, étant soumise aux mêmes incompatibilités, incapacités et interdictions, ainsi qu'aux mêmes obligations et devoirs professionnels. Enfin, un même magistrat pouvait au cours de sa carrière, passer du siège au parquet et du parquet au siège. Cette appartenance des officiers du ministère public à la magistrature fut encore accentuée par l'ordonnance n°58.1270 du 22 décembre 1958, qui par son article premier, affirma solennellement l'unité du corps judiciaire : « *Le corps judiciaire comprend les magistratures du siège et du parquet de la Cour de cassation, des Cours d'appel et des Tribunaux de première instance(...)* »

200. Si la carrière des membres de la magistrature debout et de la magistrature assise se déroulait de la même façon, leurs régimes disciplinaires étaient totalement différents. Les magistrats du parquet étaient amovibles par le pouvoir exécutif. En cas de faute grave, les magistrats du parquet pouvaient être déplacés ou même révoqués par simple décret. En cas de faute légère, ils étaient rappelés à l'ordre par le procureur général ou le garde des Sceaux⁴⁹⁰. Comme le souligne RASSAT, « *l'autorité disciplinaire, pour les magistrat du parquet est le Garde des sceaux, mais cette autorité est exercée avec un absolutisme qui ne se retrouve avec autant de rigueur dans le statut d'aucun fonctionnaire de l'ordre administratif. La décision que prend le Garde des sceaux et qui peut aller jusqu'à la révocation, est, en effet, tout à fait*

⁴⁸⁹ Art.64 et 65 de la loi relative à l'organisation de la justice du 20 avril 1810

⁴⁹⁰ Art.60 de la loi

libre.»⁴⁹¹ Grâce au pouvoir de sanction disciplinaire sur le personnel des membres du parquet, le ministère de la justice pouvait ainsi exercer un droit de donner une direction concrète sur le fond des affaires et une influence sur les actes accomplis par le parquet dans l'exercice de ses attributions judiciaires. Ainsi, les officiers du parquet étaient obligés d'obéir, dans l'exercice de leurs fonctions, à des ordres émanant de leurs supérieurs hiérarchiques.

201. En conclusion, le parquet napoléonien, qui était chargé de rechercher et poursuivre les infractions au nom de l'Etat devant les tribunaux répressifs, était une organisation avec un double caractère. Il s'agissait d'un corps de fonctionnaires de l'Etat, tout en étant des magistrats. Ainsi ils devaient obéir aux ordres donnés par le garde des Sceaux qui était le chef « étatique » du parquet, mais étaient une autorité propre du ministère public (ni le garde des Sceaux, ni le procureur général ne pouvait se substituer aux procureurs inférieurs). La sanction qu'encourait le magistrat pour avoir refusé de se conformer à l'ordre des supérieurs hiérarchiques, était ainsi plus une mesure disciplinaire, qui pouvait entraîner sa révocation, alors qu'il lui était tout à fait possible logiquement de désapprouver un ordre de ses supérieurs hiérarchiques. Ce lien hiérarchique non-absolu et cette possibilité d'indépendance de chaque parquet empêcha le parquet moderne d'avoir une unité étatique. Si le parquet français n'a pas grandement changé depuis cette époque, la dangerosité du parquet français au regard du pouvoir central, par sa possibilité de désapprobation des ordres de ses supérieurs, est une caractéristique qui sera minimisée dans le droit coréen, qui se base en grande partie sur le droit français, car le parquet fut séparé de la justice.

Chapitre 2 : Un parquet séparé de la justice en Corée du sud

Construit sous l'influence indirecte du modèle français, le parquet sud-coréen actuel a pour mission d'enquêter, d'exercer l'action judiciaire, et de veiller à l'exécution des peines, ainsi que de représenter l'intérêt public devant la justice⁴⁹². Si la mission du parquet coréen ressemble ainsi à celle du parquet moderne français, son organisation a connu des modifications importantes au cours de l'histoire et de l'évolution du pays : on constate

⁴⁹¹ Michèle-Laure LASSAT, *op.cit.*, p. 49.

⁴⁹² Art. 4 de la loi du parquet du 20 décembre 1949.

d'abord le renforcement de sa subordination hiérarchique (Section 1) et ensuite sa séparation avec la justice (Section 2).

Section 1 : Le renforcement de sa subordination hiérarchique

Comme nous l'avons vu précédemment, le parquet français avait une organisation hiérarchique centralisée, permettant au ministre de la justice d'avoir autorité sur l'ensemble des parquets du pays. Mais la possibilité, théorique, d'indépendance de chaque parquet fut un élément ayant pour but de limiter cette centralisation de la justice. Lorsqu'un procureur osait agir librement ou désapprouver un ordre de ses supérieurs hiérarchiques, ces derniers ne pouvaient, malgré tout, imposer juridiquement leur ordre et devaient passer par des mesures disciplinaires pour sanctionner cette rébellion du procureur. Le gouvernement impérial du Japon avait, malgré son adoption du modèle français au niveau de l'organisation du parquet, minimisé les possibilités de rébellion des magistrats du parquet en renforçant la subordination hiérarchique (§1). C'est ce modèle du parquet japonais qui sera transmis à la Corée par le biais de la colonisation. (§2)

§1 Le parquet japonais *Kensatsu* 檢察

202. En 1686, commença l'ère Meiji 明治時代 qui marqua la fin de la fermeture du pays et le début de la modernisation du Japon. Le nouveau gouvernement avait besoin de construire très rapidement un Etat centralisé pour étouffer le féodalisme dans le pays, afin de pouvoir faire face au colonialisme des pays Occidentaux. Pendant la période dite du gouvernement de *Dajōkan* 太政官 (1868-1885), le Japon mit en place un parquet *Kensatsu* 檢察, qui s'inspirait du modèle français (A), mais renforça la subordination hiérarchique (B).

A. Une création inspirée du modèle français

203. L'institution du ministère de la justice en avril 1871 fut le point de départ de la modernisation du système judiciaire japonais. Nommé ministre de la justice de 1871 à 1874, Etō SHIMPEI 江藤新平 (1834-1874) essaya d'unifier la justice du pays autour du ministère

de la justice, pour éliminer les vestiges du système judiciaire féodal. Il hâta la construction d'un système centralisé de la justice sous son autorité directe. Dans ce contexte, le ministre de la justice établit un parquet *Kensatsu*, auprès de chaque juridiction, s'inspirant du modèle occidental français (1°). De plus, le juriste français Gustave BOISSONADE fut invité au Japon dans le but de rédiger un projet de Code japonais d'instruction criminelle, qui établissait l'organisation du parquet à la française (2°).

1° La première organisation du parquet

204. Par le décret sur l'organisation de la fonction de la justice *Shihôshokumu teisei* 司法職務定制 promulgué le 3 août 1872, le ministère de la justice mit en place un tribunal provisoire du ministère de la justice *Shihôshôrinji zaishinsho* 司法省臨時裁判所, un tribunal du ministère de la justice *Shihôshô zaishinsho* 司法省裁判所, et des tribunaux dans les départements *Fuken zaishinsho* 府縣裁判所 et les cantons *Ku zaishinsho* 區裁判所. Le tribunal provisoire du ministère de la justice était la Haute cour chargée de juger les infractions politiques ou les infractions commises par les ambassadeurs ou les juges. Le tribunal du ministère de la justice, quant à lui, était le tribunal chargé de juger les demandes d'appel sur les jugements prononcés par les tribunaux départementaux⁴⁹³. Il faut remarquer ici que le ministre de la justice était également le juge-président du tribunal du ministère de la justice. Ainsi, il pouvait à lui seul contrôler les jugements des tribunaux inférieurs⁴⁹⁴.

205. Avec ce décret du 3 août 1872, des procureurs furent envoyés dans chaque parquet qui était instauré auprès de chaque tribunal, afin d'accomplir la tâche du ministère public.⁴⁹⁵ Alors que le ministre de la justice avait le droit de surveiller le parquet d'une manière générale, il y avait également un « procureur général supérieur » *Seikendaikenji* 正權大檢事 au sein du ministère de la justice, qui était chargé d'administrer les tâches du ministère public du pays sous la direction du ministre de la justice⁴⁹⁶. Le terme de parquet *Kansas*, est ainsi apparu

⁴⁹³ Art 44 et Art. 45 de l'ordonnance relative à l'organisation et la fonction de la justice du 3 août 1872 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

⁴⁹⁴ Art. 45 de l'ordonnance préc.

⁴⁹⁵ Art. 22 de l'ordonnance préc.

⁴⁹⁶ Art. 2 et Art.23 de l'ordonnance préc.

pour la première fois au Japon avec la transformation du pays en un Etat impérial moderne. Le ministre de la justice concentrait alors tous les pouvoirs judiciaires. La justice était confondue avec le pouvoir exécutif, pendant plusieurs années, bien que le projet d'établir une justice moderne fut inachevé⁴⁹⁷.

206. Mais cette organisation fut remise en cause juste après la révocation d'Etô SHIMPEI⁴⁹⁸. Pour rendre la justice plus indépendante du ministre de la justice, le gouvernement japonais adopta le modèle français selon les conseils de George Hilaire BOUSQUET, avocat à la Cour d'appel de Paris, qui fut conseiller-légiste du gouvernement impérial à partir de 1872. Il séjourna quatre ans au Japon (de 1872 et 1876), principalement pour enseigner le droit français aux juristes japonais et pour participer à la rédaction de divers travaux législatifs, en collaboration avec des juristes japonais⁴⁹⁹. En mai 1875, le Japon établit enfin une Cour suprême *Daishinin* 大審院 « destinée à promouvoir l'unification des lois nationales en cassant, sur pourvoi, au civil comme au pénal, les jugements contraires à la loi émanant des cours d'appel. »⁵⁰⁰ Cette Cour suprême était également chargée de juger les infractions politiques mais également les infractions commises par les ambassadeurs ou par les juges : elle était donc à la fois une Cour de cassation et une Haute Cour. Il fut créé de plus des Cours d'appel *Kôteiin* 抗訴院 dans les quatre plus grandes villes⁵⁰¹, et des tribunaux de première instance dans les départements *Fuken zaishinsho* 府縣裁判所 et les cantons, *Ku zaishinsho* 區裁判所⁵⁰². Avec ce nouveau fonctionnement de la justice, le gouvernement japonais adopta la hiérarchie française du parquet, les procureurs généraux, les procureurs impériaux et leurs substituts, mais supprimant le procureur général supérieur⁵⁰³ et de plus, le

⁴⁹⁷ MOON Joon-Young, *op.cit.*, pp.54-55

⁴⁹⁸ SHIN Woo-Cheol, La formation du système judiciaire moderne : Son histoire légale au Japon, *Revue Chung-Ang*, v.8, n.2, 2006, p.42-43

⁴⁹⁹ NODA Yosiyuki, L'introduction au droit japonais, Dalloz, 1966, p.53

⁵⁰⁰ Art.1 Titre 2 de l'ordonnance relative à l'organisation de tribunal sous la cour suprême du 24 mai 1875 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

⁵⁰¹ Art.1 Titre 4 de l'ordonnance préc.

⁵⁰² Art.1 Titre 7 de l'ordonnance préc.

⁵⁰³ Art. 2 de l'ordonnance relative à l'organisation du ministère public de 1877 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise) : HIRAI Hikosaburo, Le système de ministère public, p.156

rôle du parquet fut concrètement défini⁵⁰⁴. Tout en distinguant la fonction du ministère public de celle du juge selon les termes suivants : « *L'office du ministère public n'a pas le droit de juger, mais de requérir la peine* »⁵⁰⁵, ce dispositif juridique donna divers pouvoirs aux procureurs, notamment ceux relatifs à la recherche et la poursuite⁵⁰⁶.

En 1877, le gouvernement créa une commission présidé par K. KICHI, procureur général, qui avait pour mission de rédiger un projet de Code de procédure pénale en collaboration de son homologue français, Gustave BOISSONADE, afin de posséder une institution juridique et judiciaire moderne à la française.

2° La « francisation » du parquet

207. Le juriste français rédigea le Code japonais d'instruction criminelle *Shizaipô* 治罪法 en se basant sur le Code français, qui définit l'organisation et la fonction de la justice : « *les principales dispositions relatives à l'organisation et à la compétence [étaient] conformes à celles des lois françaises [...]* »⁵⁰⁷. Il définit également la compétence *rationae materiae* du jugement des infractions, suivant leur gravité, attribuée aux divers tribunaux civils selon le degré de ceux-ci. En effet, « *les contraventions sont jugées par les tribunaux de simple police ; Les délits sont jugés par les tribunaux correctionnels ; Les crimes sont jugés par les cours criminelles.* »⁵⁰⁸ En dehors des tribunaux de première instance, le Code japonais institua les Cours d'appel pour traiter les demandes d'appel des jugements des tribunaux de première instance et la Cour de cassation destinée à maintenir l'exactitude et l'uniformité de l'interprétation de la loi.

⁵⁰⁴ L'ordonnance relative à l'organisation et la fonction de la justice promulguée le 3 août 1872 : « *Le ministère public est chargé de protéger la Constitution et les droits du peuple, de maintenir le bien et réprimer le mal et de surveiller le bon fonctionnement de la justice.* »

⁵⁰⁵ Art.7 de l'ordonnance portant sur l'organisation du ministère public et la fonction de police judiciaire de Janvier 1874 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

⁵⁰⁶ Art. 3, 4 et 5 de l'ordonnance préc.

⁵⁰⁷ Gustave BOISSONADE, *Projet du Code de procédure criminelle pour l'Empire du Japon*, accompagné d'un Commentaire, Tôkyô, Kokubunsa, 1882, p.75

⁵⁰⁸ Art.38 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

208. Des officiers du ministère public *Kensatsukan* 検察官 furent établis auprès de chaque parquet, comme le note BOISSONADE, « *la société, l'intérêt général, doivent y être représentés, et comme c'est au gouvernement qu'il appartient de défendre l'intérêt général, les officiers du ministère public sont appelés aussi commissaires du Gouvernement.* » Le commissaire du gouvernement était tenu d'accomplir certaines fonctions en matière pénale consistant : « *1° à rechercher les infractions ; 2° à requérir, de la part des juges, les actes d'instruction et de procédure et l'application de la loi aux infractions ; 3° à faire procéder à l'exécution des ordres et décisions de la justice ; 4° généralement à défendre devant la justice les intérêts de la société* »⁵⁰⁹.

209. En première instance, auprès du tribunal correctionnel, la fonction de commissaire du gouvernement était remplie par le procureur impérial et avait un ou plusieurs substituts directement placés sous son autorité. Il pouvait ainsi remplir ses fonctions de deux manières : soit par lui même, soit par l'intermédiaire de ses substituts grâce à l'organisation hiérarchique du parquet. Le procureur impérial avait le droit de se substituer à ses substituts ou de les remplacer pour le bon accomplissement de sa mission. Le parquet japonais fonctionnait donc d'une manière unitaire et indivisible : « *Tout officier du ministère public, de quelque degré qu'il soit, agit au nom du gouvernement et de la société, comme s'il était seul à remplir cette fonction.* »⁵¹⁰ Mais devant les simples tribunaux de police, c'était le commissaire de police qui était chargé de remplir la fonction du commissaire du gouvernement, mais ce dernier ne disposait d'aucun substitut⁵¹¹.

210. Le procureur général était chargé de remplir la mission du ministère public auprès de la Cour d'appel. Comme chef du ministère public auprès de la Cour d'appel, le procureur général avait sous son autorité les procureurs impériaux et les substituts. Mais, le procureur impérial n'était pas un substitut du procureur général, mais son subordonné « *le procureur général remplit près des commissaires du gouvernement de son ressort le même rôle que le ministre de la justice remplit près des procureurs généraux : Les circulaires générales et les instructions individuelles ou personnelles sont un des moyens qu'emploie le procureur*

⁵⁰⁹ Art. 34 et 58 du Code

⁵¹⁰ Gustave BOISSONADE, *op.cit.*, p.96

⁵¹¹ Art. 51 du Code japonais d'instruction criminelle

*général pour donner l'impulsion et la direction à ses subordonnés. Il pourrait aussi blâmer ou déférer leurs actes répréhensibles au ministre de la justice »*⁵¹². Autrement dit, il y avait « l'absence du pouvoir de la substitution » dans les rapports entre les procureurs généraux et procureurs impériaux qui permettait, comme en France, de ne pas appliquer la règle sur l'unité du parquet en son entier.

211. Enfin, les fonctions du ministère public auprès de la Cour de Cassation étaient remplies par le procureur général de la Cour ou par un ou plusieurs de ses substituts désignés par le ministre de la justice, sur l'avis du procureur général⁵¹³. Le procureur général pouvait toujours prendre la parole devant la Cour, sans avoir besoin d'aucune autorisation. Lorsqu'il y avait plusieurs substituts qui lui étaient rattachés, il désignait à chaque fois un ou plusieurs entre d'eux pour s'occuper d'une affaire. Sous le régime du Code japonais d'instruction criminelle, le procureur général de la Cour de cassation était dépourvu de tout droit d'impulsion de l'action publique. Ainsi, il était en marge de la hiérarchie par rapport aux autres procureurs des parquets, et il n'était pas le supérieur hiérarchique des autres membres du parquet.

212. Aucun texte du Code japonais d'instruction criminelle n'énonçait l'intervention possible du ministre de la justice au cours de l'accomplissement de la mission du ministère public.⁵¹⁴ Par contre, Gustave BOISSONADE, dans son commentaire du projet du Code, permit au ministre de la justice japonaise de donner aux procureurs généraux des circulaires générales et des instructions individuelles ou personnelles pour donner son impulsion au ministère public⁵¹⁵. Ainsi, le ministre de la justice avait un droit général de surveillance et de direction sur les officiers du ministère public. Mais, son intervention pouvait être abusive car l'étendue de son pouvoir restait ambiguë au niveau de la doctrine et lacunaire au niveau des normes juridiques.

On peut dire que Gustave BOISSONADE réadapta le modèle du parquet français pour le Japon, modifiant seulement quelques aspects mineurs du Code napoléonien. Le parquet

⁵¹² *Ibid.*

⁵¹³ Art.80 du Code

⁵¹⁴ Art.1 du Code

⁵¹⁵ Gustave BOISSONADE, *op.cit.*, p.150

japonais était ainsi établi comme un organe centralisé, hiérarchisé et subordonné au pouvoir politique. Cette centralisation des pouvoirs du ministère public était un caractère volontairement accentué pour servir les intérêts de l'Etat impérial.

B. Le renforcement de la subordination hiérarchique du parquet

213. En 1889, sept ans après la promulgation du premier Code japonais d'instruction criminelle occidentalisé, le Japon adopta, pour la première fois dans son histoire, une Constitution moderne *Kenpô* 憲法, s'inspirant de la Constitution prussienne. Dès que la Constitution fut promulguée, les dirigeants japonais, qui voulaient établir un état impérial, décidèrent de mettre en place la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890 *Zaishin shokô seihô* 裁判所構成法, adoptant ainsi le modèle judiciaire prussien, engendrant des conflits techniques avec le Code d'instruction criminelle⁵¹⁶. Il fallut modifier plusieurs points techniques du Code afin de résoudre les différentes contradictions entre les deux textes. Ce fut le Code de procédure pénale *Keijisoshôhō* 刑事訴訟法, promulgué en 1890. Selon ce nouveau texte, le système de subordination du parquet japonais fut renforcé par la mise en place d'un procureur général « supérieur » *Kenji shinchō* 検事總長, comme chef du parquet du pays (1°) et changeant le statut des substitués en procureurs (2°).

1° La mise en place du procureur général supérieur : *Kenji shinchō* 検事總長

214. La loi relative à l'organisation de la justice promulguée le 10 février 1890 modifia l'organisation de la justice, supprimant l'attribution du jugement des infractions, suivant leur gravité, aux divers tribunaux à la française et mettant en place les deux sortes de tribunaux de première instance, suivant l'administration territoriale du pays : les tribunaux départementaux

⁵¹⁶ Le projet de la loi relative à l'organisation de la justice fut rédigé par le commissaire allemand de législation juridique, Otto RUDOLF, et révisé par le commissaire français Gustave BOISSONADE et par le commissaire anglais W.M. KIRKWOOD ; Voir. MOON joon-Young, *op.cit.*, p. 60 ; SHIN Woo-Cheol, *op.cit.*, p.49

et les tribunaux cantonaux. Et la Cour de cassation *Hakiin* 破棄院, fut transformée en Cour Suprême *Daishinin* 大審院, tout en gardant ses fonctions. Par contre, on ne modifia pas le fonctionnement de la Cour d'appel. Le Code de procédure pénale, qui fut promulgué le même jour, actualisa le système des procès pénaux en fonction de la nouvelle organisation de la justice. Ainsi les crimes et délits graves étaient jugés dans les tribunaux départementaux, et les délits mineurs et les contraventions étaient jugés devant les tribunaux cantonaux.

215. Selon cette nouvelle organisation de la justice, un parquet fut installé auprès de chaque tribunal et Cour⁵¹⁷ de même qu'un procureur en chef fut de nouveau mis en place dans chaque parquet, ainsi qu'un procureur général « supérieur » *Kenji shinchô* 検事總長, dans le parquet auprès de la Cour Suprême, un procureur général *Kenjichô* 検事長, auprès de la Cour d'appel, un procureur impérial *Kenjisei* 検事正, auprès des tribunaux départementaux. En tant que chefs de chaque parquet, ces procureurs étaient chargés d'attribuer, de diriger et de surveiller les tâches du parquet auquel ils étaient rattachés⁵¹⁸.

216. Il faut d'ailleurs remarquer que la loi relative à l'organisation de la justice de 1890 renforça le système de subordination hiérarchique au profit du procureur général supérieur. Si le ministre de la justice *Shihôdaiji* 司法大臣, était chargé de surveiller l'administration des parquets du pays en tant qu'autorité suprême du ministère public⁵¹⁹, c'était au procureur général supérieur que furent confiées les tâches d'administration et de fonctionnement des parquets du pays. En tant que chef administratif du parquet du pays, le procureur général supérieur pouvait donner ses ordres aux procureurs inférieurs par le biais d'instructions individuelles ou de circulaires personnelles. Cette loi obligea également les procureurs inférieurs à obéir aux ordres de leurs supérieurs⁵²⁰. En cas de désobéissance, le procureur général supérieur pouvait se substituer aux autres procureurs ou les remplacer par un

⁵¹⁷ Art.6 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise) : « *Le parquet est installé auprès de chaque justice(...)* »

⁵¹⁸ Art.33, Art.42 et Art.56 de la loi

⁵¹⁹ Art.135 aliéna 1 de la loi ; L'administration judiciaire signifie la fonction exécutive du ministère public, distinguée de la fonction proprement judiciaire de la justice.

⁵²⁰ Art.82 de la loi

procureur plus docile qu'eux pour accomplir la tâche du ministère public de manière « unitaire »⁵²¹. Et, avec ce pouvoir de substitution du procureur général supérieur pour tous les procureurs du pays, une unité étatique du parquet apparut. De plus, le procureur général supérieur pouvait demander une sanction disciplinaire pour le procureur récalcitrant au ministre de la justice⁵²².

Le procureur général avait, quant à lui, le droit d'administrer le travail des tous les procureurs dans le ressort de la Cour d'appel alors que le procureur impérial avait le droit de gérer, dans son parquet, le travail des officiers du ministère public qui n'étaient plus des substituts de leur supérieur, mais des procureurs ayant leurs propres pouvoirs.

2° Le changement de statut des substituts du procureur

217. Avec l'article 6 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890, tous les anciens substituts furent transformés en procureurs *Kenji* 検事, ayant leurs propres pouvoirs, transformant les parquets en simple bureaux dans lesquels les procureurs travaillaient. Ils étaient chargés, en matière pénale, *de déclencher et maintenir l'action publique, requérir l'application de la loi et surveiller l'exécution de peine (...)*⁵²³. Ainsi, le Code de procédure pénale confia au procureur la fonction de recherche et celle de poursuite des infractions⁵²⁴. Cependant, le procureur en chef possédait un droit de direction, de surveillance et, gardait malgré le changement statutaire des substituts, un droit de substitution sur les procureurs. Ainsi, le procureur en chef pouvait exercer, par lui-même ou par l'intermédiaire de l'un de ses procureurs subordonnés sous sa direction et sa surveillance, les fonctions du ministère public⁵²⁵. En cas de désobéissance, il pouvait se substituer au procureur inférieur, ou le faire remplacer par un procureur plus obéissant que ce dernier. Ainsi, la subordination hiérarchique du parquet se renforça fortement, et fut construite une

⁵²¹ Art.83 de la loi

⁵²² Art.86 de la loi

⁵²³ Art.6 de la loi

⁵²⁴ Art.1 et Art. 16 du Code de procédure pénale *Meiji* (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

⁵²⁵ Art. 83 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

hiérarchie étatique : procureur général supérieur, < [procureurs généraux, < (procureurs impériaux, < procureurs)].

218. Alors que cette étatisation de la subordination hiérarchique du parquet était favorable au pouvoir exécutif, elle risquait d’empiéter sur une valeur constitutionnelle : l’indépendance du pouvoir judiciaire. Si l’appréciation personnelle du procureur sur la mise en mouvement de l’action publique était considérée comme une fonction judiciaire quasiment équivalente au jugement du juge, le procureur aurait dû être un pouvoir judiciaire fonctionnant en collaboration avec le juge, et possédant une indépendance par rapport au pouvoir exécutif, en vertu de la Constitution⁵²⁶, ce qui n’était pas le cas : le pouvoir exécutif japonais pouvait contrôler la fonction du ministère public, grâce à l’organisation hiérarchique centralisée et au renforcement de la subordination.

219. Pour éviter une dépendance totale du parquet au pouvoir exécutif, la loi de 1890 a positivement donné au procureur une garantie de statut : « *Le procureur ne peut pas être congédié, sans son consentement ou sans qu’il soit condamné par le droit pénal ou par le dispositif disciplinaire* »⁵²⁷. Selon l’article 73 de loi relative à l’organisation de la justice : « *le juge ne [pouvait] recevoir, sans son consentement, une nouvelle affectation telle que le congédiement, la suspension, la transmission et la réduction de salaire, à moins qu’il ne soit condamné par le droit pénal ou par le dispositif disciplinaire.* » Ainsi, la garantie statutaire du procureur était aussi importante que celle des juges. De plus, la loi relative à l’organisation de la justice de 1890 et le Code de procédure pénale précisaient bien que le ministre de la justice ne devait pas être concerné par l’action publique et n’avait pas un droit de substitutions sur les différents procureurs, n’ayant qu’un droit de surveillance sur l’administration du parquet.

220. Malgré cette distribution des pouvoirs et la mise en place d’une garantie statutaire de tous les procureurs, le parquet japonais était loin d’être « un pouvoir judiciaire » indépendant du pouvoir exécutif. En effet, tous les procureurs inférieurs étaient tenus d’obéir aux ordres de leurs supérieurs hiérarchiques, qui avaient divers moyens pour s’assurer de l’obéissance de

⁵²⁶ Art.58 de la Constitution de l’Empire japonais en 1889 (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l’assemblée nationale japonaise) : « *Le juge n’est pas congédié à moins qu’il ne soit condamné par le droit pénal ou par le dispositif disciplinaire.* »

⁵²⁷ Art. 80 de la loi relative à l’organisation de la justice (www.ndl.go.jp : Site de la bibliothèque de l’assemblée nationale japonaise)

leurs subalternes. Ainsi était créée une unité étatique du ministère public. Cette organisation ultra centralisée du parquet japonais sera transmise à la Corée, plusieurs années plus tard, dans le contexte de la colonisation du pays par le Japon.

§2 Le parquet coréen : *Geomchal* 검찰

221. En 1881, une ambassade coréenne fut envoyée au Japon. L'un de ses membres, EUM Se-Yeong 엄세영, traduisit en coréen quasiment l'intégralité des textes juridiques japonais (l'ordonnance relative à l'organisation et à la fonction du ministère de la justice, le Code pénal, le Code d'instruction criminelle, etc...) et les déposa avec un rapport au Roi de Choseon 조선, Go-Jong 고종.⁵²⁸ Il introduisit pour la première fois le principe de la séparation des pouvoirs, le droit et l'institution judiciaire occidentaux sur le territoire coréen. Cependant, il conclut son rapport en soulignant que le système occidental du Japon n'était pas acceptable pour le royaume de Choseon, parce qu'à son avis, « *ce n'est qu'une imitation du système occidental pour suivre la nouveauté* »⁵²⁹. Malgré cette critique du système occidental du Japon, dans un contexte de politique de *fermeture* du pays, le gouvernement coréen ne pouvait éviter la grande vague de modernisation à l'occidentale, notamment sous la pression colonisatrice du Japon (1°). Le premier parquet coréen est ainsi apparu dans ce contexte, adoptant le modèle japonais, mais n'étant qu'un parquet colonial au service de l'occupation japonaise (2°).

A. L'apparition du parquet coréen sous l'influence japonaise

Avec l'installation d'un gouvernement pro-japonais au pouvoir, on réforma le système politique et judiciaire de la Corée à partir de juin 1894 avec la réforme de *Gab-Ô* 갑오, au nom de la modernisation d'Etat. Si le parquet apparut pour la première fois en Corée avec cette réforme, il s'agit ici de la première étape de la colonisation japonaise (1°). Si dans ses

⁵²⁸ HEO Dong-Hyeon, L'étude sur l'envoyé de Choseon au Japon en 1881, Thèse, Univ-Korea, 1994 p.74

⁵²⁹ EUM Se-Yeong, Le rapport après la visite au ministère de la justice au Japon, 1881, t.3, p.4

premiers jours le parquet coréen était un système incomplet et stérile au niveau judiciaire, il deviendra un instrument des plus efficaces pour la colonisation japonaise, tout en adoptant le système judiciaire japonais (2°).

1° Une création incomplète et stérile du parquet coréen, sous la Réforme de *Gab-Ô*

222. Dès la mise en place du gouvernement coréen pro-japonais, il fut rédigé un projet de loi portant sur l'organisation du gouvernement. Selon ce projet, l'institution du ministère de la justice était prévue comme ayant la fonction de « *contrôler l'administration judiciaire, la police et l'amnistie, et de surveiller le jugement des tribunaux inférieurs à la haute cour* »⁵³⁰. Cependant, ce projet n'aboutit pas en raison du refus du Roi Go-Jong. KAORU Inoue 井上薫, nommé ambassadeur de Corée le 28 septembre 1894, força le gouvernement pro-japonais à accélérer sa modernisation, tout en réprimant les partis politiques anti-japonais, mettant en place des conseillers japonais dans le gouvernement coréen⁵³¹. Un projet portant sur la réforme de la politique intérieure fut déposé à l'empereur Go-Jong le 24 octobre 1894, dans lequel l'ambassadeur japonais demanda au souverain de Choseon d'établir des Codes juridiques et des institutions judiciaires modernes sur la base de la séparation entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif. Après que l'empereur coréen eût ratifié ce projet, le 12 décembre 1894, le gouvernement réformateur promulgua une ordonnance relative à l'organisation du ministère de la justice, le 25 mars 1895. Selon cette ordonnance, le ministre de la justice était chargé d'administrer le travail judiciaire, de surveiller les jugements des tribunaux et, surtout, de diriger l'action du ministère public⁵³². Il faut d'ailleurs remarquer qu'une direction du ministère public fut mise en place au sein du ministère de la justice, afin d'administrer la tâche du ministère public du pays, trois procureurs sous l'autorité directe du ministre de la justice.⁵³³

223. Le 25 mars 1895, également, le gouvernement coréen mit en place une ordonnance

⁵³⁰ Le projet de la loi portant sur l'organisation de chaque ministère du 28 Juin 1894 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, Le recueil des lois et des ordonnances à la fin de Choseon, Sehyangmunhwasa, 1991)

⁵³¹ DO Myeon-Hoe, L'étude sur le système de la justice pénale 1984 -1905, Thèse, Univ-Seoul, 1997, p.86-87

⁵³² Art.1 de l'ordonnance relative à l'organisation du ministère de la justice du 25 mars 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, Le recueil des lois et des ordonnances à la fin de Choseon, Sehyangmunhwasa, 1991)

⁵³³ Art. 5, 7 et 11 de l'ordonnance préc.

relative à l'organisation de la justice, afin de d'établir une organisation moderne de la justice et du parquet. Selon cette ordonnance, la justice était composée de 5 sortes de tribunaux : les tribunaux en charge de juger les affaires pénales et civiles entre les Coréens en première instance, dans chaque département *Jibang jepanso* 지방재판소 地方裁判所 ; les tribunaux des 4 ports des plus grandes villes (Seoul, Incheon, Busan, Wonsan), pour juger les affaires pénales et civiles entre les Coréens et étrangers en première instance *Gehangjang jepanso* 개항장재판소 開港場裁判所 ; les tribunaux de circulation, établis comme juridictions temporaires, pour juger les appels des jugements prononcés dans les tribunaux départementaux et les tribunaux des ports, *Sunhoe jepanso* 순회재판소 巡廻裁判所 ; le Haut Tribunal, installé au sein du ministère de la justice, qui jugeait les crimes commis par les hauts fonctionnaires de l'Etat *Godeong jepanso* 고등재판소 高等裁判所 ; et enfin le Tribunal Spécial, dont le juge président n'était autre que le ministre de la justice, et qui avait pour mission de juger les crimes imputés aux membres de la famille impérial *Toebyeol jepanso* 특별재판소 特別裁判所 ⁵³⁴.

224. En ce qui concerne le parquet, des procureurs *Geomsa* 검사 檢事 furent mis en place dans chaque tribunal. Ils étaient chargés de « rassembler les preuves d'infractions, de délivrer les mandats, d'exécuter le jugement prononcé et de surveiller qu'il n'y ait aucun détenu emprisonné sans raisons légitimes et plausibles »⁵³⁵. Un arrêté du ministre de la justice du 25 avril de 1895 précisa les fonctions du procureur : « Le procureur a pour mission de rechercher et de poursuivre les infractions, de surveiller l'application de la loi et de requérir et de surveiller l'exécution de la peine. » Plus précisément, pour la recherche d'infractions, il pouvait recevoir des plaintes et des dénonciations, délivrer un mandat d'amener ou un mandat de dépôt, de rassembler les preuves, d'interroger le prévenu et entendre les témoins. Selon les résultats de l'enquête, il pouvait mettre en mouvement l'action publique et requérir au juge de

⁵³⁴ Titre 1 de l'ordonnance préc.

⁵³⁵ Art. 38 de l'ordonnance préc. : « 1° Le procureur peut délivrer le mandat, rassembler les preuves de l'infraction, exécuter le jugement et surveiller la tâche de prison pour qu'il n'y ait pas de gens détenus ou arrêtés sans raison. 2° Le procureur peut diriger les officiers de police judiciaire pour bien accomplir sa mission. »

se prononcer sur l'affaire mise en accusation⁵³⁶. Enfin, le ministre de la justice, SEO Gwang-Byeom, promulgua un règlement relatif à la procédure pénale *Hyeongsasosonggyuchik* 형사소송규칙 刑事訴訟規則. Ce texte concrétisa le rôle du procureur en tant que partie publique devant le procès pénal. Le procureur pouvait requérir au tribunal pour qu'il donne un jugement sur une affaire, en déposant un réquisitoire avec des preuves. Il plaidait sur les affaires mises en jugement, déposait des preuves pour justifier l'accusation, et donnait son opinion sur l'application de la loi pendant l'audition du tribunal. A leur tête, il y avait un procureur en chef *Geomsajang* 검사장 檢事長 qui était tenu « *de distribuer le travail du ministère public aux procureurs, de traiter les affaires les plus importantes par lui-même ; de signer les dossiers importants, les réquisitoires, les dossiers à envoyer à ses supérieurs hiérarchiques (aux ministres ou aux préfets de département ...), et de rendre compte régulièrement au ministre de la justice.* »⁵³⁷

225. Ainsi, la réforme de *Gab-Ô* marqua une étape importante dans l'histoire de l'institution judiciaire coréenne. Ce fut la première fois dans l'histoire du pays qu'un modèle « moderne » de la justice était introduit dans le territoire. Cependant, il faut remarquer que cette réforme était incomplète et stérile. D'une part, le ministre de la justice était chargé à la fois d'administrer les tribunaux du pays et de juger, en tant que juge président du Haut Tribunal et du Tribunal Spécial. Il contrôlait donc les tribunaux administrativement et judiciairement, comme le ministre de la justice au Japon avant 1890. Comme le note DO Myeon-Hoe, « *le Haut Tribunal n'était qu'une partie du ministère de la justice. Il faut donc considérer que le Haut Tribunal n'avait guère de liberté de jugement, devant suivre les instructions du ministre de la justice, donc du pouvoir exécutif* »⁵³⁸. De même, les textes de 1895 permirent « *provisoirement* » au préfet ou au vice-préfet de département d'accomplir la tâche du juge et de procureur devant les tribunaux départementaux⁵³⁹. Cette confusion entre la justice et l'administration resta en vigueur comme mesure provisoire après la chute du

⁵³⁶ L'instruction du ministre de la justice portant sur la fonction du procureur du 25 avril 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

⁵³⁷ Art.17, 18, 19 et 22 de l'ordonnance relative au travail de la justice du 25 mars 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

⁵³⁸ DO Myeon-Hoe, *op.cit.*, p.134

⁵³⁹ Art. 56 de la loi relative à l'organisation de la justice du 25 mars 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

gouvernement réformateur pro-japonais en mai 1896. Avec la restauration du pouvoir de l'empereur Gojong, qui dura 10 ans, on établit les anciennes institutions royales. C'est avec la conclusion du traité *Eulsa* en 1905⁵⁴⁰, qui transforma la Corée en protectorat japonais, que le système judiciaire coréen évoluera « à la japonaise ».

2° La « japonisation » du parquet

226. Nommé en tant que résident général de Choseon 조선통감 朝鮮統監, d'après le traité *Eulsa* de novembre 1905, ITÔ Hirobumi se hâta de « japoniser » l'organisation de la justice coréenne afin de préparer la colonisation dans la péninsule coréenne. En 1906, Ume Genjiro 梅謙次郎 fut nommé au conseil japonais de législation juridique *Beobmugomun* 법무고문 法務拷問 et Kuradomi Yusaburo 倉富勇三郎 devint vice-ministre de la justice *Beobmuchagwan* 법무차관 法務次官 avec la conclusion de troisième traité *Jeongmi* 정미. Cette réforme politique et judiciaire fut réalisée par les japonais, dans le seul but de dominer le gouvernement coréen pour la bonne marche de la colonisation du pays. Dès lors, le résident général fit une priorité de la réforme du système judiciaire, notamment en ce qui concerne la séparation entre la justice et le pouvoir exécutif. En effet, il réforma l'organisation coréenne de la justice avec la loi relative à l'organisation de la justice du 23 décembre 1907, *Jepansoguseongbeob* 재판소구성법 裁判所構成法, tout en adoptant la loi japonaise relative à l'organisation de la justice de 1890 *Zaishinkôseipô* 裁判所構成法. Selon la loi du 23 décembre 1907, la justice coréenne fut divisée en trois degrés : les Tribunaux de première instance *Ilsimjepanso* 일심재판소 一審裁判所, les Cours d'appel *Hangsowon* 항소원 抗訴院 et la Cour Suprême *Desimwon* 대심원 大審院⁵⁴¹. Pour ce qui est des Tribunaux de première instance, il s'agissait de tribunaux cantonaux *Gujepanso* 구재판소

⁵⁴⁰ MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.96

⁵⁴¹ Art.1 de la loi relative à l'organisation de la justice en 1907 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

區裁判所 qui avaient pour rôle de juger les contraventions et les délits légers⁵⁴² et de tribunaux départementaux *Jibanjepanso* 지방재판소 地方裁判所 qui jugeaient les délits graves et les crimes⁵⁴³, mais ils étaient également chargés de juger en appel les jugements des tribunaux cantonaux⁵⁴⁴. Les Cours d'appel jugeaient en appel les jugements des tribunaux départementaux⁵⁴⁵. Enfin, la Cour Suprême était chargée de veiller à l'unification des lois nationales en cassant, sur pourvoi, les jugements contraires à la loi émanant des Cours d'appel et pouvait également juger les infractions imputées à la famille de l'empereur⁵⁴⁶. En outre, le ministre de la justice n'était plus chargé de la fonction de juge président, mais était seulement chargé de surveiller l'administration des tribunaux⁵⁴⁷.

227. En ce qui concerne l'organisation du parquet, un parquet fut installé auprès de chaque tribunal⁵⁴⁸. Au sein de celui-ci, les procureurs étaient en charge des fonctions du ministère public. Les procureurs généraux *Geomsajang* 검사장 檢事長 auprès des Cours d'appel et des tribunaux départementaux, avaient pour fonction de mettre en mouvement l'action publique et surveiller l'exécution des jugements⁵⁴⁹. Ils étaient également chargés de diriger et surveiller les travaux des procureurs dans leurs ressorts⁵⁵⁰ (il faut remarquer ici, que le terme de procureur impérial fut remplacé par celui de procureur général, pour désigner le chef du parquet auprès des tribunaux départementaux). Il y avait de plus, un procureur général supérieur *Goemchalchongjang* 검찰총장 檢察總長 installé auprès de la Cour Suprême, chef administratif des parquets du pays⁵⁵¹, qui avait un statut hiérarchique identique à celui du président de la Cour Suprême⁵⁵². Tous les procureurs avaient leurs propres pouvoirs en tant

⁵⁴² Art. 9 de la loi préc.

⁵⁴³ Alinéa 1 Art.16 de la loi

⁵⁴⁴ Alinéa 2 Art.16 de la loi

⁵⁴⁵ Art. 24 de la loi

⁵⁴⁶ Art.30 de la loi préc.

⁵⁴⁷ Art.6 de la loi

⁵⁴⁸ Art.2 de la loi

⁵⁴⁹ Art.3 de la loi

⁵⁵⁰ Art.21 de la loi

⁵⁵¹ Art.37 de la loi

⁵⁵² Art.1 de l'ordonnance relative au salaire des procureurs et des juges en 1907 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

qu'autorité du ministère public. En revanche, il n'était pas clairement énoncé si les procureurs inférieurs étaient tenus de se soumettre aux ordres des procureurs supérieurs et si les procureurs en chef avaient le droit de substitution au nom de l'unité du parquet. De même, il n'était pas clair si le ministre de la justice qui avait un droit de surveillance sur le travail du parquet du pays⁵⁵³, avait ou non le droit d'intervenir dans l'accomplissement de la mission des procureurs, au niveau juridique. Ainsi l'étendue ou la limite de la subordination hiérarchique du parquet était ambiguë et lacunaire au niveau des textes juridiques. Il faut remarquer par ailleurs qu'il n'y avait aucune garantie du statut de magistrat accordé au procureur. Dans ce système juridique, les procureurs supérieurs utilisaient dans la pratique un système de subordination de manière abusive et arbitraire.

228. Après s'être emparé en totalité du pouvoir judiciaire, en juillet 1909 le gouvernement japonais réorganisa la justice de la « Résidence générale » par une ordonnance du 11 octobre 1909, tout en gardant l'ancienne structure judiciaire. La seule différence notable était que la justice n'était plus sous l'autorité du ministre coréen de la justice, mais sous l'autorité directe du résident général.⁵⁵⁴ Par ailleurs, le terme de Cour Suprême fut remplacé par celui de « Haute Cour » *Godeonbeobwon* 고등법원 高等法院, pour accentuer encore plus l'infériorité de la juridiction du pays occupé par rapport à celle du pays occupant⁵⁵⁵. En ce qui concerne l'organisation hiérarchique du parquet, le procureur général supérieur était désormais le chef du parquet auprès de la Haute Cour et il était chargé de contrôler l'administration judiciaire du parquet, d'administrer la tâche de tous les procureurs inférieurs, tout en devant se soumettre aux ordres directs du résident général⁵⁵⁶.

Si la création et le développement du parquet furent une étape de l'expansion de l'influence japonaise sur le territoire coréen, ils servirent surtout d'instrument pour la colonisation japonaise du pays. Mais, il s'agissait d'un instrument judiciaire efficace, grâce à son organisation centralisée, hiérarchisée et étatisée sous l'autorité directe du gouverneur

⁵⁵³ Art.6 de la loi relative à l'organisation de la justice en 1907 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

⁵⁵⁴ Art.1 de l'ordonnance relative à l'organisation de la justice de la résidence général de Choseon du 11 octobre 1909 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

⁵⁵⁵ Art.2 de l'ordonnance ; MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.111

⁵⁵⁶ Art.17 de l'ordonnance relative à l'organisation de la justice en 1909 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

japonais.

B. La transformation du parquet en parquet colonial

229. L'organisation du parquet coréen, qui fut « japonisé » lors la Résidence Générale (1905-1910), ne changea guère sous le Gouvernement Général de Choseon 조선총독부 朝鮮總督府 (1910-1945). Afin de réaliser une colonisation parfaite du pays, le gouverneur général de Choseon 조선총독 朝鮮總督 fut autorisé à donner ses ordres directs aux différents procureurs dans l'accomplissement de leurs fonctions de ministère public (1°). De plus, les fonctions du ministère public furent remplies par un petit nombre de procureurs, afin d'accroître l'efficacité du ministère public, et surtout de faciliter le contrôle du parquet, tout en minimisant les frais qu'engendrait la colonisation (2°).

1° L'autorité directe du Gouverneur Général de Choseon

230. Durant l'époque coloniale, les pouvoirs exécutif, judiciaire et législatif étaient concentrés en la personne du gouverneur général, faisant de lui une personne toute puissante pour faciliter la colonisation de la Corée. Il avait une autorité suprême sur la justice. Cependant cela ne signifiait pas que la justice était une partie du pouvoir exécutif. Le gouverneur général administrait et surveillait, lui-même, directement les tâches judiciaires de toute la colonie. Un procureur général supérieur, chef du parquet auprès de la Haute Cour, avait également pour fonction d'administrer les travaux des autres parquets de l'ensemble du pays, en recevant directement l'instruction du gouverneur général⁵⁵⁷. Les procureurs supérieurs avaient le droit de substitution pour les procureurs dans leur ressort. Un parquet fut installé auprès de chaque tribunal du pays⁵⁵⁸, et tous les procureurs étaient tenus

⁵⁵⁷ Alinéa 2 Art.17 de l'ordonnance relative à l'organisation de la justice en 1909 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

⁵⁵⁸ Alinéa 1 Art.9 de l'ordonnance relative à l'organisation de la justice en 1909 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*)

d'obéir aux ordres de leurs supérieurs hiérarchiques⁵⁵⁹. Afin d'aider le gouverneur général dans ses tâches judiciaires, une direction de la justice *Beobmuguk* 법무국 fut mise en place. Entre le directeur de la justice et le procureur général supérieur, il n'y avait pas, cependant, de rapports hiérarchiques. Comme le souligne MOON Joon-Young, « *si le rôle du gouverneur général de Choseon correspondait à celui du ministre de la justice du Japon, le rôle du directeur de la justice au sein du gouvernement général correspondait à celui du vice-ministre de la justice du pays occupant* »⁵⁶⁰. En effet, au sommet de cette organisation du parquet se trouvait le gouverneur général de Choseon.

231. Cette confusion du pouvoir judiciaire avec le pouvoir exécutif, fut remise en cause, pour incompatibilité avec la Constitution de l'empire japonais qui énonçait solennellement l'indépendance de la justice par rapport au pouvoir exécutif⁵⁶¹. « *Alors qu'au Japon l'indépendance de la justice est bien garantie depuis la mise en place d'un système judiciaire mis en œuvre, il y longtemps, en Corée qu'elle fait l'objet de doutes, car il n'y a pas de garanties suffisantes de l'indépendance de la justice. Il est nécessaire pour l'occupation de la Corée, de permettre à nos compatriotes et aux Coréens de faire confiance à l'indépendance de la justice d'occupation(...)* »⁵⁶² Pour répondre à cette inquiétude sans trop toucher au pouvoir judiciaire du gouverneur général, le gouverneur général de Choseon accorda une garantie statutaire de magistrature aux juges. Désormais, « *le juge ne [pouvait] pas être congédié sans son consentement, ou à moins qu'il soit condamné par le droit pénal ou par le dispositif disciplinaire* »⁵⁶³. Cependant, le statut des procureurs ne fut pas renouvelé, et donc le fonctionnement des parquets était encore dépendant du gouverneur général et n'avait aucune garantie statutaire ni possible indépendance par rapport au pouvoir central. Ainsi, les procureurs étaient complètement subordonnés au gouverneur général⁵⁶⁴.

232. Il faut d'ailleurs remarquer qu'au début des années 1930, un débat important apparut

⁵⁵⁹ Art 5 de l'ordonnance

⁵⁶⁰ MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.127

⁵⁶¹ Jean-Louis HALPERIN et NAOKI Kanayama, *Droit japonais et droit français au miroir de la modernité*, Dalloz, 2008, p.2

⁵⁶² Le projet portant sur la modification de l'ordonnance relative à l'organisation de la justice du gouvernement général de Choseon du 23 novembre 1922 (Cité par MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.128)

⁵⁶³ L'ordonnance relative à la discipline du Juge (Cité par MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.128)

⁵⁶⁴ MOON Joon-Young, *op.cit.*, pp.128-129

au sein des juristes coréens et japonais au sujet d'une possible suppression du système judiciaire du gouvernement général et de la mise en place d'un système judiciaire identique au Japon, intégrant la Corée comme un territoire du Japon. Ainsi, l'intégralité des pouvoirs judiciaires du gouverneur général devaient être « cédés » au ministre japonais de la justice. Cependant, le gouverneur général de Choseon refusa cette proposition, en affirmant que la loi japonaise relative à l'organisation de la justice n'était pas directement applicable dans la colonie, car elle ne convenait pas pour une occupation efficace de la Corée. Il tenait ainsi à garder ses pouvoirs exécutifs, judiciaires et législatifs au sein de la colonie. Cependant, plusieurs juristes continuèrent de réclamer la suppression de l'autorité directe du gouverneur général sur le parquet. Parmi eux, il y avait entre autres l'ancien ministre de la justice, KURATOMI Yusaburo 倉富勇三郎, qui écrivit un rapport sur la mise en application de la loi relative à l'organisation de la justice dans la colonie en 1940. Dans ce rapport, il est écrit qu'« étant donné que le droit de diriger la tâche du parquet doit être confiée au ministre de la justice et au procureur général supérieur, le gouverneur général de Choseon ne devrait plus abuser de ce droit en concurrence avec eux »⁵⁶⁵. De même, un magistrat japonais, YAMAGUCHI Yoshitada 山口良忠 affirma, lors d'une conférence pour évoquer la nécessité de modifier le système judiciaire dans la colonie : « Il était nécessaire de permettre au gouverneur général d'avoir le pouvoir de diriger et de surveiller le parquet comme un supérieur hiérarchique des procureurs, pour asseoir le régime colonial dans le délai le plus court dans le territoire coréen au début de l'occupation. Cependant, comme cela fait déjà 30 ans que le gouvernement général de Choseon a occupé la péninsule coréenne, la suppression de l'autorité directe du gouverneur général sur le parquet colonial ne causera certainement aucun problème »⁵⁶⁶. Mais, malgré ces critiques, le système judiciaire resta le même jusqu'à la fin de l'occupation en 1945, et fonctionna en dépit de l'insuffisance notoire du nombre de magistrats.

2° La réduction organique du parquet

233. Le territoire coréen, ne disposant que de peu de ressources, n'avait qu'une importance

⁵⁶⁵ Voir., NAM Gi-Jung, L'histoire sur l'empiétement de la justice coréenne par le Japon, Yukbeobsa, 1978, pp.203-215

⁵⁶⁶ *Ibid.*

stratégique pour le Japon. En effet, disposer d'une colonie sur le continent était un avantage qui faciliterait la future invasion de la Chine, puis de la Russie. Le premier gouverneur général de Choseon, TERAUCHI Masadake 寺内正毅 ne demanda qu'un budget minimum concernant la modernisation de la colonie au Japon, lui permettant une certaine autonomie financière et politique. Pour être encore plus indépendant des politiques japonaises, il réaménagea les institutions judiciaires, tout en réduisant le nombre de tribunaux et de magistrats au sein du Gouvernement Général⁵⁶⁷. Ainsi, il a mis en cause l'organisation de la justice du Gouvernement Général : « *Dans le système judiciaire sous la résidence générale, (...) la justice était trop variée au niveau de l'organisation, et répétitive au niveau de la compétence. (...) Ce système ne convenait pas pour l'occupation de Choseon qui demandait de la célérité dans l'accomplissement de la tâche judiciaire (...)* »⁵⁶⁸. Dans cet esprit, il supprima les tribunaux cantonaux (qui jugeaient les contraventions et les délits légers), tout en confiant un droit juridictionnel pour les contraventions et les délits légers au chef de chaque commissariat de police dans la ville⁵⁶⁹. Dès lors, la justice du gouvernement général de Choseon se composait d'une Haute Cour, de Cours d'appel et de tribunaux de départementaux qui avaient plusieurs branches inférieures dans les villages et petites villes. Avec ce renouvellement organique de la justice, le parquet connut une nouvelle organisation, il y avait un parquet auprès de la Haute Cour, un autre auprès de la Cour d'appel, et un parquet auprès de chaque tribunal de département ainsi qu'auprès de chacune de ses branches.

234. En dehors de cette modification organique, le gouverneur général réduisit le nombre du personnel judiciaire :

Le nombre de juges et de procureurs en Corée (1910-1940)

	Nombre de juges	Nombre de procureurs
--	-----------------	----------------------

⁵⁶⁷ MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.120

⁵⁶⁸ Recueil de l'instruction du gouverneur général de Choseon, 1912, p.11-3 (www.nanet.go.kr : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale coréenne)

⁵⁶⁹ Art.1 de l'ordonnance relative au jugement immédiat des infractions du 18 mars 1912(www.nanet.go.kr : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale coréenne)

Année	1 ^e rang ⁵⁷⁰	2 ^e rang		Total du personnel	1 ^e rang	2 ^e rang		Total du personnel
		Japonais	Coréen			Japonais	Coréen	
1910	8	175	71	254	6	48	6	60
1911	9	178	62	249	7	49	4	60
1912	7	154	38	199	6	48	3	57
1913	8	157	25	190	5	48	5	58
1914	6	153	32	191	5	48	5	58
1915	6	156	33	194	5	49	7	58
1920	7	144	40	191	5	55	11	71
1925	6	144	33	183	7	59	9	75
1930	8	150	38	196	7	72	7	86
1935	8	146	38	192	7	74	7	88
1936	8	157	39	204	7	79	7	93
1937	10	169	45	224	9	87	11	107
1938	10	215		225	9	100		109
1939	11	217		228	8	103		111
1940	10	222		232	9	118		127

Référence : Statistique annuelle du gouvernement général de Corée (1910-1940)

Comme le montrent ces statistiques, le nombre de magistrats coréens était bien inférieur à celui des magistrats japonais. Et lors de l'occupation japonaise, leur nombre ne dépassa jamais plus de 10 personnes. En 1912, autant de magistrats coréens que de magistrats japonais furent remerciés, faisant que le nombre de magistrats coréens devint infime. Mais malgré cela, on note que le nombre des juges et de procureurs augmenta légèrement durant l'occupation japonaise afin de contrôler la sécurité nationale, allant de fait avec la police de la colonie. La population du territoire coréen augmenta deux fois plus entre 1910 et 1942 (de 12 313,017 à 26 361,401) mais également le nombre d'infractions qui fut multiplié par quatre

⁵⁷⁰ L'échelle des fonctionnaires était divisée en 3 rangs dans la colonie. Le premier rang, Chiimgwan 勅任官 est composé des ministres, hauts magistrats, etc., alors que le deuxième rang, Juimgwan, 奏任官 est composé des fonctionnaires de commandement et magistrats « normaux ».

durant la même période (de 43,297 et 181,195)⁵⁷¹. L'augmentation du nombre de juges et de procureurs ne permit pas de contrer cette augmentation.

Le nombre de juges et de procureurs au Japon et en Corée
(Le nombre de magistrats pour un million de citoyens) de 1910 à 1940

Année	Au Japon		En Corée	
	Nombre de juges	Nombre de procureurs	Nombre de juges	Nombre de procureurs
1910	1,125 (22.9)	390 (7.9)	254 (19.1)	80 (6.1)
1920	1,134 (20.5)	570 (10.3)	191 (11.0)	71 (4.1)
1930	1,249 (19.6)	657 (10.3)	196 (9.7)	86 (4.2)
1940	1,541 (21.2)	734 (9.4)	232 (9.8)	127 (5.4)

Référence : Statistique annuelle du gouvernement général de Corée (1910~1940)

D'après ces statistiques, on peut voir que le nombre de magistrats dans la colonie était deux fois inférieur à celui du Japon. L'insuffisance des magistrats en Corée causa un ralentissement grave des procédures devant la justice. Mais la participation excessive de la police dans le déroulement de la justice fit qu'elle était d'une redoutable efficacité contre les criminels, mais également contre le peuple coréen dans son ensemble (Voir., Supra., pp.288-287). De plus, les procureurs peu nombreux se contentaient souvent de déléguer leurs pouvoirs à la police.

235. En somme, construit sous l'influence du modèle japonais qui avait successivement adopté les modèles européens (français puis allemand), le parquet colonial en Corée se caractérisait par une organisation qui avait exclusivement pour objectif de faciliter la colonisation du pays par les japonais. L'autorité directe du gouverneur général sur le parquet, l'absence de garantie statutaire des procureurs, et le renforcement de la subordination hiérarchique au chef de la colonie, supprimaient toute possibilité d'indépendance du parquet par rapport au pouvoir central et obligeaient les différents magistrats à se soumettre au

⁵⁷¹ Statistique annuelle du gouvernement général de Corée (1910-1940) (www.nanet.go.kr : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale coréenne)

pouvoir central. Cela permit à un petit nombre de procureurs de réprimer efficacement, avec la pleine collaboration de la police, les crimes de droit commun et politiques, empêchant ainsi une quelconque forme de résistance coréenne contre l'occupant de se mettre en place. Ainsi, la concentration des pouvoirs aux mains du Gouverneur Général de Choseon permit d'asservir la population coréenne. Le Gouverneur militaire américain *Migunjeong* 미군정, dès son arrivée dans le territoire coréen en 1945, entama un processus de séparation des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire, en vertu des principes démocratiques. Le parquet se sépara de la justice, rendant la justice indépendante du pouvoir exécutif « à l'américaine ».

Section 2 : La séparation du parquet et de la justice

La justice assimilée au pouvoir judiciaire a évolué au cours de l'histoire et des sociétés, depuis son invention. Si la figure de la justice est ainsi diverse selon l'époque ou la région du monde, elle est une institution fonctionnelle spécialisée dans le maintien, le développement et l'application des normes juridiques. Dans l'ancien droit coréen qui a été construit sur la base du droit de continent européen, la justice était généralement composée de deux corps de magistrats : l'ensemble des juges des tribunaux et l'ensemble des procureurs du parquet. Cependant, ce système mixte était considéré comme une cause importante d'affaiblissement de l'indépendance du pouvoir judiciaire par rapport au pouvoir exécutif. En effet, c'est pourquoi le législateur coréen a exclu le corps des procureurs du pouvoir judiciaire sous l'influence du droit américain, tout en lui donnant une nouvelle identité, à la fois, comme un parquet « quasi-judiciaire » (§1) et comme un parquet « policier ». (§2)

§1 Un parquet « quasi-judiciaire »

236. Selon alinéa 1 de l'article 101 de l'actuelle Constitution sud-coréenne, « *le pouvoir judiciaire relève de la justice composée des juges.* » Autrement dit, le pouvoir judiciaire ne relève pas du parquet composé des procureurs. Le parquet n'était plus une partie de la justice et est exclu du pouvoir judiciaire (A). Si le parquet coréen n'est plus une institution proprement judiciaire, il est considéré comme une institution « quasi-judiciaire », ayant des fonctions « quasi-judiciaires » (B).

A. L'exclusion du parquet dans la définition du pouvoir judiciaire

Pendant l'occupation des militaires américains sur le territoire coréen, la justice coréenne s'est écartée du contrôle administratif du pouvoir exécutif via le ministère de la justice pour renforcer son indépendance, tout en acceptant l'influence américaine en ce qui concerne le pouvoir judiciaire⁵⁷² (1°). Selon cette nouvelle définition du pouvoir judiciaire, le corps des procureurs coréens est séparé de la justice. Mais le parquet est resté sous l'autorité du ministre de la justice, tout en gardant son organisation hiérarchique au service du pouvoir exécutif (2°).

1° La définition du pouvoir judiciaire sous l'influence américain

237. Dès que le militaire américain occupa la péninsule sud-coréenne, le gouverneur militaire américain destitua tous les fonctionnaires et magistrats coloniaux sur le territoire coréen. Par la suite, il nomma les officiers militaires américains aux postes ministériels du gouvernement militaire américain. Ainsi, le directeur de la justice sous le régime colonial japonais, HAYATA ayant été révoqué de ses fonctions le 15 septembre 1945, le colonel américain, Emery J. WOODALL fut nommé au poste de directeur de la justice au sein du gouvernement militaire américain le 28 septembre de la même année. Lors d'une conférence des juristes américains et coréens à Seoul en mars 1946, le nouveau directeur de la justice a montré sa volonté de mieux garantir l'indépendance de la justice et de développer une institution efficace chargée de la poursuite criminelle sous le pouvoir administratif dans le territoire coréen⁵⁷³. Sur cette base, le discours sur la séparation entre la justice et le parquet est l'illustration de la nouvelle séparation entre le pouvoir judiciaire et le pouvoir administratif. Par la suite, KIM Byeong-Ro nommé directeur coréen de la justice en juillet 1946, en déposant auprès du gouvernement militaire américain un projet portant sur le renouvellement

⁵⁷² Section 1 Article 3 de la Constitution des Etats-Unis : « *Le pouvoir judiciaire des États-Unis sera confié à une Cour suprême et à telles cours inférieures dont le Congrès pourra périodiquement ordonner l'institution.* »

⁵⁷³ SHIN Dong-Un, L'influence du droit américain dans le droit pénal coréen, *Revue de l'étude des Etats-Unis*, 1993, p.33

de l'organisation de la justice sud-coréen, proposa de changer les noms du parquet en « *le parquet suprême, le haut parquet, le parquet départemental* ». Ainsi, il a montré sa volonté d'instituer un parquet indépendant, tout en le séparant des juridictions. De même, le procureur général supérieur LEE In, a souligné la nécessité de séparer le parquet de la justice, lors de sa nomination⁵⁷⁴. Le gouvernement de tutelle militaire a généralement accepté la proposition des juristes coréens. Le parquet sud-coréen a donc eu son propre nom sans la nécessité d'y ajouter le nom de la juridiction⁵⁷⁵. Si la tendance de séparation entre la justice et le parquet était ainsi apparue chez les juristes coréens, elle sera enfin réalisée par une ordonnance du gouverneur militaire américain relative à loi de l'organisation du parquet du 2 août 1948.

238. Le gouvernement transitoire sud-coréen ayant été mis en place en février 1947 pour que les militaires américains rendent progressivement la souveraineté aux coréens, AN Jea-Hong fut nommé gouverneur civil sud-coréen sous l'autorité du gouverneur militaire américain. En mars 1947, un conseil composé des représentants ministériels du gouvernement transitoire déposa auprès du gouverneur militaire américain, un projet portant sur la réorganisation du gouvernement transitoire. Après que le conseiller américain des affaires juridiques, CONNELLY, ait examiné une partie du projet concernant l'organisation judiciaire, il donna son accord pour maintenir la direction de la justice comme organe ministériel du gouvernement pour confier au gouverneur militaire américain le pouvoir de nommer le juge et les procureurs, notamment pour séparer l'administration de la justice de l'autorité du directeur de la justice afin de garantir l'indépendance et la dignité de la justice en tant que pouvoir judiciaire au même niveau que le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif.⁵⁷⁶

239. Un projet portant sur l'organisation de la justice fut rédigé par la Cour suprême en juillet 1947, et entra en vigueur le 2 mai 1948 sous la forme d'une ordonnance portant le numéro n°192 ratifiée par le gouverneur militaire américain : « *Le but de cette ordonnance était de transférer le pouvoir d'administration de la justice du ministère de la justice à la Cour Suprême, et de prévoir la réorganisation du système judiciaire* »⁵⁷⁷. Le pouvoir exécutif

⁵⁷⁴ Le journal Choseonilbo du 19 mai 1946

⁵⁷⁵ L'ordonnance de la direction de la justice du 16 décembre 1946 (L'institut de la recherche de la législation, Recueil des lois, décrets, ordonnances du gouvernement militaire américain, 1971, p.752)

⁵⁷⁶ L'histoire de la force militaire américaine en Corée, Dolbégue, t.3, 1973, p.623

⁵⁷⁷ Art.1 du l'ordonnance n°192 relative à la loi sur l'organisation de la justice du 4 mai 1948 (L'institut de la recherche de la législation, Recueil des lois, décrets, ordonnances du gouvernement militaire américain, 1971,

fut ainsi séparé volontairement de la justice, afin de la rendre plus indépendante, s'inspirant du modèle américain d'organisation de la justice⁵⁷⁸. Dans cette logique, un bureau en charge d'administrer la justice fut mis en place au sein de la Cour Suprême, sous l'autorité directe du juge président de la Cour Suprême, personne représentant l'autorité suprême de la justice du pays⁵⁷⁹ et dès lors, le budget de la justice fut géré par ce bureau⁵⁸⁰. De plus, un Conseil de la justice fut mis en place en tant qu'organe suprême délibératif en ce qui concerne l'administration de la justice dans tout le pays, se composant du juge président et de juges de la Cour Suprême⁵⁸¹. Il faut également remarquer qu'en tant que pouvoir judiciaire indépendant, l'inamovibilité des juges fut solennellement énoncée dans les termes suivants : « *Le juge doit tenir son poste à titre inamovible et il ne doit pas être rejeté ou retiré ou rétrogradé ou suspendu, ou son salaire réduit, soit sauf s'il est condamné à la réclusion criminelle ou à l'emprisonnement ou à des lourdes pénalités, soit sauf s'il est reconnu coupable de conduite répréhensible par la commission de discipline judiciaire* »⁵⁸².

240. Du fait que la justice devint un pouvoir judiciaire propre, complètement indépendant et autonome du pouvoir exécutif, le parquet fut détaché de celle-ci et se rapprocha par conséquent du pouvoir exécutif. Selon le professeur Shin Dong-Un, « *avec la loi sur l'organisation de la justice et celle du parquet, l'administration de la justice qui était sous l'autorité du ministère de la justice, fut transférée au juge président de la Cour Suprême. Mais, le parquet qui était auprès de la justice, fut organiquement séparé de celle-ci. Par conséquent, le système de droit du continent européen, qui considérait le pouvoir judiciaire comme une unité de la justice et du parquet, vit sa fin en Corée. Un système du pouvoir judiciaire à l'américaine fut établi. Cette grande réforme relative à l'organisation de la justice, mise en place sous l'influence du gouvernement militaire américain, est toujours en vigueur en Corée aujourd'hui* »⁵⁸³.

p.508)

⁵⁷⁸ Section 1 Article 3 de la Constitution des Etats-Unis : « *Le pouvoir judiciaire des États-Unis sera confié à une Cour suprême et à telles cours inférieures dont le Congrès pourra périodiquement ordonner l'institution.* »

⁵⁷⁹ Art.91 de l'ordonnance n°192 relative à la loi de l'organisation sur la justice du 4 Mai 1948 (L'institut de la recherche de la législation, *op.cit.*)

⁵⁸⁰ Art.12 de l'ordonnance préc.

⁵⁸¹ Art. 84 et 85 de l'ordonnance préc.

⁵⁸² Art. 49 de l'ordonnance préc.

⁵⁸³ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, p.33

Ainsi, le parquet qui fut exclu de la justice, maintint son organisation hiérarchique au profit du pouvoir exécutif qui chercha à faire du parquet un instrument fort et efficace pour fortifier le nouvel Etat qui se mettait en place.

2° Le maintien de l'ancienne organisation hiérarchique du parquet

241. La nouvelle justice qui fut instaurée à partir de novembre 1945, garda à l'identique l'organisation de la justice coloniale japonaise. Elle était divisée en trois degrés : la Cour Suprême, les Cours d'appel et les tribunaux de départementaux. L'organisation du parquet fut maintenue, elle aussi : un parquet auprès de la Cour Suprême, un parquet auprès de la Cour d'appel et un parquet auprès de chaque tribunal départemental, héritage du système colonial japonais qui se basait sur le droit européen.⁵⁸⁴ Même après la nouvelle définition du pouvoir judiciaire avec l'entrée en vigueur de l'ordonnance n°192 promulguée le 2 mai 1948, l'organisation de la justice ne changea pas. Cependant le paquet fut écarté de celle-ci, et il n'était plus une partie de la justice mais travaillait pour la justice. Ainsi, l'ordonnance n° 198 promulguée le 2 août 1948 renomma chaque parquet le parquet suprême⁵⁸⁵, le haut parquet et le parquet départemental⁵⁸⁶.

⁵⁸⁴ Le nombre de juristes coréens était insuffisant pour pourvoir tous les postes de juge et de procureur au moment de la libération (entre 60 à 70 magistrats coréens). Pour combler rapidement cette pénurie de magistrats, divers recrutements urgents furent mis en place : la nomination spéciale d'anciens greffiers comme magistrats (Novembre 1945), la nomination spéciale par recommandation du conseil des barreaux (Avril 1946), ouverture d'un concours pour les officiers judiciaires (Mars 1946), concours spécial pour devenir juge ou procureur (Septembre 1946), etc. Et ainsi, 259 procureurs furent nommés entre novembre 1945 et décembre 1949 ; la plupart des nouveaux procureurs étaient des anciens officiers judiciaires du gouvernement général de Corée du sud. Ce recrutement massif en urgence fit que certains fonctionnaires collaborateurs purent échapper à « l'épuration » du gouvernement, et retrouvèrent une place encore élevée dans le nouveau gouvernement. Mais, bien entendu, il ne s'agit pas ici d'une généralité et, tout comme le directeur coréen de la direction de la justice KIM Byeong-Ro (Juillet 1946 – août 1948) et le procureur général supérieur, LEE In (Octobre 1945-août 1948), l'autre grande partie des nouveaux magistrats étaient des anciens résistants.

⁵⁸⁵ Art. 4, 7, 8, 9 et 10 de l'ordonnance n°213 relative à loi sur le parquet du 2 août 1948(L'institut de la recherche de la législation, *op.cit.* p.575)

⁵⁸⁶ Art. 2 de l'ordonnance préc.

242. L'organisation au sein d'un même parquet fut encore plus hiérarchisée⁵⁸⁷ et de plus, le procureur général supérieur avait le droit de diriger et surveiller tous les travaux du ministère public dans l'ensemble du pays⁵⁸⁸. Il en était de même pour les procureurs généraux qui possédaient les mêmes droits dans leurs ressorts⁵⁸⁹. De plus, afin de s'assurer du bon respect du système de subordination hiérarchique, le procureur général supérieur et les procureurs généraux possédaient un droit de substitution⁵⁹⁰. L'ordonnance du 2 août 1948 permit au ministre de la justice de diriger et surveiller les officiers du ministère public en tant qu'autorité suprême du parquet⁵⁹¹, et donc de fait, il pouvait donner une orientation générale concernant l'administration et le travail du ministère public. Mais il ne pouvait intervenir directement dans une affaire particulière ou ordonner aux procureurs d'agir selon ses ordres. Cependant il pouvait s'immiscer dans une affaire particulière qu'il jugeait importante, en donnant son opinion personnelle sur la marche à suivre au procureur général supérieur⁵⁹². Afin de souligner ce système de subordination hiérarchique du parquet, qui ne changea pas malgré la fin de la colonisation japonaise et l'adoption du modèle judiciaire américain, le procureur supérieur général Lee In utilisa le terme « d'unité du parquet » dans sa circulaire du 8 août 1946 : « *Selon le principe d'unité du parquet, le procureur inférieur doit se soumettre aux directives et aux ordres du procureur supérieur, et à ceux du chef du parquet ; car les procureurs sous l'autorité d'un même chef doivent agir de manière indivisible (...) Donc, je notifie que les procureurs doivent respecter le principe d'unité du parquet, tout en se soumettant à la direction et l'ordre de leurs supérieurs en ce qui concerne toutes les tâches du ministère public (...)* »⁵⁹³

243. Et donc, avec son exclusion de la justice qui était le seul pouvoir judiciaire en Corée, le parquet coréen peut être considéré comme une institution purement administrative qui représente l'Etat devant la justice, soumis aux ordres du pouvoir central. Cependant, l'ancienne complexité statutaire du paquet n'ayant pas tout à fait disparu, elle continua de lui

⁵⁸⁷ Aliéna 1 Art.11 de l'ordonnance préc.

⁵⁸⁸ Aliéna2 Art.7 de l'ordonnance

⁵⁸⁹ Aliéna 2 Art.8 de l'ordonnance

⁵⁹⁰ Aliéna 3 Art.11 de l'ordonnance

⁵⁹¹ Art. 14 de l'ordonnance

⁵⁹² Art.14 de l'ordonnance

⁵⁹³ L'instruction du procureur général supérieur du 8 août 1946(Le parquet suprême, Recueil des documents internes du parquet *Geomchaljeyo* 검찰제요 1945-1948, p.108)

conférer un caractère « quasi-judiciaire » qui permettait en théorie une possible indépendance des procureurs au niveau de l'activité du ministère public. Mais cette possibilité d'indépendance étant trop faible, les procureurs n'avaient pas une réelle possibilité d'indépendance en pratique.

B. Une faible possibilité d'indépendance

244. Même si le parquet est une partie du pouvoir exécutif, et non plus de la justice qui est le seul pouvoir judiciaire en Corée du Sud, il est important qu'il ne soit pas totalement dépendant du pouvoir exécutif car, travaillant également pour la justice en tant que ministère public, son indépendance est primordiale pour protéger l'indépendance de la justice. Ainsi, les procureurs formant « *le corps, le cœur et l'esprit du ministère public* »⁵⁹⁴, ils furent définis comme des officiers « quasi-judiciaire » *준사법기관 Junsabeopgigwan* disposant d'une indépendance face au pouvoir exécutif (1°). Dans ce but, les législateurs essaient, encore de nos jours, d'atténuer la subordination hiérarchique du parquet face au pouvoir exécutif (2°).

1° La garantie statutaire des procureurs

245. Selon la loi relative au parquet *검찰청법 Geomchalcheongbeob* qui fut promulguée en 1949, et qui est toujours en vigueur aujourd'hui, les procureurs en tant que représentants de l'intérêt public possèdent les pouvoirs « 1° de mener des enquêtes sur les infractions 2° de déclencher et maintenir l'action publique ; 2° de diriger les officiers de police judiciaire dans l'enquête criminelle ; 3° de requérir l'application de la loi devant la justice : 4° de surveiller l'exécution du jugement. »⁵⁹⁵ Pour définir ces fonctions du procureur, on utilise le terme ambigu de « quasi-judiciaires » *준사법 Junsabeob*. De même, le parquet n'est pas considéré comme une institution purement judiciaire, mais « quasi-judiciaire », perpétuant ainsi une

⁵⁹⁴ Charlotte GUNKA, Le procureur en France et en Pologne ; Quelle indépendance face au pouvoir politique ?, Mémoire, Univ-Paris2, 2009, p.1

⁵⁹⁵ Aliéna 1 Art.6 de l'ordonnance n°213 relative à la loi sur le parquet du 2 août 1948 (L'institut de la recherche de la législation, *op.cit.*)

complexité statutaire des procureurs. Et statutairement, même avec l'exclusion du parquet de la justice et son rattachement au pouvoir exécutif, les procureurs ne sont pas considérés comme de simples fonctionnaires gouvernementaux mais comme des officiers « quasi-judiciaires ». Chargés d'exercer l'action publique et d'assurer l'ordre public en tant que représentants de l'Etat, les procureurs ont une grande marge d'action et d'appréciation (d'opportunité des poursuites) en ce qui concerne les poursuites judiciaires. Ils peuvent à leur guise mener ou conduire une enquête pour soutenir l'action judiciaire. Et dans ce but, ils ont le droit de diriger dans leur enquête les officiers de police judiciaire. En effet, il dispose d'une grande liberté de choix de poursuivre ou non une infraction, et de déclencher ou non l'action publique. Comme le soulignent les procureurs de cette époque, en demandant de garantir au procureur un statut identique au juge, « *le procureur a un pouvoir d'appréciation, quasiment équivalent au jugement d'un juge, ainsi gardant cette fonction du procureur qui était proprement judiciaire dans l'ancien droit* »⁵⁹⁶.

246. Le statut du procureur fut remis en question lors du débat législatif qui eut lieu du 15 au 20 juillet 1948 portant sur le projet de la loi relative aux fonctionnaires gouvernementaux 공무원법 *Gongmuwoenbeob*. Ce projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, qualifie le juge de « fonctionnaire spécial » *Teogjeongjig* 특정직 distingué des autres « fonctionnaires normaux » *Ilbanjig* 일반직. Mais le procureur n'était pas alors lui aussi qualifié de « fonctionnaire spécial ». Comme le note un expert législatif, Yoon Gil-Jung, « *le procureur doit être un simple fonctionnaire rattaché aux institutions exécutives.* »⁵⁹⁷ De même, le président de la commission législative concernant les affaires juridiques *Beobjesabeobwiwonhoe* 법제사법위원회, Bek Kwan-Soo affirma que « *le procureur doit être exclu de la liste des fonctionnaires spéciaux car il n'est qu'un simple fonctionnaire rattaché au ministère des affaires juridiques, à la différence du juge qui doit avoir un statut spécial comme membre du pouvoir judiciaire en vertu de la Constitution* »⁵⁹⁸. A l'inverse, plusieurs députés réclamèrent que le procureur soit considéré comme un fonctionnaire

⁵⁹⁶ Mémoire sur le statut du procureur, Beobjeong 4°-10, 1949, p.35

⁵⁹⁷ Procès-verbal n°11 du débat n°4 de l'assemblée nationale, in Procès-verbal de l'assemblée nationale constitutive n°6. p. 192

⁵⁹⁸ *Ibid.*, p. 240

administratif ayant une fonction judiciaire, qu'il soit un officier « quasi-judiciaire » qui devait avoir une garantie de statut quasiment équivalente à celle d'un juge⁵⁹⁹. Finalement, le statut de procureur ne fut pas inclus dans l'énumération des « fonctionnaires spéciaux » pour les raisons suivantes : « *La catégorisation « spéciale » pour quelques fonctionnaires n'a pas pour objectif de leur donner de nouvelles prérogatives, mais de qualifier leur poste de spécial car le soumettant à une législation spéciale, contrairement aux simples fonctionnaires. Cette appellation a pour but surtout d'affirmer et concrétiser la garantie du statut de juge en tant que pouvoir judiciaire, proclamée par la Constitution. Mais comme le statut du procureur n'est pas un pouvoir judiciaire selon la Constitution, le procureur ne peut être considéré comme un fonctionnaire spécial* »⁶⁰⁰.

247. Par la suite, le parquet insista fortement pour inclure le poste de procureur dans la liste des fonctionnaires spéciaux à l'occasion du débat sur le projet de loi portant sur l'organisation du parquet. Le parquet affirma que le fait de poursuivre les infractions était une fonction « quasi-judiciaire », et donc que les procureurs devaient être considérés comme faisant partie d'une institution judiciaire, ou tout au moins, faisant partie d'une institution quasi-judiciaire et qu'ils devaient posséder une garantie statutaire pour avoir une possibilité d'indépendance par rapport au pouvoir exécutif⁶⁰¹. Le parquet demandait ainsi qu'il puisse avoir de nouveau une garantie statutaire comme dans l'ancien parquet sous l'occupation japonaise. Cette réclamation fut finalement acceptée et incluse dans la loi sur le parquet, promulguée le 20 décembre 1949, dans les termes suivants : « *Le procureur est un fonctionnaire spécial dont l'effectif, le salaire et les sanctions disciplinaires sont fixés par une loi spéciale* »⁶⁰². Selon la même loi, le procureur « *ne peut être révoqué, rétrogradé, suspendu ou voir son salaire réduit, sans consentement, sauf s'il est condamné au moins à la réclusion criminelle ou sauf s'il reçoit une sanction disciplinaire* »⁶⁰³. Ainsi, le statut du procureur devint presque équivalent à celui du juge. En outre, il faut remarquer que le procureur doit remplir les mêmes conditions d'admission de recrutement que le juge, c'est-à-dire être de nationalité sud-coréenne, jouir de ses droits civils, civiques et politiques, avoir réussi le concours national de magistrat et étudier pendant deux ans à l'école nationale de magistrat. Mais, malgré le fait que

⁵⁹⁹ *Ibid.* p.188 , p.202 , pp.238-239

⁶⁰⁰ Moon Joon Young, La naissance de la justice et du parquet en Coréen, Yeoksabipyongsa, 2010, p.819

⁶⁰¹ La recommandation concernant le statut des officiers du parquet, Beobjeong n°4-10, 1949, p.35

⁶⁰² Art. 29 de la loi sur le parquet du 20 décembre 1949

⁶⁰³ Art. 22 de la loi

juge et procureur avaient fait les mêmes études dans la même école, il était très rare qu'un même magistrat au cours de sa carrière passe du Siège au Parquet ou du Parquet au Siège. On précisa, afin de garantir l'indépendance des procureurs des pouvoirs politiques et économiques, qu'« *aucun procureur ne doit s'engager à l'un des quelconques actes suivants en cours de mandat : 1° Etre membre de l'Assemblée nationale ou un conseil local, ou de participer à tout mouvement politique ; 2° Etre engagé dans une activité à but lucratif quelle qu'elle soit* »⁶⁰⁴.

248. On peut donc comprendre que le procureur aurait pu être considéré comme un simple fonctionnaire. Cependant, avec sa fonction et son statut « quasi-judiciaire », cela lui donna une possibilité d'indépendance « paradoxale » face au pouvoir exécutif dont il est membre. De plus, chaque procureur est investi de ses propres pouvoirs en tant que ministère public, pouvant agir librement dans l'accomplissement de sa mission, à moins qu'un procureur supérieur ne lui donne des ordres spécifiques. Mais en réalité, l'indépendance du parquet n'est que théorique et fictive, dans la mesure où les procureurs sont forcement tenus d'obéir aux ordres de leurs supérieurs selon le système de subordination hiérarchique au sein du parquet. Ainsi, les législateurs sud-coréens ont essayé à plusieurs reprises, mais sans succès, d'atténuer la subordination hiérarchique du parquet, notamment pour mieux garantir la neutralité politique de l'activité du ministère public dans le contexte de démocratisation de l'Etat.

2° L'échec de l'amélioration de l'indépendance du parquet

249. Comme nous l'avons vu précédemment, le principe fondamental du parquet sud-coréen est la subordination hiérarchique, selon laquelle tous les procureurs doivent suivre les instructions de leurs supérieurs hiérarchiques. Le parquet forme ainsi une organisation centralisée avec à sa tête le ministre des affaires juridiques 법무부장관 *Beobmubu Jangkwan*. Mais l'intervention, plus que fréquente, du pouvoir exécutif dans le fonctionnement du ministère public est quelque chose de préoccupant qui va à l'encontre des principes de neutralité et d'équité de la justice en Corée du sud. Pour mieux assurer l'indépendance des

⁶⁰⁴ Art. 20 de l'ordonnance n°213 relative à la loi sur parquet du 2 août 1948(L'institut de la recherche de la législation, op.cit.)

procureurs en tant qu'officiers quasi-judiciaires, les législateurs coréens ont interdit au ministre des affaires juridiques de donner aux procureurs des instructions « concrètes » et « personnelles » sur le déroulement d'une poursuite faite par ceux-ci. Le ministre des affaires juridiques ne peut donner que des instructions « générales » et « officielles » aux procureurs, en respect avec la fonction d'autorité suprême chargée d'administrer les tâches du ministère public du pays⁶⁰⁵. Cette impossibilité d'intervention directe du ministre des affaires juridiques dans les affaires du parquet a pour but de garantir la neutralité et l'indépendance politique du ministère public. La seule personne qui est en droit de donner des instructions « concrètes » et « personnelles » sur le déroulement d'une poursuite faite par le parquet est le procureur général supérieur, qui est en charge de diriger l'ensemble des procureurs. Cependant le procureur général supérieur est sous l'influence directe du ministre des affaires juridiques, qui est en droit de donner des instructions « concrètes » ou « personnelles » à celui-ci⁶⁰⁶. Ainsi indirectement, le ministre des affaires juridiques peut influencer une affaire du parquet en influençant directement le procureur général supérieur. Mais le procureur général supérieur n'est pas tenu juridiquement de suivre obligatoirement les instructions de son supérieur hiérarchique.

250. Cependant, dans les faits, il n'était pas facile pour le procureur général supérieur de désobéir à une instruction émanant du ministre des affaires juridiques, et donc du pouvoir exécutif qui avait la possibilité de nommer un nouveau procureur général supérieur. Ainsi, le pouvoir central pouvait remplacer un procureur peu docile par un autre complètement soumis à son influence, avec la possibilité en plus d'écarter le fonctionnaire récalcitrant du pouvoir en ne lui proposant aucun poste au sein du gouvernement, stoppant ainsi sa carrière de haut fonctionnaire. Et donc, pour donner une réelle indépendance au parquet par rapport au pouvoir exécutif, il fallait supprimer cette possibilité de révocation indirecte ou l'intervention directe du ministre des affaires juridiques auprès du procureur général supérieur⁶⁰⁷.

⁶⁰⁵ Alinéa 1 Art. 8 de la loi sur le parquet du 20 décembre 1949

⁶⁰⁶ Alinéa 2 art. 8 de la loi préc.

⁶⁰⁷ Pour comparer les droits actuels coréen et français, il est à remarquer qu'en France, il y a la discussion sur l'institution d'un procureur général de la Nation séparé du ministre de la justice, afin d'améliorer l'indépendance du parquet ; Voir. Pascal LEMOINE, Le statut et le rôle du ministère public dans le système judiciaire français, Conférence à Amman (Jordanie) 13 novembre 2007 : « *Pour remédier aux éventuelles difficultés que peut générer la double subordination du ministère public à l'exécutif et à la loi, dont il est et reste le serviteur compte tenu de sa qualité de magistrat, et de délégation directe de la loi en vertu de laquelle il exercer ses prérogatives,*

251. Mais, cette séparation n'est toujours pas effective à ce jour en Corée du sud, même s'il y a eu plusieurs tentatives de modification de l'organisation et du statut du parquet. L'on tenta de supprimer complètement la possibilité d'intervention indirecte du ministre des affaires juridiques dans le déroulement d'une enquête ou d'une poursuite faite par les procureurs, en supprimant le droit de donner directement des instructions « concrètes » ou « personnelles » au procureur général supérieur. Mais ce projet n'a jamais abouti. On tenta alors de renforcer la garantie statutaire du procureur général supérieur au niveau du déroulement de la carrière, afin de ne plus avoir peur d'une possible révocation et donc d'agir librement selon sa propre appréciation, et par conséquent, de renforcer l'indépendance du parquet. On modifia dans ce but en 1988 la loi du parquet en garantissant un mandat de 2 ans au procureur général supérieur dans les termes suivants : « *Le procureur général supérieur doit avoir 2 ans de*

un ancien procureur général près la Cour de cassation, Jean-François Burgelin avait proposé, en référence à un modèle européen en vigueur dans certains Etats voisins – l'Espagne, notamment – de placer au sommet de la hiérarchie du ministre public un procureur général de la Nation qui serait nommé et révoqué par le pouvoir politique avec certaines garanties (Voir: J.-F. Burgelin et P. Lombard, Le procès de la justice, Plon, 2003) Cette idée a été récemment reprise par l'ancien procureur de Paris, Yves Bot, dans des termes un peu différents mais qui ne semblent toutefois pas avoir, pour l'heure, suscité un véritable consensus (Y. Bot « L'évolution des prérogatives du ministère public français », mélanges en l'honneur de P. Léger, 2007, p.25.) Dans cette version, il est proposé de confier le soin d'adresser, le cas échéant, des instructions individuelles et de mettre en œuvre les instructions générales de politique pénale à un procureur général de la Nation, dont la durée des fonctions serait limitée dans le temps, qui serait assisté, dans l'exercice de ses attributions, par un conseil de surveillance composé de personnalités reconnues et qui rendrait compte au parlement de son activité concernant la mise en œuvre des instructions générales de politique pénale. Jean-Paul Jean estime toute fois qu'une coupure radicale du lien entre politique criminelle et pouvoir exécutif « ne paraît pas compatible avec la responsabilité politique qui s'attache à la conduite des politiques publiques dont fait partie la politique pénale (et qu'il) reste à définir les équilibres nécessaires entre pouvoir politique et magistrats du ministère public dans un rapport adulte et responsable ». Toujours est-il que lorsque les deux intérêts dont le magistrat du parquet est en charge –assurer le respect de la loi et mettre en œuvre les directives du garde des sceaux- ne lui paraissent pas coïncider, fort de la légitimité qu'il tient de la loi elle-même pour l'appliquer, il recouvre alors son entière liberté d'action. Au sein de chaque parquet, l'application de ce principe doit, cependant, se concilier avec le fait que « l'organisation hiérarchique place le substitut dans un rapport de subordination vis-à-vis de son procureur, dans un rapport de loyauté et de professionnalisme », d'où la nécessité de développer la réflexion déontologique sur ces questions et de doter les magistrats du parquet d'un statut qui soit davantage protecteur, non seulement pour lui-même mais vis-à-vis des magistrats du siège et des justiciables pour faire en sorte que, dans chaque affaire particulière, le citoyen ait, non seulement l'assurance mais, également la conscience que l'impartialité de l'autorité de poursuite est assurée. »

mandat non renouvelables »⁶⁰⁸. Mais, pour pouvoir obtenir un poste plus élevé ou de même niveau à la fin de leur mandat au sein du gouvernement, les procureurs généraux supérieurs devaient plaire au pouvoir exécutif, en charge de la nomination et de la promotion des hauts fonctionnaires, démissionnant souvent de leur poste lorsque le gouvernement leur proposait un meilleur poste. Ainsi, pour éviter tout abus de la part de pouvoir exécutif et toute démission durant leur mandat, on modifia de nouveau le 13 janvier 1997 la loi du parquet, en interdisant au procureur suprême d'être nommé à un autre poste gouvernemental ou d'être un membre d'un quelconque parti politique durant les 2 ans qui suivaient la fin de leur mandat. Mais, la Cour Constitutionnelle sud-coréenne prononça l'inconstitutionnalité de cette modification de la loi, affirmant qu'elle portait atteinte à la liberté de choix de travail et au droit d'être élu⁶⁰⁹.

252. De plus, afin d'éloigner encore plus le parquet d'une possible influence du pouvoir exécutif, on modifia la loi pour rendre chaque procureur encore plus indépendant de ses supérieurs hiérarchiques. Juridiquement, ils ont le droit, même actuellement, de donner leur opinion au procureur général suprême, même si celle-ci est en contradiction avec celle de leur supérieur hiérarchique⁶¹⁰. Cependant, les procureurs sont tenus d'obéir aux ordres de leurs supérieurs hiérarchiques afin d'accomplir unitairement le travail du ministère public. En cas de désobéissance, le procureur en chef du parquet a le droit de se substituer à ce dernier ; et le ministère des affaires juridiques est en droit de sanctionner disciplinairement pour désobéissance hiérarchique un procureur, forçant l'ensemble de ces derniers à se soumettre à leurs supérieurs, et donc par extension au pouvoir exécutif. (Voir., Annexe n°4)

Ainsi, malgré l'attribution et la garantie statutaire « quasi-judiciaire » des procureurs coréens, ceux-ci ne disposent pas d'une réelle indépendance. En effet, même si juridiquement ils ont une possibilité d'indépendance, hiérarchiquement ils sont tenus d'obéir parfaitement aux ordres de leurs supérieurs hiérarchiques sous peine d'être sévèrement sanctionner.

§2 Un parquet « policier »

⁶⁰⁸ Alinéa 3 art. 12 de la loi

⁶⁰⁹ La décision de la Cour Constitutionnelle du 16 juillet 1997 (97 Heon-Ma 26)

⁶¹⁰ Art.7 de la loi du parquet du 20 décembre 1949

Aujourd'hui en Corée du sud, on retrouve, au sein des parquets des membres des services de police judiciaire qui forment une partie du parquet, administré par les procureurs. Ainsi, même si une grande partie de la police judiciaire fait déjà partie intégrante de la police nationale, une partie de la police judiciaire forme une organisation, complètement séparée du système de la police, se rattachant au parquet. Cette organisation fut mise en place lors de la tutelle du pays par le gouvernement militaire américain (A). Par la suite, on développa cette organisation afin de lutter efficacement contre la grande criminalité (B).

A. L'organisation de la police judiciaire du parquet

Tout en laissant une organisation de police judiciaire au sein de la police, on modifia le statut des officiers de police judiciaire afin de pouvoir en rattacher une partie au parquet, en remplaçant le poste de greffiers 서기 *Seogi* (1°), et en créant le poste d'enquêteur 수사관 *Susagwan* au sein du parquet (2°).

1° Le changement du statut de greffier et de sous-greffier

253. Malgré l'instruction n°3 du directeur américain de la justice du 29 décembre 1945 qui interdisait au parquet de mener une quelconque investigation criminelle⁶¹¹, le parquet continuait dans la pratique à accomplir dans certains cas des investigations. Comme le note le procureur général supérieur Lee In, « *dès que le parquet reçoit un dossier envoyé par la police à la fin de son investigation, l'officier du ministère public n'est pas tenu seulement de mener à nouveau l'investigation sur l'affaire par le moyen de l'interrogatoire du prévenu et du témoin,*

⁶¹¹Aliéna 1 Art.2 de l'instruction n°3 de la direction de la justice du 29 décembre 1945 (L'institut de la recherche de la législation, Recueil des lois, décrets, ordonnances du gouvernement militaire américain, 1971, p.756) : « *La fonction primaire de tous les procureurs est la réussite des poursuites judiciaires devant une juridiction compétente. Les détails des investigations sont un fardeau, que les procureurs ne devraient pas assumer. Dans un souci de gain de temps et une meilleure efficacité, les procureurs de tous les tribunaux [étaient] tenus de demander à la direction d'administration de police d'effectuer des investigations ordinaires, [car] il s'agit d'une fonction de la police, non celle du procureur* ».

de l'expertise, de la vérification, etc. Mais il est tenu de mener une investigation par lui-même sur l'affaire dont il a reçu directement les renseignements, la plainte et la dénonciation, sans demander à la police de mener l'investigation à sa place. En Corée du sud, les procureurs s'occupent d'un tiers des affaires, soit environ 80,000 affaires par an »⁶¹².

254. Afin de développer le parquet comme un organe d'enquête, le procureur général supérieur déposa auprès du gouverneur militaire américain un rapport en juillet 1947, qui demandait un rattachement de la police judiciaire au parquet⁶¹³ : « *L'officier de police judiciaire n'est qu'un auxiliaire des officiers du parquet en Corée du sud (...) le parquet doit être un organe central de l'investigation* ». De plus, « *l'officier de police judiciaire doit mener l'investigation sous la direction directe de l'officier du parquet, tenu d'obéir à la subordination hiérarchique, avec au sommet le procureur général supérieur* ». Il affirma également que « *le rattachement des officiers de police judiciaire à la police entraînerait un risque d'intervention occasionnelle des officiers supérieurs de la police administrative dans les investigations criminelles, ce qui pourrait être un obstacle pour le bon fonctionnement de police judiciaire* »⁶¹⁴. Dans cette logique, le procureur général supérieur proposa également dans son rapport « *1. De déplacer la direction d'investigation qui est dans le bureau de la police au ministère de la justice ou au bureau suprême des procureurs ; 2. De supprimer la division d'investigation dans la police départementale et d'organiser le bureau de la police judiciaire dans chaque département ; 3. De supprimer la section d'investigation dans le commissariat de police et d'organier le commissariat de la police judiciaire : (...)* : 6. *De confier au chef du bureau de la justice ou au procureur général supérieur le droit de nommer et destituer les officiers de police judiciaire. (...)* »⁶¹⁵ Mais cette tentative du chef du parquet de diviser la police judiciaire du reste de l'organisation de la police afin de la transformer en un organe purement administratif, sous son autorité directe, n'aboutit pas. Le gouverneur militaire américain refusa cette demande, affirmant qu'« *il est impossible de diviser l'autorité unifiée de la police dans la situation actuelle de la Corée du sud* »⁶¹⁶.

⁶¹² Le parquet suprême, Recueil des documents internes du parquet *Geomchaljeyo* 검찰제요 1945-1948, 1954, p.72

⁶¹³ *Ibid.*

⁶¹⁴ *Ibid.*

⁶¹⁵ *Ibid.*

⁶¹⁶ L'Instruction n°82 du directeur de la justice au procureur général supérieur du 10 novembre 1947 (Cité par SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 2001, p.221)

255. C'est enfin, avec l'ordonnance relative à la loi sur le parquet du 2 août 1948 que le procureur général supérieur put enfin réaliser son projet, au lieu de transférer le personnel et le service de police judiciaire au sein du parquet. Ainsi, les greffiers devinrent des officiers de la police judiciaire, travaillant pour et au sein du parquet. Dans un premier temps, on établit une division d'enquête *Susaguk* 수사국, consacrée aux fonctions de police judiciaire du parquet, dans chaque parquet départemental ⁶¹⁷. Les sous-greffiers avaient pour fonction d'aider dans leurs tâches les greffiers, devenant des agents de police judiciaire, au service des greffiers⁶¹⁸. Le procureur général supérieur de l'époque, Lee in, indiqua dans un circulaire destinée aux procureurs généraux, l'orientation et l'avenir de l'organisation de police judiciaire du parquet dans les termes suivants : « *Par la loi du parquet du 12 août 1948, le personnel rattaché à la division de renseignement au sein du bureau suprême et le personnel rattaché à la division d'enquête au sein de chaque bureau départemental, ont à présent le droit d'exercer la fonction de police judiciaire. Donc, vous devriez nommer les officiers et les agents de police judiciaire parmi les greffiers qui font partie de votre parquet, pour que vous puissiez vous-même enquêter sur les affaires criminelles importantes qui attireraient une attention publique, ou qui seraient trop inconvenables pour qu'un officier de police judiciaire rattaché à la police les traitent. Ainsi, vous devriez faire l'effort de perfectionner votre système d'enquête criminelle (...) Vous devriez également participer à « la formation » des officiers de police judiciaire, mais également leur donner des directives durant leur enquête sur la technique et la conduite au cours d'une enquête judiciaire* »⁶¹⁹.

Ainsi, le procureur général supérieur réussit enfin à mettre en place une nouvelle organisation de police judiciaire au sein du parquet, complètement autonome de la police nationale, qui possède sa propre division de police judiciaire.

2° L'organisation des enquêteurs en tant qu'officiers de police judiciaire

⁶¹⁷ Alinéa 2 Art.26 de l'ordonnance n°192 relative à la loi sur le parquet du 12 août 1948

⁶¹⁸ *Ibid.*

⁶¹⁹ Le parquet suprême, *op.cit.*, p.78 ; MIN Bok-Gi et JEON Youn-Hwan, Commentaires sur le Code de procédure pénale, Beobjeongsa, 1954, p.152

256. Avec la mise en place le 15 août 1948 de la première République Sud-coréenne, le gouvernement réorganisa ses différentes institutions. Le 20 décembre 1949, une loi fut votée afin de prolonger l'organisation du parquet, telle qu'elle était depuis l'ordonnance n° 192 du 12 août 1948. La différence entre les deux textes est quasi infime, et la seule différence notable est d'organiser une direction centrale d'enquête *Jungangsusabu* 중앙수사부 au sein du parquet suprême afin de centraliser son activité d'enquête ⁶²⁰. Comme le note le ministre des affaires juridiques KWON Seong-Yeol 권승렬 lors du débat législatif sur le projet de la loi portant sur l'organisation du parquet : « *Actuellement, il existe une division en charge du déroulement des enquêtes au sein du ministère de l'intérieur. L'existence de cette division au sein de la police n'est admissible que d'une manière provisoire, car la direction centrale d'enquête devrait être mise en place au sein du parquet suprême pour que l'autorité d'enquête soit unifiée au centre du parquet (...) La recherche et l'instruction de l'enquête criminelle sont un travail digne de cette institution suprême. Ainsi, la direction centrale d'enquête sera chargée de la recherche et de l'instruction des enquêtes criminelles (...)* » Ainsi, pour que cette direction centrale d'enquête puisse être efficace, le ministre des affaires juridiques demanda également à l'Assemblée Nationale de lui permettre de mettre en place des enquêteurs *susagwan* 수사관 au sein d'une direction centrale d'enquête : « *Il est impossible pour les 178 procureurs de diriger l'ensemble des 50 000 simples policiers pour le bon déroulement des enquêtes; ainsi les enquêteurs rattachés à la direction centrale d'enquête seront chargés « d'éduquer » les simples officiers de la police (...)* » ⁶²¹

257. Le ministre des affaires juridiques souligna également la nécessité d'établir les enquêteurs de la direction centrale d'enquête en tant qu'officiers de police judiciaire complètement indépendants de la police nationale, chargés d'enquêter sur les affaires judiciaires sensibles, sous la direction directe d'un procureur : « *Dans notre système actuel, où le parquet n'a pas ses propres bras et n'est qu'une simple tête, il ne peut pas effectuer correctement les tâches qui lui incombent et doit attendre que la police arrête le criminel pour pouvoir lancer une procédure judiciaire. Donc, je vous demande de doter le parquet de son propre personnel policier, afin qu'il puisse fonctionner d'une manière autonome (...)* Ce système équivalent à la direction centrale d'enquête existe déjà aux Etats-Unis. C'est le

⁶²⁰ Art. 29 et art. 26 de l'ordonnance n°192 relative à de la loi du parquet du 2 août 1948

⁶²¹ Le parquet suprême, Histoire du parquet coréen, 1976, p.211

« *Federal Bureau of Investigation* » FBI où les enquêteurs sont rattachés au ministère des affaires juridiques. (...) De plus, le parquet devrait être une institution passive qui devrait se borner à envoyer devant la justice l'auteur du crime, que la police amène devant lui. »⁶²²

S'inspirant du modèle américain, le ministre des affaires juridiques réussit avec la loi 20 décembre 1949 à mettre en place un service spécial avec ses propres effectifs, afin de mener, d'une manière autonome sans demander l'intervention de la police, une enquête : « *La direction centrale d'enquête doit s'occuper de la recherche et de l'instruction en ce qui concerne les enquêtes criminelles que le procureur général supérieur désigne comme incombant au parquet et non à la police* »⁶²³.

258. La direction centrale d'enquête était alors composée d'une division d'enquête, *Susagwa* 수사과 d'une division d'inspection *sachalgwa* 사찰과 et d'une division en charge des missions spéciales *Teoksugwa* 특수과. Le directeur de la direction centrale d'enquête était nommé parmi les procureurs généraux, alors que les 3 chefs divisionnaires étaient désignés parmi les procureurs. Ils étaient chargés d'administrer le travail et surveiller les fonctionnaires dans leur ressort. Les enquêteurs furent d'abord installés auprès du parquet suprême, et l'on installa également des divisions d'enquêtes et des enquêteurs dans chaque parquet départemental⁶²⁴.

259. Lorsque fut instituée une police judiciaire au sein des parquets, deux cas étaient envisageables en ce qui concernait son avenir : - les procureurs refuseraient de modifier leur attitude en tant que magistrats, et les officiers de police judiciaire ne seraient alors que des greffiers itinérants ; ou les procureurs accepteraient pleinement leur nouvelle tâche, travaillant étroitement avec cette police judiciaire, acceptant également d'endosser l'ensemble des responsabilités. C'est la seconde hypothèse qui se réalisa en Corée. Le parquet sud-coréen, en acceptant ce nouveau mode de fonctionnement, développa son organisation tout en devenant un parquet policier.

B. La transformation du parquet en police

⁶²² Le parquet suprême, *op.cit.*, pp.211-214

⁶²³ Alinéa 1 et 4 Art.29 de la loi sur le parquet du 20 décembre 1949

⁶²⁴ Alinéa 1 Art.30 de la loi du parquet du 20 décembre 1949

260. Le parquet voulait déjà avoir sa propre force de police dès la tutelle militaire américaine, pour lui permettre d'enquêter sur certaines affaires criminelles, de manière indépendante des forces de la police. Avec les lois portant sur l'organisation du parquet de 1948 et de 1949, même si une organisation de police judiciaire fut mise en place au sein du parquet, elle ne fut pas réellement effective, non seulement à cause de la Guerre de Corée (1950 – 1953), mais également à cause de l'insuffisance financière du gouvernement après la guerre. Il fallut attendre 1954 pour qu'une division d'enquête s'installe dans chaque parquet départemental, puis avril 1961 pour la mise en place au sein du parquet suprême d'une direction centrale d'enquête. Dès lors, le service (1°) et l'effectif du parquet (2°) n'ont pas cessé de se transformer en police, jusqu'à aujourd'hui.

1° Les services de police judiciaire

261. Le service de police judiciaire est de nos jours installé de manière variée et spéciale selon les parquets. Au sein du parquet suprême, une direction centrale d'enquête existe, ayant pour but de centraliser l'activité du parquet au niveau de l'enquête et afin de mener des enquêtes sur les affaires jugées importantes par le procureur général supérieur. Selon une ordonnance du ministère des affaires juridiques de septembre 1956, fut précisée la mission de chaque division de la direction centrale d'enquête : la division d'enquête est en charge d'enquêtes sur les infractions économiques, financières et celles commises par les fonctionnaires ; la division d'inspection est chargée d'enquêtes sur la criminalité organisée et le crime contre la sûreté de l'Etat ; et la division de la mission spéciale est chargée d'enquêter sur l'espionnage et les infractions commises par les étrangers. De nos jours, l'organisation de police judiciaire au sein du parquet suprême a pris de l'ampleur et à présent se compose de 4 directions centrales, avec de multiples divisions : la direction centrale d'enquête criminelle, *Chuansusabu* 중앙수사부, la direction des affaires criminelles, *Oesabu* 외사부 la direction de mission de l'anti-drogue et de la criminalité organisée *Mayakjojikbeomjoesusabu* 마약조직범죄수사부 et de la direction de la sécurité nationale *Goanbu*公安부. Les procureurs et les officiers de police judiciaire rattachés à la direction centrale d'enquête sont

chargés de mener eux-mêmes les enquêtes jugées importantes et sensibles⁶²⁵ par et sous les ordres directs du procureur général supérieur. La direction centrale d'enquête criminelle se compose de la première division et la seconde division chargées de mener les enquêtes et mettre en jugement les affaires politiques et économiques que le procureur général supérieur juge les plus importantes ; d'une division d'enquête sur les infractions « ultramodernes », chargée de mener l'enquête sur les affaires touchant à la cybercriminalité et aux nouvelles technologies. Il faut noter que le personnel rattaché aux autres directions n'est pas en charge, principalement, de mener des enquêtes, mais plutôt d'administrer les enquêtes criminelles de leurs compétences et la mise en jugement. Au-delà des directions liées à la fonction d'enquête criminelle et de poursuite, il existe une direction touchant à la fonction de plaidoirie (qui en France est équivalent à la fonction des avocats généraux) *Gongpanbu* 공판부 ; la direction d'inspection interne *Gamchalbu* 감찰부 et la direction de l'administration générale *Samuguk* 사무국. Le rôle principal des directions au sein du parquet suprême est d'administrer, de diriger et de surveiller le travail du ministère public de sa compétence⁶²⁶.

262. La plupart des enquêtes du parquet se déroulent dans les dix-huit parquets départementaux en première instance.⁶²⁷ Dans chaque parquet départemental, une division d'enquête fut installée à partir de 1954, de nos jours divisée en plusieurs divisions. Par exemple, le parquet central de Séoul *Seouljibanggeomchalcheong* 서울지방검찰청, se compose de vingt-deux divisions : la sécurité nationale *Gongan* 공안 1 et 2, les affaires criminelles *Hyeongssa* 형사 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 et 8, les enquêtes spéciales *Teoksususa* 특수수사 1, 2, et 3, anti-drogue et de la criminalité organisée *Mayakjojikbeomjoe* 마약조직범죄, les affaires économiques et financières *Geumyoung* 금융, les affaires étrangères *Oesa* 외사, les affaires ultramodernes *Cheomdambeomjoe* 첨단범죄⁶²⁸. Les procureurs et les officiers de

⁶²⁵ JEONG Yeong-Dae, L'Etude sur le système d'enquête en Corée, Beobmuyeonsuwon, 2007, p.357

⁶²⁶ Art.12 de la loi sur le parquet

⁶²⁷ JEONG Yeong-Dae, *op.cit*, p.340

⁶²⁸ Le parquet suprême, L'annuaire, 2010, pp.17-25

police judiciaire rattachés aux diverses divisions sont chargés de mener des enquêtes sur les affaires de leur ressort, sous l'ordre de leurs supérieurs hiérarchiques.⁶²⁹ De plus, il existe des détachements cantonaux du parquet dans les trente neuf bureaux cantonaux, rattachés aux parquets départementaux.

263. Au sein des cinq Hauts Parquets *Godeunggeochalcheong* 고등검찰청 (Seoul, Busan, Deagu, Gwangju, Deajeon), il n'y a pas de division spécialisée dans les enquêtes criminelles. Le personnel du Haut parquet est en charge de maintenir l'action publique en appel. Avec l'expansion du service de police judiciaire au sein du parquet, les effectifs des procureurs et des policiers judiciaires ont fortement augmenté. (Voir., Annexe n°3)

2° Les effectifs de police judiciaire

264. Actuellement, selon les statistiques de l'année 2008 du parquet, les effectifs du parquet étaient de 9 448 personnes, dont 1 667 procureurs. Le bureau suprême compte 44 procureurs, dont le procureur général supérieur *Geomchalchongjang* 검찰총장 chargé d'administrer le bureau suprême et le travail du ministère public dans le pays. Le vice chef des procureurs du parquet suprême *Degeomchajang* 대검차장 auxiliaire du procureur général supérieur ; 26 procureurs qui s'occupent d'améliorer le système du ministère public en tant que chercheurs du parquet *Geomchalyeongugwan* 검찰연구관. De plus, dans chaque direction au sein du parquet suprême, un directeur est nommé parmi les procureurs, en charge d'administrer le travail, de diriger et surveiller les procureurs et les fonctionnaires rattachés à sa direction et dans chaque sous-direction, un procureur nommé en tant que chef divisionnaire⁶³⁰. Au sein des 5 hauts parquets, 119 procureurs sont rattachés et travaillent pour la procédure d'appel⁶³¹. Enfin, la grande majorité des procureurs (1504 sur 1667) travaillent dans dix-huit bureaux départementaux et trente-neuf bureaux cantonaux installés auprès des tribunaux départementaux et cantonaux en première instance, afin d'accomplir la mission du ministère public, y compris surtout l'enquête criminelle.

⁶²⁹ Art. 4 et 7 de la loi du parquet

⁶³⁰ Le parquet suprême, L'annuaire, *op.cit.*, pp.11-14

⁶³¹ *Ibid.*, p.16

265. En plus des procureurs, il y a plus de 7800 fonctionnaires qui travaillent au sein du parquet. Parmi eux, à peu près 3000 fonctionnaires jouent le rôle d'enquêteur. Rattachés à chaque bureau du procureur, ils assistent le procureur au cours d'une enquête en tant qu'officiers ou agents de police judiciaire. Les autres fonctionnaires travaillent comme greffier ou personnel administratif. Grâce au développement de l'organisation de police judiciaire au sein du parquet, une proportion importante des enquêtes criminelles est menée par les procureurs avec les auxiliaires parquetiers au nom de l'enquête de parquet sans passer par l'enquête de police, notamment sur les affaires politico-financières, de stupéfiants et de criminalité organisée. C'est certainement là le risque le plus inquiétant : celui de voir la police judiciaire remplacée dans son rôle par une justice policière⁶³².

266. Pour conclure ce titre, le parquet depuis sa naissance en Corée du sud est une organisation centralisée, au service du pouvoir central, ayant adopté à l'origine le modèle japonais qui se basait lui-même sur le modèle du parquet français. Pour servir l'impérialisme japonais et sa colonisation en Corée, le parquet renforça son organisation hiérarchique, grâce à laquelle le pouvoir central put intervenir, parfois illégitimement, dans l'accomplissement de la mission du ministère public. Après la Libération de 1945 du pays, le parquet sud-coréen perdit son statut de pouvoir judiciaire, sous l'influence du modèle américain. Etant séparé de la justice, qui devint le seul pouvoir judiciaire en vertu de la Constitution, le parquet devint

⁶³² Pour comparer la situation actuelle de la Corée et de la France sur le rattachement de police judiciaire au sein du parquet, il est utile de regarder « le rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale » en France : « 3. Quels Contrepoids à l'extension des pouvoirs du parquet ? : A titre liminaire, il importe de préciser que le comité souhaite que soit inscrit de façon claire dans la loi le principe selon lequel le parquet, ainsi que la police judiciaire, mènent les investigations « à charge et à décharge ». Ce principe, qui est déjà une réalité, s'impose actuellement dans le code de procédure pénale uniquement au juge d'instruction. L'attribution aux magistrats du parquet de l'ensemble des pouvoirs d'enquête justifie que le législateur indique clairement que ce principe s'impose à ces magistrats et à leurs délégataires. Plus largement, ce transfert de pouvoirs pose la question légitime des contrepoids qu'il convient d'instaurer(...) b. Une réflexion a ensuite été conduite concernant le statut de la police judiciaire. Le comité s'est interrogé aux fins de savoir si cette police devait être rattachée à l'autorité judiciaire. Cette hypothèse a été rejetée. D'un part, il a été considéré que le maintien des services de police et de gendarmerie sous une double autorité, administrative et judiciaire, constituant une garantie démocratique(...) Le système actuel qui prévoit que la police judiciaire est exercée sous la direction du procureur de la République, sous la surveillance du procureur général et sous le contrôle de la chambre de l'instruction est satisfaisant. Il a toutefois été jugé qu'il serait opportun que la loi précise que les officiers de police judiciaire agissent toujours sous contrôle de leurs chefs hiérarchiques (...) »

une institution « double », se composant de procureurs ayant une fonction et un statut comme autorité « quasi-judiciaire » et des enquêteurs qui jouent le rôle de police judiciaire au sein du parquet. Mais, le parquet garda son organisation très centralisée et hiérarchisée qui néglige complètement l'indépendance des procureurs.

Conclusion de la Première Partie

267. Dans les sociétés démocratiques, le système juridique et judiciaire ne doit pas être un instrument qui a pour but de contrôler ou opprimer ses citoyens, mais de protéger leurs droits et libertés. Mais, si le parquet et la police coréens devinrent des institutions puissantes en tant qu'organes d'enquête, c'est grâce à leur collaboration avec les régimes politiques plus ou moins illégitimes en Corée du sud, durant son histoire contemporaine. Afin d'assurer la stabilité des régimes politiques, dont la légitimité de certains était faible pour la population coréenne (comme durant la colonisation japonaise, la dictature militaire, etc...), le parquet et la police étaient souvent très efficaces pour opprimer les citoyens et réprimer les opposants politiques. Ainsi, cette centralisation du parquet et de la police a facilité certains abus par plusieurs gouvernements, devenant ainsi des outils servant les pouvoirs politiques. Au fur et à mesure de la démocratisation du pays, les coréens essayèrent d'améliorer la neutralité politique de ces deux organes, en mettant en place plusieurs garanties statutaires des procureurs et des hauts fonctionnaires de la police. Mais, malgré cet effort de neutralisation, ils restent encore sous une possible influence des pouvoirs politiques, par le biais de leur organisation hiérarchisée et centralisée, avec à son sommet les ministres. Ainsi, les supérieurs peuvent facilement donner des directives directes à leurs inférieurs, les influençant dans leur travail d'enquête.

PARTIE II : LA HIERARCHISATION DES ORGANES D'ENQUETE

268. Etendue à l'organisation de tout groupe humain, la hiérarchie est l'ordonnancement d'un groupe tel que chacun de ses membres est subordonné à un autre qui le précède dans la hiérarchie⁶³³. Le parquet et la police ne sont pas une même organisation gouvernementale, mais deux organismes indépendants l'un de l'autre en Corée du sud. Ils ont donc chacun une hiérarchie autonome. Cependant, au niveau des enquêtes criminelles, le parquet et la police partagent une échelle hiérarchique commune en fonction de l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les officiers de police judiciaire. Cette hiérarchisation entre le parquet et la police est d'origine française au niveau de l'organisation de la police judiciaire (titre 1), et cette hiérarchisation reste encore de nos jours en vigueur dans la procédure pénale sud-coréenne (titre 2).

Titre I : La construction de la hiérarchisation française

269. L'article 14 du Code français de procédure pénale énonce que la fonction de police judiciaire est « *de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs* ». Ainsi, la police judiciaire a pour mission de poser la première base de la poursuite judiciaire et les actes préparatoires de l'instruction et/ou du jugement. Pour accomplir cette mission, à l'origine les effectifs de la police judiciaire se composaient généralement d'officiers et d'agents de police. Mais, les pouvoirs relatifs à la police judiciaire furent confiés aux magistrats, qui étaient d'ailleurs les supérieurs hiérarchiques de la police judiciaire. Ce terme de « police judiciaire » n'est pas un terme très ancien, car le mot n'est apparu qu'à la fin de XVIII^e siècle, pour la première fois dans l'article 18 de code des délits et des peines.⁶³⁴ Même si la fonction judiciaire s'est ainsi normalisée avec le terme de « *police* », à l'issue de la séparation des fonctions entre la police et la justice, ce n'était pas aux officiers et aux agents de police mais aux juges que furent attribués les pouvoirs et les prérogatives relatifs à la mission de « *police* ». Et, plus tard, les magistrats du parquet obtiendront également ces pouvoirs (Chapitre 1). Dans le Code d'instruction criminelle de

⁶³³ Gérard CORNU(Sous dir.), vocabulaire juridique, PUF, Coll, Quadrige 9^{ème} éd, 2011, p.508

⁶³⁴ Elle se divise en *police administrative* et en *police judiciaire*.

1808, qui restera en vigueur jusqu'à la mise en œuvre du Code de la procédure pénale en 1958, les membres rattachés au parquet apparaissent comme « maitres », « supérieurs », « directeurs » et « contrôleurs » de la police judiciaire (Chapitre 2).

Chapitre 1 : L'origine de la police judiciaire

270. Dans la procédure accusatoire romaine, franque et féodale, les citoyens possédaient un droit d'accusation mais également un droit de recherche et de dénonciation des crimes en tant qu'accusateurs privés. Ils étaient investis d'une sorte de « magistrature » qui leur imposait de poursuivre, à leurs risques et périls, les infractions dont ils avaient connaissance⁶³⁵, exerçant ainsi des fonctions de police judiciaire. A côté de ces droits de police judiciaire attribués aux citoyens, les magistrats de la justice étaient de plus en plus investis du pouvoir de poursuivre les malfaiteurs. La pratique de « police judiciaire » est ainsi apparue comme une fonction importante des juges, bien avant qu'une définition juridique de la police judiciaire soit donnée (Section 1). Ce fut enfin le Code des délits et des peines du 3 Brumaire an IV (25 octobre 1795) qui définit l'organisation et la fonction de police judiciaire pour la première fois en France (Section 2).

Section 1 : Avant la définition de la police judiciaire

Du fait que les notions de justice et de police étaient toujours mal différenciés dans l'ancien droit, la fonction de police judiciaire était généralement confiée à de multiples juges et était comprise sous le terme de justice (§1). C'est après la révolution française que l'étape préparatoire à la justice a pris le nom de « police », selon le principe de séparation entre la police et la justice : « *La police précède la justice* » (§2).

§1 D'un terme de justice

⁶³⁵ André LAINGUI et Arlette LEBIGRE, Histoire du droit pénal : La procédure criminelle, Cujas, 1979, t.2, p.35

271. Au moyen-âge, la conquête du pouvoir par les rois consista à retirer progressivement leurs prérogatives aux seigneurs féodaux. Durant cette période en France, c'était les juges, qui en tant que représentants du roi, étaient chargés de désigner un coupable et de l'arrêter eux-mêmes ou de le faire arrêter⁶³⁶. Si cette fonction de police judiciaire s'exerçait au titre de l'information préparatoire, elle était ainsi conférée d'une manière générale à tous les juges de la justice « ordinaire » (prévôts, baillis, sénéchaux, et juges présidiaux) (A). Dans les juridictions « spéciales », les juges ne s'occupaient que de certains crimes qui leur avaient été spécialement déferés par ordonnance royale : étaient concernés le prévôt des maréchaussées pour les infractions concernant l'armée et le lieutenant général de la police pour les infractions concernant la police (B).

A. L'information préparatoire devant la justice « ordinaire »

Dès leurs institutions, « *[les chefs des justices royaux étaient] tenus par son office faire prendre et arrêter tous les malfaitours, soit homes ou femes, ou clerks et lais ou de quelque condicion que ils soient, trouvant les avé la malefaite* »⁶³⁷. Pour accomplir cette tâche, la justice royale envoyait un juge pour s'occuper de l'information préparatoire (1°), mais dans la pratique, le ministère public pouvait également s'immiscer dans le déroulement de l'information préparatoire (2°).

1° Juge « ordinaire » pour un crime « commun »

272. Les juges en chef des juridictions royales « ordinaires » (*prévôts, baillis, sénéchaux et juges présidiaux*) prêtaient serment devant le Roi, s'engageant à « *faire justice aux grands comme aux petits, aux étrangers comme aux citoyens sans aucune acception de personne ou de nation, de garder et de conserver les droits du roi, sans néanmoins aucun préjudice des droits d'autrui, de faire observer les usages et coutumes des lieux et de ne point souffrir dans leur juridiction de gens sans religion, de perturbateurs du repos public, d'usuriers et de gens*

⁶³⁶ http://www.interieur.gouv.fr/sections/a_1_interieur/la_police_nationale/histoire

⁶³⁷ Assises de la Cour des bourgeois, liv, II chap.7-Et.Beunot, t.II, p.240. (Cité par Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p.23)

scandaleux de mauvaise vie, mais de les punir sans dissimulation »⁶³⁸. Chargés à la fois des pouvoirs de police et de justice, ils étaient tenus de rechercher, de poursuivre et d'ordonner l'arrestation des malfaiteurs. Par la multiplicité et la diversité de leurs tâches (v. Supra pp.20-23), la fonction de juge-auxiliaire de la justice « ordinaire » se mit rapidement en place (lieutenants en robe longue, commissaires-enquêteurs, lieutenants de robe courte, etc). Les juges en chef ou leurs juges auxiliaires pouvaient recevoir les plaintes, se déplacer sur les lieux de l'infraction, entendre les témoins, recueillir les traces d'infractions, déléguer à des experts les vérifications nécessaires à la justice et ordonner l'arrestation des inculpés⁶³⁹.

273. Le juge pouvait déléguer sa mission de police judiciaire à un officier subalterne de la justice. Comme le note Faustin HELIE, « *cette information purement préparatoire, était la plupart du temps, abandonnée aux soins des officiers subalternes des justices, tels que les sergents, les notaires, et les greffiers (...) Et en aucun lieu on ne prend mandement du juge pour ce faire* »⁶⁴⁰. De même l'article 145 de l'ordonnance royale de 1539 autorisait cette délégation expresse ou tacite : « *Sitost que le plainte des dits crimes et excès et maléfices aura été faite, ou qu'ils en auront autrement été avertis, ils informeront ou feront informer bien et diligemment* »⁶⁴¹. Si l'information préparatoire se faisait aisément par un notaire, par un huissier ou un sergent, l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670 fit cesser cet usage abusif de délégation de l'information préparatoire. L'ordonnance criminelle de 1670 énonça que « *la connaissance des crimes appartiendra aux juges des lieux où ils auront été commis (...)* »⁶⁴². « *[En défendant] aux prévôts de donner des commissions pour informer à leurs archers, à des notaires, tabellions, ou aucunes autres personnes, à peine de nullité de la procédure, et d'interdiction contre le prévôt* »⁶⁴³. Cette ordonnance de Louis XIV établit ainsi le principe général que seul un juge avait le droit de procéder à l'information préparatoire ; les plaintes devaient être rédigées en présence du juge ou reçues par le juge⁶⁴⁴. En poursuivant d'office, à

⁶³⁸ Nicolas DELAMARE, *op.cit.*, t.1, p.200

⁶³⁹ Beaumanoir. Cap. 30, n°83 et 84 (Cité par Faustin HELIE, de la police judiciaire, p.23)

⁶⁴⁰ Faustin HELIE, *op.cit.* t.2, p. 24

⁶⁴¹ *Ibid.*

⁶⁴² Art.1^{er} du Titre 1^{er} de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1670

⁶⁴³ Art.5 du Titre 2 de l'ordonnance ; Art.2 du Titre 3 de l'ordonnance : « *défendons aux huissiers, sergents, archers et notaires de les recevoir à peine de nullité, et aux juges de les leur adresser, à peine d'interdiction.* »

⁶⁴⁴ Art.1 du Titre 3 de l'ordonnance : « *Les plaintes pourront se faire par requête, et auront date du jour seulement que le juge, ou en son absence le plus ancien praticien du lieu, les aura répondu.* » ; Art.2 du Titre 3

défaut de plainte ou de dénonciations, sous le nom des procureurs du roi⁶⁴⁵, le juge pouvait se déplacer sur le lieu de l'infraction, dresser les procès-verbaux du corps du délit et ceux de tout ce qui pouvait servir pour la décharge ou la conviction⁶⁴⁶. Il pouvait également ordonner la visite d'un médecin ou d'un chirurgien nommés d'office, dont le rapport était joint au procès.⁶⁴⁷ Il pouvait également entendre les témoins et arrêter et interroger les inculpés sur la place⁶⁴⁸.

274. L'ordonnance de 1670 donna également aux juges inférieurs, dans le cas de flagrant délit⁶⁴⁹, le droit de procéder à l'information préparatoire. De même, les officiers inférieurs, les huissiers et les sergents pouvaient procéder aux premiers actes de l'information préparatoire et ordonner l'arrestation de l'inculpé⁶⁵⁰. De même, le procureur du roi rattaché à chaque justice royale, pouvait participer à la recherche des crimes.

2° La participation dans la pratique du parquet dans l'information préparatoire

275. Le ministère public apparut en France dès le début du XIV^e siècle avec l'édit de Philippe le Bel du mois de mars 1302, mettant en place des procureurs du roi. Selon l'article 15 de cet édit, ils devaient prêter serment devant le Roi, comme pour les juges⁶⁵¹. De ce fait, il semble bien que les procureurs du roi possédaient, tout comme les juges, des compétences

de l'ordonnance ; « *Pourront aussi les plaintes être écrites par le greffier en présence du juge, défendons aux huissiers, sergents, archers et notaires de les recevoir à peine de nullité, et aux juges de les leur adresser, à peine d'interdiction.* »

⁶⁴⁵ Art.6 du Titre 3 de l'ordonnance

⁶⁴⁶ Art.1 du Titre 4 de l'ordonnance

⁶⁴⁷ Art.1 du Titre 4 de l'ordonnance

⁶⁴⁸ Art.8 et 11 du Titre 4 de l'ordonnance

⁶⁴⁹ Art. 16 du titre 1^{er} de l'ordonnance : « *Si les coupables de l'un des cas royaux ou prévôtaux ci-dessus, sont pris en flagrant délit, le juge des lieux pourra informer et décréter contre eux, et les interroger, à la charge d'en avertir incessamment nos baillis et sénéchaux, ou leurs lieutenants criminels par acte signifié à leur greffe : après quoi ils seront tenus d'envoyer quérir le procès et les accusés, qui ne pourront leur être refusés, à peine d'interdiction et de trois cents livres contre les juges, greffiers et geôliers, applicables moitié à nous, et l'autre moitié aux pauvres et aux nécessités de l'auditoire de nos baillis et sénéchaux, ainsi qu'il sera par eux ordonné.* »

⁶⁵⁰ Art. 8 de l'édit du mois de mars 1720 (ISAMBERT, *op.cit.*)

⁶⁵¹ Jacqueline DAVID, « La participation des gens du roi à la police du royaume pendant l'Ancien Régime » in « Histoire du parquet », p.108

générales de justice et de police. Mais généralement, les gens du roi, considérés comme une partie lors du procès pénal, ne pouvaient remplir des fonctions de juge. Le ministère public ne devait que participer à l'action publique devant la justice, car l'information préparatoire ou l'instruction judiciaire étaient des attributions exclusives des juges⁶⁵².

276. Pourtant, il était inévitable que le parquet participe à « *l'activité d'une simple police judiciaire* » ou à « *celle de la première recherche* », étant l'acteur principal dans la mise en accusation⁶⁵³. A cet égard, l'ordonnance de Blois de 1579 confia au procureur du roi la mission « *de rechercher des crimes et d'en faire la poursuite, sans attendre qu'il y ait la dénonciation ou l'accusation de la victime* »⁶⁵⁴. Puis, selon l'ordonnance criminelle d'août 1670, « *s'il n'y a point de partie civile, les procès seront poursuivis à la diligence et sous le nom de nos procureurs* ». Chargé de mener l'action publique, le procureur du roi avait ainsi le droit de rechercher et poursuivre les infractions. Et lorsque que l'infraction était reconnue, il pouvait requérir l'instruction et le jugement d'un juge⁶⁵⁵.

277. De plus, même si la collaboration du procureur du roi avec le juge n'était pas obligatoire lors de l'accomplissement de l'instruction, selon l'ordonnance de 1670, cette collaboration avait très souvent lieu dans la pratique⁶⁵⁶. Dès le début de l'information préparatoire, la recherche des preuves se faisait avec la collaboration du procureur du roi, qui pour ce faire, se déplaçait sur les lieux du crime et participait à la rédaction des procès-verbaux avec le juge, se présentant sur les lieux pendant que le juge y faisait l'expertise et l'interrogatoire des témoins⁶⁵⁷. Après la clôture de l'information préparatoire du juge, le procureur du roi donnait ses observations et ses conclusions au juge, qui statuait sur la culpabilité des personnes concernées.

⁶⁵² Charles LACAZE, Des enquêtes officieuses et des officiers de police judiciaire qui y procèdent, Thèse, Univ-Toulouse, 1910, pp.43-44 ; Ainsi bien plus tard, selon l'ordonnance de 1670, tous les actes de procédure qui ne constituaient pas un jugement, ne nécessitaient pas en théorie l'intervention du parquet.

⁶⁵³ Art.2 Titre 3 de l'ordonnance criminelle de 1670

⁶⁵⁴ Art. 184 de l'ordonnance de Blois de 1579 : « *Les procureurs généraux ès Cours de Parlement et leurs substituts en chacun siège et semblablement les procureurs fiscaux des seigneurs sont tenus faire diligente poursuite et rechercher des crimes, sans attendre qu'il y ait instigateur, dénonciateur ou partie civile.* »

⁶⁵⁵ Art. 6 Titre 3 de l'ordonnance criminelle de 1670

⁶⁵⁶ Edmond VILLEY, *op.cit.*, p.35

⁶⁵⁷ Marie-Yvonne CREPIN, *op.cit.*, pp.85-86

Mais en parallèle de ces juges « ordinaires » qui s'occupaient, avec l'aide de leurs officiers subalternes ou des officiers du parquet, des crimes communs, il y avait également des juges « spéciaux » qui s'occupaient exclusivement des crimes également « spéciaux ».

B. L'information préparatoire devant la justice « spéciale »

Les juges « spéciaux » avaient une compétence exclusive pour les crimes « spéciaux ». Les personnes se chargeant de cette mission étaient les prévôts des maréchaussées pour les infractions concernant l'armée (1°) et les lieutenants généraux de la police pour les infractions concernant la police (2°).

1° Les prévôts des maréchaussées pour les infractions concernant l'armée

278. Dès leur institution, les prévôts des maréchaussées, assistés de leurs juges et de leurs sergents, reçurent des compétences « spéciales » concernant les délits des gens de guerre⁶⁵⁸. En multipliant les implantations de prévôts des maréchaussées dans les bailliages et les sénéchaussées, François Ier avec l'édit du 25 janvier 1536, étendit la compétence de la juridiction des prévôts des maréchaux pour saisir « *plusieurs gens de guerre et autres vagabonds opprimants grandement nostre pauvre peuple en leurs personnes et biens en matières, et tenant les champs pillant, robans leurs hostes, forçans et violents femmes et filles, destroussans et meurtrissans les passants* »⁶⁵⁹. Henri II ajouta à ces attributions, par l'ordonnance du 3 février 1549, « *les pilleries et voleries [quand les voleurs seront] prins en flagrant délit [ou se trouveront] avoir tenu les champs, les guetteurs de chemins, sacrilèges avec fractures, agressions faites avec port d'armes ès villes et aux champs, et les faux monnayeurs* »⁶⁶⁰. Les prévôts des maréchaussées étaient ainsi chargés de réprimer les crimes considérés comme troublant gravement l'ordre social, tels que les crimes et vols de grand chemin, l'assassinat prémédité, les vols faits avec effraction, le ports d'armes avec violences

⁶⁵⁸ L'ordonnance de Jean le Bon en 1356 (Cité par Jean-François PENIGUEL, De la maréchaussée à la gendarmerie : l'évolution des missions de police judiciaire, Revue de la Gendarmerie nationale, 1999, p.171)

⁶⁵⁹ L'ordonnance du 25 janvier 1536 (Cité par Faustin HELIE, *op.cit.*, t.1, p.27)

⁶⁶⁰ Ordonnance du 3 février 1549 (Cité par Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.171)

publiques, les vols dans les églises, les séditions, les émotions populaires et les assemblées illicites avec port d'arme⁶⁶¹.

279. Pour accomplir cette fonction de « police judiciaire », les prévôts des maréchaussées pouvaient « *convoquer tous les habitants des lieux, nobles laboureurs et roturiers, à tocsin, au cry public ou autrement, pour appréhender les coupables [des crimes précités] et exécuter les décrets de justice* »⁶⁶². La fonction principale des prévôts consistait à chevaucher sans cesse dans l'étendue de leur ressort, accompagnés de leurs lieutenants et de leurs archers : « *pour aider à purger la province des gens mal vivants*⁶⁶³ ; à *faire procès-verbaux de leurs chevauchées pour les représenter en justice*⁶⁶⁴ ; à *communiquer incontinent aux juges des lieux, les informations et procédures par eux faites* »⁶⁶⁵. Ils devaient également « *monter à cheval sitôt qu'ils seront avertis de quelque volerie, meurtre ou autre délit commis aux lieux où ils sont établis, afin d'en informer, prendre et appréhender les délinquants, et aussi exécuter promptement et sans remises les décrets et mandements de justice* »⁶⁶⁶. Ces dispositions établissaient clairement le caractère des prévôts comme chefs des maréchaussées, parcourant le pays avec leurs troupes afin de veiller au maintien de l'ordre et d'assurer l'exécution des jugements. Comme le souligne Jean-François PENIGUEL, « *comme officiers militaires, les prévôts des maréchaux, (...) étaient chargés, comme aujourd'hui notre gendarmerie, de parcourir les grandes routes, d'arrêter les malfaiteurs et de prêter main forte à la justice [ordinaire]* »⁶⁶⁷. L'ordonnance criminelle de 1670 maintint les attributions policières des prévôts des maréchaussées⁶⁶⁸ qui pouvaient « *informer de tous cas ordinaires*

⁶⁶¹ Louis LARRIEUR, Histoire de la maréchaussée et la gendarmerie des origines à la quatrième république, Phénix/SHGN, 2002, <http://www.servicehistorique.sga.defense.gouv.fr>

⁶⁶² Ordonnance du 25 janvier 1536 (Cité par Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.171)

⁶⁶³ Art. 69 de l'ordonnance d'Orléans de janvier 1560 (Cité par Faustin HELIE, *op.cit.*, p.27)

⁶⁶⁴ Art. 43 de l'ordonnance de Moulins de février 1566 (Cité par Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.171)

⁶⁶⁵ Art. 69 de l'ordonnance d'Orléans de janvier 1560 (Cité par Faustin HELIE, *op.cit.*, p.27)

⁶⁶⁶ L'ordonnance de Blois de 1579 (Cité par Faustin HELIE, *op.cit.*, p.27)

⁶⁶⁷ Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.171

⁶⁶⁸ Art. 12 du Titre 1^{er} de L'ordonnance criminelle du mois d'août 1670 : « *Les prévôts de nos cousins les maréchaux de France, les lieutenants criminels de robe courte, les vice-baillis, vice-sénéchaux, connaîtront en dernier ressort de tous crimes commis par vagabonds, gens sans aveu et sans domicile, ou qui auront été condamnés à peine corporelle, bannissement ou amende honorable. Connaîtront aussi des oppressions, excès ou autres crimes commis par gens de guerre, tant dans leur marche, lieux d'étapes, que d'assemblée et de séjour pendant leur marche ; des déserteurs d'armées, assemblées illicites avec ports d'armes, levée de gens de guerre*

commis dans l'étendue de leur ressort, mesme décréter les accusés et les interroger à la charge d'en avertir incessamment les baillis et sénéchaux royaux et de leur remettre les procédures et les accusés, sans attendre mesme qu'ils en fussent requis »⁶⁶⁹. Ce faisant, la maréchaussée devint en quelque sorte une police rurale .

Dans les grandes villes, le lieutenant général de police est apparu pour maintenir l'ordre public, tout en disposant de la force de police urbaine.

2° les lieutenants généraux de la police pour les infractions concernant la police

280. Selon l'édit de 1667, le lieutenant de la police possédait « *son siège ordinaire et particulier dans le Châtelet, en la chambre présentement appelée la chambre civile* » au sein de laquelle il « *[jugeait] sommairement toutes les matières de police (...)* »⁶⁷⁰. Il présidait une chambre de police du Châtelet dans laquelle il jugeait tous les délits mineurs, selon une procédure sommaire. Etabli à Paris et dans quelques grandes villes en province, le lieutenant général de la police pouvait réprimer tous les délits concernant la police tels que la débauche publique, les assemblées illicites, la mendicité, le vagabondage, l'impression et la vente des livres prohibés, les jeux défendus, etc. Si l'édit de mars 1667 exprima également pour la première fois l'idée de séparer deux pouvoirs jusque là confondus : la police et la justice⁶⁷¹, cette première tentative demeura incomplète et stérile, car le lieutenant de police était à la fois l'intendant de la police et le juge chargé des contraventions de police.

sans commissions de nous, et de vols faits sur grand chemin. Connaîtront aussi des vols faits avec effraction, ports d'armes et violence publique dans les villes qui ne seront point de leur résidence, comme aussi des sacrilèges avec effraction, assassinats prémédités, séditions, émotions populaires, fabrication, altération ou exposition de monnaie, contre toutes personnes ; en cas toutefois que les crimes aient été commis hors des villes de leur résidence. »

⁶⁶⁹ Art.20 de la déclaration du 5 Février 1731 (Cité par Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.171)

⁶⁷⁰ L'Edit de 1667 (ISAMBERT, *op.cit.*, p.100)

⁶⁷¹ « *Comme les fonctions de la justice et de la police sont souvent incompatibles, nous aurions résolu de les partager, estimant que l'administration de la justice contentieuse et distributive demandait un magistrat tout entier, et que la police qui consiste à assurer le repos du public et des particuliers, à purger la ville de ce qui peut causer des désordres, à procurer l'abondance et à faire vivre chacun selon sa condition et son devoir, demandait aussi un magistrat particulier qui pût être présent à tout* »

281. En dehors de sa compétence concernant les infractions policières, le lieutenant général de la police s'occupait de tous les problèmes touchant « à la sûreté de la ville », luttant contre la délinquance et la criminalité⁶⁷². Pour accomplir sa tâche, il disposait de commissaires de police en robe (assistés de leurs sergents), qui recevaient les déclarations des plaignants et interrogeaient les inculpés pour les infractions « ordinaires »⁶⁷³. Après l'information préparatoire, ils étaient tenus d'envoyer le prévenu et les preuves ramassées devant le juge ordinaire, car « la connaissance des crimes [n'appartiendrait qu'] aux juges des lieux où ils auront été commis »⁶⁷⁴.

En somme, comme la police était confondue avec la justice dans l'ancien droit, on peut dire que la fonction de la police judiciaire était attachée exclusivement à la justice. En conséquence, la police de l'ancien régime n'est pas apparue comme ressortissant du droit pénal.⁶⁷⁵ Ce sera juste après la Révolution française que la fonction de police judiciaire correspondra à un terme de police sur le principe de la séparation des pouvoirs.

§2 A un terme de police

Les institutions de police furent créées indépendantes de la justice, selon le principe de la séparation des pouvoirs, chargées du maintien de l'ordre et la sécurité publique. D'ailleurs, faisant, en quelque sorte, partie du droit pénal, les institutions de police participaient aux actes préparatoires de la procédure pénale avec les officiers de police de sûreté, en vertu des textes juridiques révolutionnaires (A). La police municipale et la gendarmerie nationale, malgré qu'elles fussent organisées comme des institutions de police (sur la base des idées révolutionnaires), ne pouvaient participer aux fonctions de police judiciaire que de manière limitée (B).

⁶⁷² L'Edit de 1667 (ISAMBERT, *op.cit.*, p.100) ; Voir., Nicolas de DELAMARE, *op.cit.*, pp.147-148 ; Arlette LEBIGRE, *op.cit.*, p.32

⁶⁷³ Jacques SAINT-GERMAIN, La REYNIE et la Police au grand siècle, Hachette, 1962, p.26

⁶⁷⁴ Art.1^{er} du Titre I de l'ordonnance criminelle du mois d'aout 1670

⁶⁷⁵ Baudouin ANCEL, Genèse et développements de l'article 3, Alinéa 1^{er} du Code civile sur les lois de police et de sûreté XVIIIeme – XIXeme, Mémoire, Univ-Paris II, 2007, p.53

A. Le juge de paix en tant qu'officier de police de sûreté

Si « *la sûreté* » est, comme les grands textes constitutionnels l'indiquent, une partie des « *droits naturels et imprescriptibles de l'homme* »⁶⁷⁶, « *[elle] consiste dans la protection accordée par la société à chacun de ses membres pour la conservation de sa personne, de ses droits et de ses propriétés* »⁶⁷⁷. La sûreté, sur le plan théorique, consistait en un droit de protection, de conservation, qui incombait à l'Etat, pour l'intérêt général. Cet impératif, visant à la stabilité du corps social, imposait donc d'édicter des prohibitions contre tout ce qui pourrait venir à son encontre⁶⁷⁸. Sur cette base, l'assemblée constituante organisa la police de sûreté, de façon qu'elle précède la justice pour maintenir la sûreté (1°). Mais en revanche, on garda la plus grande partie des principes qui régissaient les anciennes institutions. En effet, la fonction des anciens juges ordinaires fut transférée aux juges de paix. (2°)

1° L'organisation

282. Pour mieux garantir les droits des citoyens, les législateurs séparèrent la justice et la police. Le comité de constituants révolutionnaires exposant les motifs de la loi relative à la police de sûreté énonce dans son rapport : « *S'élevant aux principes qui sont les fondements de la société, proclame les obligations qui lient les citoyens au corps social, et les devoir du corps social envers ses membres. Il démontre de combien de garanties doit être environnée, lorsqu'elle est nécessaire pour la sûreté de tous, l'atteinte portée à la liberté d'un seul ; il fixe les limites qui doivent toujours séparer la police et la justice, dont il définit et détermine les attributions diverses* »⁶⁷⁹. Dupont souligne également l'importance de la séparation entre les deux pouvoirs dans son Rapport sur la loi concernant l'organisation de la police de sûreté : « *Un abus plus frappant encore de la confusion de la police et de la justice, c'est que le même homme puisse décréter et juger. Si cet homme est mon ennemi, il est à craindre qu'il me décrète que pour me condamner ensuite, ou qu'il ne me condamne que parce qu'il m'a*

⁶⁷⁶ Art.1 et 2 de la déclaration des Droits de l'Homme du 24 juin 1793

⁶⁷⁷ Art.8 de la déclaration préc.

⁶⁷⁸ Baudouin ANCEL, *op.cit.*, 2007, p.53

⁶⁷⁹ BELLON, Discours d'ADRIEN DUPORT (de l'Assemblée Constituante) sur l'établissement des jurés, la Police de sûreté, et la justice criminelle, Gaultier-Laguionie, 1827, p.13

décrété(...) *En remettant dans des mains différentes la fonction d'arrêter le prévenu et celles de juger, on fait cesser tous les abus* »⁶⁸⁰.

283. La loi des 29 septembre-21 octobre 1791 réorganisa la police sous des rapports judiciaires avec la justice, par le biais de la police de sûreté.⁶⁸¹ Comme le note le législateur révolutionnaire, « *l'assemblée nationale, en s'occupant de pourvoir à la sûreté publique pour la répression des délits qui troublent la société, a senti que l'accomplissement de ce but exige le concours de deux pouvoirs, celui de la police et celui de la justice. La police, considérée dans ses rapports avec la sûreté publique, doit précéder l'action de la justice* »⁶⁸². Même si l'assemblée constituante voulut établir une nouvelle institution de police, elle maintint cependant la plus grande partie des principes qui régissaient les anciennes institutions. Comme le note l'instruction de la loi du 29 septembre 1791, « *l'assemblée nationale n'a point créé de nouveaux mandataires pour exercer la police de sûreté ; elle l'a confiée à des agents déjà honorés par la Constitution du dépôt d'une grande confiance ; c'est principalement aux juges de paix qu'elle en a conféré la plénitude* »⁶⁸³. Le juge de paix devint un officier principal de la police de sûreté ayant pour mission de remplir à la fois la fonction de police et celle de justice. Mais ces juges n'étaient qu'une « copie » des anciens juges ordinaires⁶⁸⁴.

Hérités des anciennes organisations de la justice, les officiers de police de sûreté étaient chargés de la fonction de police judiciaire, équivalente à l'information préparatoire des juges de l'ancien régime.

2° La fonction

⁶⁸⁰ BELLON, *op.cit.*, p.64

⁶⁸¹ Marcel LEMONDE, La justice et la Police, Etude théorique et pratique des rapports entre la magistrature et la police judiciaire en France, Thèse Univ.-Lyon III, 1975, p.9

⁶⁸² Loi des 29 septembre – 21 octobre 1791 en forme d'instruction pour la procédure criminelle (Jean Baptiste DUVERGIER, Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlement et avis du Conseil d'Etat, 2ème éd, 1834, t.3, p. 424)

⁶⁸³ Loi des 29 septembre – 21 octobre 1791

⁶⁸⁴ Le juge de paix fut créé par les législateur révolutionnaire, prenant modèle sur le *judge of peace* en Angleterre, qui était en charge des mesures courantes de police et faisait fonction de juge d'instruction en matière pénale. Le juge de paix devait être élu parmi « les hommes de champs » au suffrage universel et placé à la tête du canton. Voir. Henry VIEILLEVILLE, Le rôle judiciaire et social du juge de paix, Thèse, Univ.-Paris, 1944, pp.12-13.

284. Les officiers de police de sûreté remplirent la fonction des anciens juges. Et donc ils n'étaient pas seulement investis des attributions de « simple police judiciaire (=la recherche) », mais pouvait également procéder à l'instruction préparatoire. Et de plus, selon la loi en vigueur à l'époque, *« l'action résultant du dommage causé par un délit, se nomme plainte. La plainte doit être adressée à l'officier de police non pour qu'il y statue en définitif, car c'est à la justice que cette fonction appartient, mais pour qu'il mette la justice à portée d'y statuer par les actes préparatoires qui vont être désignés⁶⁸⁵(...) Ce ne sont pas seulement des plaintes que les citoyens sont autorisés à porter devant l'officier de police, il est encore de leur droit, et même de leur devoir, de dénoncer tous les attentats dont ils auront été témoins, soit contre la liberté ou la vie d'un autre homme, soit contre la sûreté publique ou individuelle. La liberté ne pouvant subsister que par l'observation des lois qui protègent tous les membres de la société contre les entreprises d'un homme puissant ou audacieux, rien ne caractérise mieux un peuple libre que cette haine vigoureuse du crime, qui fait de chaque citoyen un adversaire direct de tout infracteur des lois sociales »⁶⁸⁶*. Après avoir reçu une plainte ou une dénonciation émanant d'un citoyen, l'officier de police de sûreté devait donner suite à cette plainte ou à cette dénonciation. Et tout comme les anciens juges, il pouvait se déplacer sur les lieux, entendre les témoins, ordonner la visite de personnes et de lieux, entendre les individus inculpés de délits et constater par des procès-verbaux les traces de délits⁶⁸⁷. Si le prévenu n'était pas sur les lieux, il pouvait également délivrer contre celui-ci un mandat d'amener qui serait exécutoire pour tout le royaume⁶⁸⁸. Mais encore, après avoir entendu le prévenu et s'il pensait qu'il y avait lieu de le poursuivre, il pouvait donner l'ordre de le conduire à la maison d'arrêt par mandat d'arrêt⁶⁸⁹.

Dans les cas de flagrant délit, l'officier de police était tenu d'aller aussitôt sur les

⁶⁸⁵ Art.1^{er} du Titre V de la loi des 16-29 septembre concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés (DUVERGIER, *op.cit.*, t.3, p.290) ; Loi des 29 septembre – 21 octobre 1791 en forme d'instruction pour la procédure criminelle (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*, t.3, p.425)

⁶⁸⁶ Art.2 de la loi ; Loi des 29 septembre – 21 octobre 1791 en forme d'instruction pour la procédure criminelle (Jean Baptiste DUVERGIER, *op.cit.*, t.3, p.425)

⁶⁸⁷ Art.6, 7 et 12 du Titre II de la loi des 16-29 septembre 1791 concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés (Jean Baptiste DUVERGIER. *op.cit.*, t.3, p.289)

⁶⁸⁸ Art.1, 2 du Titre II de la loi

⁶⁸⁹ Art. 5 du Titre II de la loi

lieux, d'y dresser les procès-verbaux détaillés du corps du délit, quel qu'il soit, et de toutes les circonstances pouvant servir à charger ou à décharger la personne.⁶⁹⁰ Il pouvait d'ailleurs faire saisir et amener devant lui les prévenus, sans attendre les déclarations des témoins.⁶⁹¹

En tant qu'officiers de police de sûreté, les juges de paix avaient ainsi des pouvoirs comparables à ceux des officiers de police judiciaire, mais également à ceux d'un juge d'instruction.

B. Les autres institutions de police chargées de la fonction de police de sûreté

Il y avait également d'autres institutions de police qui étaient chargées en partie de la fonction de police de sûreté. En mettant en place une police municipale (1°) et une gendarmerie nationale (2°) pour maintenir l'ordre, les législateurs révolutionnaires donnèrent une attribution secondaire de police de sûreté aux agents de ces institutions de police.

1° La police municipale

285. Etablie selon les idées révolutionnaires de décentralisation du pouvoir, la police municipale avait pour fonction de veiller au maintien de l'ordre public⁶⁹² et d'exécuter les lois de police municipale⁶⁹³. A mesure que se précisait son organisation entre 1790 et 1791, elle obtint également une fonction secondaire de police judiciaire. Ainsi, la police municipale devait rechercher et constater les infractions, dresser des procès-verbaux, notamment en

⁶⁹⁰ Art. 1 du Titre VI de la loi

⁶⁹¹ Art. 2 du Titre VI de la loi

⁶⁹² Art 50 de la loi du 14 décembre 1789 relative à la constitution des municipalités (Jean Baptiste DUVERGIER. *op.cit.*, t.1, p.66): « *Les fonctions propres au pouvoir municipal, sous la surveillance et l'inspection des assemblées administratives, sont (...) de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité.* » ; L'article 3 du Titre XI de la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire (DUVERGIER. *op.cit.*, t.1, pp.327-332)

⁶⁹³ Art.1 du Titre XI de la loi : « *Les corps municipaux veilleront et tiendront la main, dans l'étendue de chaque municipalité, à l'exécution des lois et des règlements de police* »

matière des « *délits contre la tranquillité publique* »⁶⁹⁴. Afin d'accomplir cette mission, les officiers et les commissaires de police municipale pouvaient entrer dans les maisons des citoyens, dans les lieux publics, dans les maisons des jeux et dans les lieux livrés de débauche⁶⁹⁵. Les agents de police municipale ont été successivement désignés sous les dénominations d'appariteur puis d'inspecteur⁶⁹⁶.

286. De plus, les commissaires de police municipale avaient également une compétence judiciaire en ce qui concerne les délits correctionnels et criminels. En effet, c'était devant eux qu'étaient conduites les personnes arrêtées en flagrant délit dans leur ville. Une loi révolutionnaire fut consacrée à la définition et à la précision des fonctions judiciaires des commissaires de police municipale : « *Les commissaires de police, lorsqu'ils seront requis, ou même d'office, lorsqu'ils seront informés du délit, seront tenus de dresser les procès-verbaux tendant à constater le flagrant délit ou le corps du délit, encore qu'il n'y ait point eu de plainte rendue ; En cas d'effraction, assassinat, incendie, blessures et autres délits laissant des traces après eux, les commissaires de police seront tenus de dresser les procès-verbaux de corps du délit en présence des personnes saisies, lesquelles seront ensuite conduites chez le juge de paix, sans néanmoins que les commissaires de police puissent procéder aux informations* »⁶⁹⁷. Ils pouvaient également décider l'envoi éventuel dans une maison d'arrêt. Cependant, les lois révolutionnaires ne considéraient pas les officiers de police municipale comme des officiers de police de sûreté, et donc les commissaires de police municipale ne

⁶⁹⁴ Art.3 du Titre XI de la loi : « *Les objets confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux sont : 1° Tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques ; ce qui comprend le nettoisement, l'illumination, l'enlèvement des débris, la démolition ou la réparation des bâtiments menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou autres parties des bâtiments, qui puissent nuire par sa chute, et celle de ne rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passants, ou causer des exhalaisons nuisibles ; 2° Le soin de réprimer et de punir les délits contre la tranquillité publique, tels que les rixes et disputes accompagnés d'aheurtements dans les rues, le tumulte excités dans les lieux d'assemblées publiques, les bruits et attroupements nocturnes qui troublent le repos des citoyens ; 3° Le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés, exposés en vente publique ; 4° L'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids, à l'aune ou à la mesure. »*

⁶⁹⁵ Art.8, 9, 10 du Titre 1^{er} de la loi 19-22 juillet 1791 relative à l'organisation de police municipale et correctionnelle (DUVERGIER, *op.cit.*, t.3 p.116)

⁶⁹⁶ Art.12 du Titre 1^{er} de la loi

⁶⁹⁷ Art.5, Art.7 de la loi des 21-29 septembre 1791 relative à l'établissement de commissaires de police dans les différentes villes du royaume où ils seront jugés nécessaires (DUVERGIER, *op.cit.*, p.330)

devaient que seconder les juges de paix ou parfois les suppléer.

287. En outre, les officiers de paix qui furent institués à Paris, étaient également investis d'un droit de recherche mais ne possédaient pas le droit de constater les délits ou de dresser des procès verbaux⁶⁹⁸. Au nombre de vingt-quatre, ces officiers de paix étaient chargés d'arrêter les criminels et de les conduire devant un juge de paix ou devant les commissaires de police municipale⁶⁹⁹.

2° La gendarmerie nationale

288. Outre les officiers de police municipale, les juges de paix ou encore les officiers de paix, la gendarmerie nationale qui fut instaurée à la même époque, possédait également une fonction de police judiciaire. Les fonctions des prévôts et lieutenants de la maréchaussée furent transmises aux capitaines et lieutenants de la gendarmerie nationale, qui obtinrent la qualification d'officiers de police de sûreté : « (...) *Il est des cas où un juge de paix ne suffirait pas à tant de détails. La police de sûreté exige souvent des déplacements : ce n'est point assez que ceux qui l'exercent soient agissants, qu'ils voient par leurs yeux, et que leur présence prenne sur le fait, s'il est possible, les auteurs du délit, ou du moins en saisisse les traces encore si récentes qu'elles décèlent inévitablement leurs auteurs. Cette considération a dû conduire l'Assemblée nationale à associer, dans les circonstances actuelles, les officiers de la gendarmerie nationale à une grande partie des fonctions de police attribuées aux juges de paix, relativement aux délits commis hors de l'enceinte des villes* »⁷⁰⁰. Les articles 1^{er}, 2 et 3 de la loi des 16 et 29 septembre 1791 firent que les officiers de la gendarmerie nationale pouvaient remplir les fonctions des juges de paix, c'est à dire la fonction de police de sûreté, dans les villes où il n'y avait qu'un seul juge de paix : « *Le juge de paix de chaque canton sera chargé des fonctions de la police de sûreté ; il y aura de plus un ou plusieurs fonctionnaires publics chargés d'exercer, concurremment avec le juge de paix des divers cantons, les fonctions de la police sûreté ; cette concurrence sera exercée par les capitaines et lieutenants de la gendarmerie nationale.* » Ainsi, la loi des 16 et 29 septembre 1791 fit que les officiers de la gendarmerie nationale pouvaient remplir les fonctions des juges de paix en tant

⁶⁹⁸ Art.2 de la loi du 23 floréal an IV

⁶⁹⁹ Art.3 de la loi préc.

⁷⁰⁰ L'introduction du décret des 16 et 29 septembre 1791 (DUVERGIER, *op.cit.*, t.3 p.290)

qu'officiers de police, mais il y avait une différence importante de pouvoirs entre les deux institutions policières. Lorsque le juge de paix décernait un mandat d'amener, la personne concernée devait toujours être amenée devant lui, alors qu'au contraire, l'officier de gendarmerie pouvait décernait un mandat d'amener mais devait faire comparaître la personne devant un juge de paix.⁷⁰¹ Comme le souligne Jean-François PENIGUEL, « *l'officier de gendarmerie [recevait] des missions plus physiques, ne demandant aucune réquisition particulière* »⁷⁰².

289. En revanche, les simples gendarmes ne disposaient d'aucun pouvoir judiciaire, mais ils pouvaient apporter une aide et « la main-forte »⁷⁰³ aux officiers de police en tant que force publique, lorsqu'ils étaient légalement requis. Comme le déclare la Constitution de 1791, « *aucun corps ou détachement de troupes de ligne ne peut agir dans l'intérieur du royaume sans une réquisition légale. La réquisition de la force publique dans l'intérieur du royaume appartient aux officiers civils, suivant les règles déterminées par le pouvoir législatif* »⁷⁰⁴. Mais il faut remarquer que dans la pratique, il y avait quelques gendarmes qui participaient à la recherche de crimes dans leur travail ordinaire, sans attendre la réquisition des autorités civiles, et dressant parfois des procès-verbaux pour les constater. De même, ils recueillaient les déclarations des voisins et des témoins qu'ils citaient à comparaître devant les officiers de police. Mais, ils ne pouvaient saisir aucun citoyen domicilié sans un mandat spécial de justice et ne devaient jamais faire subir de mauvais traitements ou outrages aux prévenus, à moins que ceux-ci ne résistent lors de leur arrestation. Les gendarmes qui ne respectaient pas ces impératifs, engageaient leur responsabilité et celle de leur chef, risquant l'emprisonnement et la destitution et devaient rendre compte de tous leurs actes aux autorités compétentes.⁷⁰⁵ Ainsi, certains gendarmes étaient en quelque sorte des « agents de police judiciaire », qui possédaient des fonctions différentes des autres gendarmes qui étaient des « agents de la force

⁷⁰¹ Art. 3 du Titre II de la loi du 16-29 septembre 1791 concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés (DUVERGIER. *op.cit.*, t.3, p.289) : « *Si l'inculpé est trouvé hors de la résidence de l'officier de police, il sera conduit devant le juge de paix du lieu, lequel visera le mandat d'amener, mais sans pouvoir en empêcher.* »

⁷⁰² Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.172

⁷⁰³ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.4. p.201

⁷⁰⁴ Art.8 et 10 du Titre IV de la Constitution de 1791

⁷⁰⁵ Jean-François PENIGUEL, *op.cit.*, p.172

publique »⁷⁰⁶.

En somme, les législateurs révolutionnaires mirent en place des institutions de police séparées de la justice, posant les premières pierres du principe du concours entre la justice et la police afin de réprimer les délits. Ainsi, la phase préparatoire de la procédure pénale, qui était une fonction de la justice, se rattacha aux fonctions de la police : « *La répression des délits exige l'action de deux autorités distinctes et incompatibles, celle de la police et celle de la justice, et que l'action de la police précède essentiellement celle de la justice* ». La police préparait ainsi l'action du juge, comme le souligne Faustin HELIE, « *la police judiciaire précède et facilite l'instruction, elle n'en fait aucun acte, si ce n'est pas provisoirement. De même elle s'enquiert, elle recherche, elle constate, mais elle n'apprécie pas, elle ne statue pas* »⁷⁰⁷. Cependant, en dotant les juges de paix des qualifications d'officiers de police et de la plus grande partie des pouvoirs de police, les autres membres de la police n'avaient qu'un rôle secondaire face aux juges de paix. Cette organisation de la police se modifia très peu malgré les différents changements historiques qui touchèrent la France par la suite. Sans toucher aux principes de base de la police révolutionnaire au niveau judiciaire, on redéfini le statut et l'organisation du personnel policier en charge de la phase préparatoire, formant alors la police judiciaire.

Section 2 : La définition de la police judiciaire

290. Le droit français possède la particularité suivante : Il est séparé en deux ordres juridiques distincts, le droit public et le droit privé selon la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III. La police se divisait en deux corps : la police administrative et la police judiciaire, selon le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV (25 Octobre 1795) qui était « *une refonte générale de toutes les lois rendues depuis le commencement de la révolution jusqu'à ce jour-là, pour régler et diriger la poursuite et la punition des délits de toute espèce* »⁷⁰⁸. Merlin de DOUAI, le rédacteur du Code du 3 brumaire an IV⁷⁰⁹ définit en

⁷⁰⁶ Jacques BUISSON, Force Publique, Répertoire de droit pénal, Dalloz, 2002, n°8

⁷⁰⁷ Faustin HELIE, *op.cit.*, p.54

⁷⁰⁸ Merlin de DOUAI, Rapport et Projet de Code des délits et des peines présentés au nom de la commission des onze (Séance du 10 vendémiaire an IV), p.1

⁷⁰⁹ Djamchid HASSNI, loi du 3 brumaire an IV Code des délits et des peines, Mémoire, Univ-Paris II, 1980 :

effet la police judiciaire, la distinguant de la police administrative, au niveau de ses fonctions (§1) et de son organisation (§2).

§1 La définition fonctionnelle de la police judiciaire

291. Le code des délits et des peines du 3 brumaire an IV définit de manière plus précise et complète la fonction de police que sous la période révolutionnaire, gardant le principe de séparation de la police et de la justice : *«La répression des délits exige l'action de deux autorités distinctes et incompatibles, celle de la police et celle de la justice. L'action de la police précède essentiellement celle de la justice »*⁷¹⁰. Mais il fit une distinction nette des activités de police entre ses deux fonctions de prévention et de répression : la police administrative et la police judiciaire (A). Si le terme de police judiciaire indiquait bien la fonction répressive de la police, la police judiciaire possédait elle-même un pouvoir mixte, c'est-à-dire, un pouvoir comprenant celui de simple police judiciaire et celui d'instruction préalable de la justice (B).

A. La distinction entre la police judiciaire et la police administrative

292. Selon le Code du 3 brumaire an IV, *« la police administrative a pour objet le maintien habituel de l'ordre public et la prévention des délits dans chaque lieu et dans chaque partie de l'administration générale »*⁷¹¹. Quant à la police judiciaire, elle était chargée de *« rechercher les délits que la police administrative n'a pu empêcher de commettre, d'en rassembler les preuves, et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés par la loi de les punir »*⁷¹². C'est en ces termes que le Code distinguait d'une manière simple la police administrative, qui avait un caractère préventif, et la police judiciaire, qui avait un caractère répressif (1°). Cependant, la séparation entre la police administrative et la police judiciaire

« Il est important de noter que ce Code n'a pas été élaboré par des commissions, mais a été le travail d'un seul homme, Merlin de DOUAI. Cela explique que ce texte, fruit de la réflexion d'un seul homme soit synthétique. »

⁷¹⁰ Art.15 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV

⁷¹¹ Art.19 du Code préc.

⁷¹² Art.20 du Code préc.

était une chose quelque peu simpliste, car la prévention et la répression sont imbriquées, voire parfois concomitantes, durant certaines opérations de police⁷¹³ (2°).

1° Une distinction simple

293. La police française fut divisée en deux catégories : - la police administrative devait se charger du maintien de l'ordre public, n'ayant pas pour objectif la poursuite d'infractions mais la prévention de troubles, la protection de l'ordre public et la recherche d'actes dommageables ; - la police judiciaire devait se charger de la répression, avec pour objectif la poursuite d'infractions ayant eu lieu, ou étant sur le point d'avoir lieu. Ainsi la police administrative était en quelque sorte passive, dans l'attente d'une menace contre l'ordre public auquel elle devrait mettre fin, alors que la police judiciaire était réactive, recherchant l'auteur des infractions pénales commises. Comme le note TREILHARD : *« Qu'est ce que la police judiciaire ? En quoi diffère-t-elle de la police administrative ? Tant qu'un projet reste enseveli dans le cœur de celui qui le forme, tant qu'aucun acte extérieur, aucun écrit, aucune parole ne l'a manifesté au dehors, il n'est encore qu'une pensée et personne n'a droit d'en demander compte. Il est cependant vrai que des hommes exercés de longue main à surveiller les méchants, et à pénétrer leurs intentions les plus secrètes, préviennent souvent bien des crimes par une prévoyance utile et par des mesures salutaires. Voilà l'un des premiers objets de la police administrative, police en quelque manière invisible, mais d'autant plus parfaite qu'elle est plus ignorée, et dont nous jouissons sans songer combien elle coûte de soins et de peines. La vigilance d'une police ne laisse souvent ni l'espoir du succès, ni la possibilité d'agir au méchant qui la trouve partout sans la voir nulle part, et qui rugit des obstacles que le hasard semble lui offrir, sans jamais se douter que le hasard prétendu est dirigé par une profonde sagesse. Un autre résultat d'une bonne police administrative est que l'homme se trouve enveloppé au premier pas qu'il fait pour consommer son crime. C'est alors l'instant où la police judiciaire peut et doit se montrer ; il n'y a pas un moment à perdre ; le moindre retard ferait disparaître le coupable et les traces du crime ; il faut donc que les agents de la police judiciaire soient répandus sur toute la surface de l'empire et que leur activité jamais ne se ralentisse »*⁷¹⁴.

⁷¹³ Antoine BONNEVILLE, Police administrative/police judiciaire le cas de la fouille des véhicules, Mémoire, Univ-Paris II, 2002, p.10

⁷¹⁴ Jean Guillaume LOCRE, La législation civile, commerciale et criminelle de la France ou commentaire et

294. Mais si cette division des tâches fut faite par une définition « simpliste », elle s'avère aujourd'hui utile d'un point de vue organisationnel, car cette définition a permis de tracer une ligne de démarcation entre l'autorité judiciaire et administrative. Comme le note G. VEDEL, « *tout ce qui est police judiciaire relève, aussi bien quant à la direction et au commandement des opérations qu'au point de vue du contentieux, de l'autorité judiciaire ; la police administrative relève au contraire, aussi bien quant au commandement qui s'exerce qu'en ce qui concerne le contentieux, de l'autorité administrative ou du juge administratif* »⁷¹⁵. De plus, d'un point de vue matériel, cette distinction a permis de déterminer précisément la nature des pouvoirs de police, comme le note F. HELIE, « *la police administrative prend des mesures générales plutôt que des mesures particulières ; elle procède soit par des arrêtés, soit par des dispositions préventives ; elle exerce une mission de prévoyance ; cette mission consiste à écarter les causes de trouble, à modifier ou supprimer les faits qui peuvent exciter le désordre et augmenter les délits... La police judiciaire est, en général, une sorte d'instruction préparatoire qui précède l'instruction faite par le juge. Elle commence au moment où le délit se manifeste ; elle finit au moment où le juge est saisi, où la justice procède elle-même. Sa mission consiste à signaler les crimes et les délits aussitôt qu'ils ont été commis ou qu'ils se révèlent, à recevoir les dénonciations, à saisir sommairement, au cas où ils sont flagrants, les indices et les preuves de leur perpétration et à transmettre immédiatement à l'autorité judiciaire les actes de cette enquête préliminaire* »⁷¹⁶. De ce fait, les pouvoirs de la police judiciaire sont plus importants et coercitifs que ceux de la police administrative, car la poursuite des infractions nécessite de disposer de plus de pouvoirs et de moyens. Mais, les activités de la police judiciaire sont dirigées et surveillées par les magistrats, qui veillent à la protection des libertés individuelles.

Cette distinction de la police par les termes « prévention » et « répression » est parfois insatisfaisante, car cette distinction théorique ne correspond pas, bien souvent, à la réalité⁷¹⁷.

complément des codes français, Treuttel et Wüst, 1872-32, t.25, p.200

⁷¹⁵ Georges VEDEL et Pierre DEVOLVE, Droit administratif, 12^e éd, PUF, 1992, t.2, p. 678

⁷¹⁶ Faustin HELIE, *op.cit.*, « De la police judiciaire », t.3, pp.8-9

⁷¹⁷ Antoine BONNEVILLE, Police administrative/police judiciaire le cas de la fouille des véhicules, Mémoire, Univ.-Paris2, 2002, p.10

2° Des difficultés de distinction

295. Avec cette distinction, il semblait logique les fonctionnaires de police soient divisés en deux corps : la police administrative et la police judiciaire. Cependant ce ne fut pas le cas, car de nombreux agents appartenant à la police administrative devaient également remplir la fonction d'agent de police judiciaire. Par exemple, aujourd'hui, les agents de police chargés de la police administrative en charge de la circulation, peuvent procéder à des actes de police judiciaire lorsqu'il y a une infraction au code de la route. Ce cumul de fonctions porte atteinte au principe de la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif, mais il s'agit là de quelque chose d'impossible à éviter. « *La police administrative et la police judiciaire se touchaient de si près qu'il était très difficile de distinguer où l'une finissait et où l'autre commençait* »⁷¹⁸. Ainsi, il ne s'agit pas là d'une simple question de répression ou de prévention car dans la plupart des cas, il est impossible de dire qu'un acte de police n'a qu'un seul et unique objectif. Et donc, cette distinction doit devenir beaucoup plus concrète et tenir compte des réalités. Comme le souligne E. PICARD, « *la police d'ordre n'est que principalement préventive, mais non pas exclusivement puisque son office est aussi bien de prévenir le désordre que de maintenir ou rétablir l'ordre public* »⁷¹⁹. De même, « *la police administrative peut être répressive ; elle emploie la force pour assurer le respect de ses ordres et défenses sans recourir à l'intermédiaire du juge* »⁷²⁰. Donc, il faut que la distinction se fasse d'après le rôle joué par l'agent. A cet égard, le Code d'instruction criminelle de 1808 confia les pouvoirs de police judiciaire à certaines autorités administratives, ignorant volontairement la division des pouvoirs. Cette entorse à la distinction fut consignée dans l'article 10 du Code d'instruction criminelle, en faveur des préfets départementaux et du préfet de police de Paris. Ce cumul de pouvoirs avait pour objectif d'assurer une meilleure efficacité du maintien de l'ordre public.

296. Malgré toutes les difficultés d'une distinction claire, il est évident que le rôle de la police judiciaire doit avoir pour mission la répression au service de la justice. Pour cela, dans l'intérêt de la justice, elle doit être efficace, comme le souligne l'instruction de la loi des 16-

⁷¹⁸ Jean Guillaume LOCRE, *op.cit.*, t.25, p.203

⁷¹⁹ Etienne PICARD, *La notion de police administrative*, LGDJ, 1984, p.631

⁷²⁰ René CASERIS, *La gendarmerie dans l'exercice de ses fonctions de police judiciaire*, Thèse, Univ-Paris II, 1972, p.4

29 septembre 1791, « *l'action de la police sur chaque citoyen doit être assez prompte et assez sûre pour qu'aucun d'eux ne puisse l'éviter. Elle doit faire en sorte que rien ne lui échappe* ». Ainsi, tous les agents de la police judiciaire doivent disposer de tous les moyens nécessaires à l'accomplissement de leur mission, car le premier vœu de la loi est que toute infraction soit connue, poursuivie, jugée. Mais, même si la police judiciaire se doit d'être un outil efficace contre les crimes, elle ne doit pas pour autant atteindre ou bafouer les droits et les libertés individuelles de chaque citoyen. Tous les actes de police judiciaire ne doivent en aucun cas faire abstraction des principaux fondamentaux de l'Etat de droit. Il faut donc trouver un bon équilibre entre sa mission, qui est de rechercher les infractions, et l'existence de l'efficacité et l'exercice des libertés individuelles. Pour ce faire, le Code du 3 brumaire an VI a défini la fonction et le pouvoir de la police judiciaire.

B. Une fonction mixte

297. Le Code des délits et peines an IV définit la fonction de la police judiciaire selon les termes suivants : « *La police judiciaire recherche les délits que la police administrative n'a pu empêcher de commettre, en rassemble les preuves, et en livre les auteurs aux tribunaux chargés par la loi de leur punir* »⁷²¹. Le terme de « police judiciaire » recouvre diverses fonctions consistant en la recherche et la constatation des infractions, le rassemblement des preuves, l'arrestation et la livraison à la justice des auteurs d'infractions. Ces diverses fonctions peuvent englober les deux premières phases de la procédure pénale, c'est-à-dire la simple police judiciaire (1°) et la première instruction (2°).

1° La simple police judiciaire

298. D'après le Code de 1795, tout délit donne essentiellement lieu à une action publique ayant pour objet la punition des atteintes portées à l'ordre public. L'action publique au sens large se déroulait en deux parties : la recherche puis la poursuite de l'infraction. C'était aux officiers de la police judiciaire qu'était confiée la préparation de l'action publique, avec la recherche et la constatation du délit afin de préparer la poursuite devant la justice. Mais au

⁷²¹ Art.20 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV

sens strict, le terme de « police judiciaire » désignait seulement les opérations d'enquête policière qui précédaient l'action publique. C'était seulement les constatations, les recherches, les mesures provisoires qui précédaient l'exercice de l'action publique et qui constituaient, la phase policière du procès pénal. Ainsi, dans le simple sens de la police judiciaire, elle devait s'occuper de recueillir les renseignements relatifs à l'infraction, avant la poursuite devant la justice.

299. Pour recueillir les renseignements relatifs à l'infraction, les officiers de police judiciaire pouvaient recevoir la plainte de la victime. Donc, tout citoyen se prétendant lésé par un délit pouvait porter plainte devant un officier de police judiciaire⁷²². De plus, le Code leur donna le droit de recevoir des dénonciations. En effet, « *tout citoyen qui a été témoin d'un attentat, soit contre la liberté, la vie ou la propriété d'un autre, soit contre la sûreté publique ou individuelle, est tenu d'en donner aussitôt avis au juge de paix du lieu du délit, ou à celui de la résidence du prévenu.* » Suite à une dénonciation civique, les autorités ayant reçu la dénonciation, après vérification des faits, s'ils jugeaient qu'il s'agissait d'une véritable infraction, devait la transmettre à la police judiciaire, avec tous les documents et procès-verbaux. Bien évidemment, les officiers de police judiciaire ne faisaient pas qu'attendre les dénonciations des infractions commises⁷²³. Elle se livrait, de sa propre initiative, aux différents actes de recherches des infractions commises et non dénoncées⁷²⁴.

Les actes de la simple police judiciaire étaient des actes purement policiers, mais les officiers de police judiciaire pouvaient également procéder dans certains cas à l'instruction préparatoire, qui est normalement réservée à la justice.

2° L'instruction préparatoire

300. Selon le Code des délits et peines de 1795, la police judiciaire était chargée de missions variées telles que la recherche d'infractions, le rassemblement de preuves et la livraison des auteurs d'infractions devant la justice. Les termes mêmes du texte étaient assez imprécis et larges, engendrant des problèmes quant à la détermination de la nature et l'étendue

⁷²² Art.94 et 95 du Code du 3 brumaire an IV

⁷²³ Art.29, 41, 81 et 148 du Code préc.

⁷²⁴ Michèle-Laure RASSAT, Procédure pénale, Ellipses, 2010, p.142 et suiv.

des pouvoirs de la police judiciaire. Comme le note GARRAUD, la police judiciaire a « *la triple mission de rechercher les infractions (l'acte de recherche), d'en rassembler les preuves (l'acte d'instruction) et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir (acte de poursuite). C'est en embrassant le cercle entier des opérations nécessaires ou utiles pour préparer le procès pénal.* »⁷²⁵ Dans le sens large du terme de « police judiciaire », il désigne tous les actes en lien avec la justice criminelle, recouvrant même l'acte de l'instruction devant la justice. Ainsi, selon le sens strict du terme « police judiciaire », elle avait et a encore pour fonction la recherche des infractions, mais selon son sens large, devait et doit constater les infractions, rassembler les preuves et en rechercher les auteurs. Ainsi, la police judiciaire assurait toutes les opérations précédant la procédure d'instruction devant un tribunal.

301. Les officiers de police judiciaire devaient d'abord constater le corps du délit par la rédaction des procès-verbaux, comme le note l'instruction de loi des 16- 29 septembre 1791, « *tout délit dont l'existence et dont les circonstances peuvent être constatées par un procès-verbal, doit l'être ainsi dans le temps le plus voisin du temps auquel il a été commis. En effet, plus cet acte suit de près l'époque où le délit a eu lieu, et plus les renseignements sont véridiques et propres soit à faire connaître le délit lui-même, soit à désigner quel en est l'auteur.* » Ils devaient ensuite se rendre sur le lieu du délit et procéder aux actes de l'instruction, afin de rassembler des preuves et rechercher les auteurs. Comme le note l'instruction précitée, « *il est du devoir de l'officier de police, aussitôt qu'il est informé d'un délit, soit par une plainte, soit par une dénonciation, soit enfin par la rumeur publique, de se transporter sur les lieux, et de se faire accompagner des personnes qui sont désignées par leur art comme les plus capables d'en apprécier la nature et les circonstances, et après avoir visité avec elles toutes les traces qu'il pourra découvrir, de les constater, ainsi que les observations des gens de l'art, dans un procès-verbal. Il saisit tout ce qui peut avoir servi à commettre le crime, ou tout ce qui en est le produit. Il peut même se transporter dans le domicile du prévenu pour y faire la perquisition des papiers et autres objets qu'il juge nécessaires à la manifestation de la vérité. Enfin, la loi l'investit de tout pouvoir nécessaire pour faire saisir les prévenus s'ils sont présents, ou pour les faire amener devant lui s'ils sont absents, et rien de ce qui peut servir à préparer la conviction du coupable ne lui est interdit.* » Enfin, les officiers de police judiciaire, ayant un droit d'arrestation, pouvaient arrêter un

⁷²⁵ René GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, 3^e éd, Recueil Sirey, 1907-1929, t.2, n°628

prévenu en cas d'infraction flagrante, ou délivrer contre la personne un mandat d'amener ; et, après l'avoir entendue, s'ils jugeaient qu'elle avait bien commis le crime, ils donnaient l'ordre de la conduire en maison d'arrêt, par mandat d'arrêt.

En somme, les fonctions de la police judiciaire définies dans le Code des délits et peines du 3 brumaire an IV, sont de nature répressive, s'opposant aux fonctions de la police administrative. Elle avait à la fois fonction de police judiciaire mais également celle de juge d'instruction. Sans toucher aux principes fondamentaux mis en place par les législateurs révolutionnaires, le Code des délits et peines du 3 brumaire an IV définit également l'organisation de la police judiciaire.

§2 La définition organisationnelle

Dans le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV, est apparue de manière précise une division générale entre la police et la justice, subdivisant la police en deux corps : la police administrative et la police judiciaire. Malgré le terme de police judiciaire, le Code laissa aux mains des nouveaux juges la plus grande partie des droits de police judiciaire. En effet, c'était les juges qui avaient une position dominante au niveau de la police judiciaire, face aux fonctionnaires de la police (A). Il faut également remarquer que la loi du 7 pluviôse an IX bouscula cette organisation, ajoutant dans l'énumération des officiers de police judiciaire, les magistrats de sûreté, qui seront les futurs procureurs de la République (B).

A. Les officiers de police judiciaire dans le Code des peines et des délits du 3 brumaire An IV.

302. Le code du 3 brumaire an IV ne changea pas les principes fondamentaux mis en place lors de la révolution, le complétant tout en développant l'organisation de la police judiciaire. Selon ce Code, la police judiciaire était exercée « *par les commissaires de police ; Par les gardes champêtres et forestiers ; Par les juges de paix ; Par les directeurs des jurys*

d'accusation ; Par les capitaines et lieutenants de la gendarmerie nationale »⁷²⁶. Ainsi le code réservait l'exercice de la police judiciaire à des fonctionnaires pouvant se prévaloir de la qualité d' « officiers de police judiciaire », des magistrats de la justice (1°) et des officiers de police (2°).

1° Les officiers de police judiciaire appartenant à la justice

303. En vertu du Code de 1795, les magistrats de la justice pouvaient en tant qu'officiers de police judiciaire, exercer la fonction de police judiciaire. Si les attributions des juges de paix étaient déjà très étendues avec les lois des 16 -19 septembre 1791, le Code de 1795 conféra encore plus de pouvoirs au juge de paix. En qualité d'officier de police judiciaire, le juge de paix était ainsi chargé « *de recevoir les dénonciations et plaintes relatives à tous les délits qui sont de nature à être punis, soit d'une amende au dessus de la valeur de trois journées de travail, soit d'un emprisonnement de plus de trois jours, soit d'une peine infamante ou afflictive ; de constater par des procès-verbaux les traces des délits qui en laissent quelques uns après eux ; de distinguer les hommes justement prévenus, de ceux qui sont faussement inculpés ; de recueillir les indices et les preuves qui existent sur les prévenus ; de les faire traduire devant le directeur du jury »⁷²⁷. Pour accomplir ses fonctions, la loi attribua au juge de paix le pouvoir de délivrer le mandat d'amener afin de faire comparaitre devant lui tout individu contre lequel il existait des preuves ou des présomptions de délit⁷²⁸ ; de décerner le mandat d'arrêt contre la personne, si son interrogatoire ne détruisait pas les inculpations élevées contre lui⁷²⁹ ; de procéder aux perquisitions et visites domiciliaires nécessaires⁷³⁰ ; d'entendre les témoins⁷³¹ ; et de dresser le procès verbal de cette information⁷³².*

304. Avec la législation de 1791, le directeur du jury ne complétait que l'instruction des juges de paix, mais avec ce nouveau code, le directeur de jury avait un rôle différent sur les

⁷²⁶ Art. 21 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV

⁷²⁷ Art.48 du Code préc.

⁷²⁸ Art.56 et 57 du Code préc.

⁷²⁹ 68 et 70 du Code préc.

⁷³⁰ Art.97, 108 et 125 du Code préc.

⁷³¹ Art.111 et suiv. du Code préc.

⁷³² Art.102 et suiv. du Code préc.

infractions particulières. Il pouvait immédiatement rechercher et poursuivre certaines infractions telles que des attentats contre la liberté ou la sûreté individuelle des citoyens, de ceux commis contre le droit des gens, la rébellion à l'exécution, soit des jugements, soit de tous les actes exécutoires émanant des autorités constituées, les troubles occasionnés et des voies de fait commises pour entraver la perception des contributions, la libre circulation des subsistances et des autres objets de commerce, et les délits de faux, de banqueroute frauduleuse, concussion, pécuniaire, vol de commis ou d'associés en matière de finance, commerce ou banque⁷³³. Ces poursuites étaient exercées soit sur les dénonciations de l'accusateur public, soit d'office, soit d'après les ordres du Directoire exécutif, soit sur les plaintes des parties intéressées, soit sur toutes espèces de dénonciations civiques ou autres qui lui sont adressées. Ainsi le directeur du jury pouvait procéder aux actes de police judiciaire⁷³⁴.

305. Les magistrats du parquet avaient été maintenus hors de la fonction d'officier de police depuis la révolution française. L'accusateur public était le seul magistrat ayant un lien avec la police, mais n'était chargé que de surveiller la police judiciaire : « *En cas de négligence de leur part, il les avertira. En cas de faute plus grave, il les déférera au tribunal criminel, lequel, selon la nature du délit, prononcera les peines correctionnelles déterminées par la loi* »⁷³⁵. Et de plus, « *si l'accusateur public trouve qu'un officier de police est dans le cas d'être poursuivi pour prévarication de ses fonctions, il décernera contre lui le mandat d'amener, et, s'il y a lieu, il donnera au directeur du jury la notice des faits, les pièces et la déclaration des témoins, au cas qu'il en ait reçu, pour que celui-ci dresse l'acte d'accusation et le présente au jury dans la forme ci-dessus prescrite* »⁷³⁶. Sous le Directoire, le Code des délits et des peines du 3 brumaire de l'an IV préserva ce système : « *Tous les officiers de police judiciaire sont sous la surveillance générale de l'accusateur public*⁷³⁷ ; *l'accusateur public, soit d'office, soit sur la dénonciation du directeur du jury, poursuit les négligences, abus d'autorité et infractions à la loi, dont les commissaires de police, les juges de paix et les capitaines ou lieutenants de la gendarmerie nationale peuvent se rendre coupables dans*

⁷³³ Art.140, 141 et 142 du Code préc.

⁷³⁴ Art.140, 141 et 142 du Code préc.

⁷³⁵ Art.3 du Titre IV de la loi des 16-29 septembre 1791 concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés

⁷³⁶ Art.4 du Titre IV de la loi

⁷³⁷ Art.22 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV

l'exercice des fonctions de la police judiciaire »⁷³⁸. Ainsi, le Code de 1795 définit une hiérarchie judiciaire entre le chef du parquet et tous les officiers de police judiciaire. Les accusateurs se virent confier la fonction de surveillance des officiers de police judiciaire, les conduisant dans la pratique à s'immiscer de plus en plus dans la fonction de police du juge. Comme le note Eric de MARI, « l'accusateur public a ainsi mis en cause souvent l'autonomie de l'activité de police, tout en donnant la pression politique au cours du travail du juge de paix. Plus gravement le commissaire du roi pouvait toujours faire aux juges, au nom du roi, toutes les réquisitions qu'il jugeait convenables, desquelles il lui sera délivré acte. De plus, dans le système pratiquement hiérarchisé du ministère public, les commissaires du roi n'hésitaient pas eux aussi à reprendre l'accusateur public inférieur au commissaire près le tribunal criminel, soit sur l'ordre du ministre de la justice, soit de manière plus autonome, ou à l'inviter à activer le juge de paix »⁷³⁹.

Par cette participation active des magistrats de la justice à la police judiciaire, le principe de séparation de la police et de la justice était en soi illusoire, comme le souligne OUDART dans ses observations : « se trouveront concentrées dans le sein du tribunal criminel l'action de police et l'action de la justice »⁷⁴⁰. Les attributions des officiers de police dans le Code de 1795 étaient devenues bien plus restreintes que celles des juges.

2° Les officiers de la police judiciaire appartenant à la police

306. Avec le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV, la fonction de police judiciaire devait être exercée par les officiers et les agents de la police. Les capitaines et les lieutenants de la gendarmerie nationale étaient les seuls membres de la police ayant la qualité d'officiers de police de sûreté. Les commissaires de police devinrent des officiers de police judiciaire, avec une compétence particulière relative à « tous les délits commis dans leurs arrondissements respectifs, dont la peine n'excède pas une amende égale à la valeur de trois

⁷³⁸ Art.23 du Code préc.

⁷³⁹ Eric de MARI, Le parquet sous la révolution, 1789-1799 in Jean CARBASSE, Histoire du parquet, *op.cit.*, p.234

⁷⁴⁰ OUDART, L'observation sur le Projet de Code criminel, second partie, Police et justice (LOCRE, *op.cit.*, t.25, p.17)

jours de travail, ou trois jours d'emprisonnement. »⁷⁴¹ En effet, ils étaient spécialement chargés « *de rechercher tous les délits dont il vient d'être parlé (...); de recevoir les rapports, dénonciations et plaintes qui y sont relatifs; de dresser des procès-verbaux indicatifs de leur nature et de leurs circonstances, du temps et du lieu où ils ont été commis, des personnes qui en sont présumées coupables; de recueillir les preuves et les indices qui existent sur les prévenus; de les dénoncer au commissaire du pouvoir exécutif près l'administration municipale, lequel fait citer les prévenus au tribunal de police (...)* »⁷⁴². Les commissaires de police avaient le droit de constater par des procès-verbaux toutes infractions (contravention, délit et même crime) s'inscrivant dans la procédure criminelle antérieure, en vertu des lois révolutionnaires.⁷⁴³ Mais ils ne pouvaient le faire que si un juge de paix ne se trouvait pas sur les lieux du délit. Ainsi, la compétence principale des commissaires de police était désormais de rechercher, poursuivre et constater les contraventions de police.

307. Les officiers de la gendarmerie nationale n'exerçaient plus les fonctions de police judiciaire par une délégation directe de la loi, ne pouvant exercer leurs fonctions de police judiciaire que par délégation d'un directeur du jury : « *Le directeur du jury peut, pour la recherche et la poursuite d'un délit quelconque, commis dans une commune où il n'y pas plus d'un juge de paix établi, charger un capitaine ou lieutenant de la gendarmerie nationale de l'exercice des fonctions de la police judiciaire, jusqu'au mandat d'arrêt exclusivement* »⁷⁴⁴. Ainsi les officiers de la gendarmerie nationale pouvaient exercer toutes les attributions du juge de paix, relatives à la fonction de simple police judiciaire et à celle d'instruction préparatoire (sauf la délivrance de mandat d'arrêt). Le cas du flagrant délit n'apportait aucune modification aux anciennes lois, et donc le prévenu surpris en flagrant délit, pouvait être arrêté par des officiers de la gendarmerie sans mandat et conduit immédiatement devant le

⁷⁴¹ Art.28 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV

⁷⁴² Art.29 du Code préc.

⁷⁴³ Art. 5 et 7 de la loi 21-29 septembre 1791 : « *Les commissaires de police, lorsqu'ils en auront été requis, et même d'office, lorsqu'ils seront informés du délit, seront tenus de constater le flagrant délit ou le corps du délit; En cas d'effraction, assassinat, incendie, blessures et autres délits laissant des traces après eux, les commissaires de police seront tenus de dresser les procès-verbaux de corps du délit en présence des personnes saisies, lesquelles seront ensuite conduites chez le juge de paix, sans néanmoins que les commissaires de police puissent procéder aux informations.* »

⁷⁴⁴ Art.145 du code des délits et des peines du brumaire an IV

juge de paix⁷⁴⁵.

308. Selon le Code du 3 brumaire an IV, la recherche, la poursuite et l’instruction des délits et des crimes étaient principalement confiées aux officiers de police judiciaire appartenant à la justice, ne respectant pas ainsi le principe de séparation des fonctions judiciaires. Comme le souligne le législateur napoléonien, « *la poursuite des délits y est confiée aux juges de paix et au directeur du jury qui sont également indépendants du gouvernement. Mais le défaut le plus sensible de ce système, c’est qu’au premier comme au deuxième degré de l’instruction, le même homme est tout à la fois chargé de poursuivre et de décider, de présenter les preuves et de les constater, c’est qu’en un mot il réunit deux caractères que toute bonne législation a regardés comme incompatibles dans la même personne, celui de partie et celui de juge* »⁷⁴⁶. La nouvelle loi du 7 pluviôse an IX allait remédier à ce défaut essentiel du Code des délits et peines du 3 brumaire an IV avec l’établissement du magistrat de sûreté au sein du parquet.

B. L’apparition du magistrat de sûreté comme officier de police judiciaire, selon la loi du 7 pluviôse an IX

A la suite de la constatation des défauts du Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV, le système judiciaire fut refondu. Les commissaires se virent adjoindre des substituts, les magistrats de sûreté, qui sont des procureurs de la République⁷⁴⁷. Ainsi la loi confia à ces agents du gouvernement le droit de recherche (1°) et le droit d’instruction (2°), afin d’accomplir la poursuite des infractions.

1° Le magistrat chargé de la recherche et la poursuite

309. Après le coup d’Etat, le consulat remit en cause le parquet révolutionnaire et son fonctionnement. Il supprima le poste d’accusateur public, tout en confiant ses pouvoirs au seul

⁷⁴⁵ Art.62 du code préc.

⁷⁴⁶ LOCRE, *op.cit.*, t. 25. p.133

⁷⁴⁷ Art.1 de la loi du 7 pluviôse an IX relative à la poursuite des délits en matière criminelle (Jean-Baptiste DUVERGIER, *op.cit.* t.11, pp.361-362)

commissaire du gouvernement⁷⁴⁸. Selon la loi du 7 pluviôse an IX, le commissaire du gouvernement dirigeait les parquets départementaux, ayant substitut appelé magistrat de sûreté, qui était chargé de la recherche et la poursuite de tous les délits commis dans sa juridiction⁷⁴⁹. En conférant un droit de recherche et de poursuite des infractions aux magistrats de sûreté, le consulat sépara clairement les fonctions judiciaires entre le parquet et le juge : « *Cette idée est de distinguer la poursuite d'avec le jugement, de confier tout ce qui tient à l'une à l'un des agents du gouvernement, et tout ce qui tient à l'autre à des hommes qui en soient indépendants. Nous croyons cette distinction fondée sur la nature des choses et les principes les plus purs de la liberté. Le gouvernement, étant spécialement chargé de veiller au maintien de l'ordre public, doit être investi de tout le pouvoir nécessaire pour rechercher et faire punir les délits qui le troublent. C'est donc à des agents choisis par lui et soumis uniquement à son impulsion que l'exercice de ce pouvoir doit être confié.* »⁷⁵⁰

310. Ces nouveaux magistrats du parquet avaient le droit, par eux-mêmes, d'exécuter des actes de recherche et de poursuite des crimes⁷⁵¹. Dans chaque arrondissement, le magistrat de sûreté pouvait en effet recevoir des plaintes et des dénonciations concernant un délit. Il pouvait se procurer également tous les renseignements relatifs aux infractions, sans attendre aucun ordre. Ainsi, les substituts des commissaires du gouvernement devaient exercer la fonction de police judiciaire, ne pouvant cumuler la fonction d'instruction en vertu du principe de la séparation des fonctions judiciaires comme en disposait dans la loi du 7 pluviôse an IX : « *Mais là doit s'arrêter l'action du gouvernement. Tout ce qui est décision, soit en question de fait, soit en question de droit, doit être placé hors de son influence, et laissé à des hommes que l'on puisse regarder comme indépendants* »⁷⁵². Dans l'exposé de la loi du 7 pluviôse an IX, le législateur napoléonien a d'ailleurs indiqué des inconvénients qui résultaient pour la justice de la réunion dans les même mains du droit de poursuite et du droit

⁷⁴⁸ Art. 63 du Titre 5 de la Constitution du 22 frimaire an VIII (13 décembre 1799) : « *La fonction d'accusateur public près un tribunal criminel est remplie par le commissaire du Gouvernement* »

⁷⁴⁹ Art.1 de la loi 7 pluviôse an IX : « *Le commissaire du Gouvernement faisant les fonctions d'accusateur public près le tribunal criminel, aura : près du tribunal civil de chaque arrondissement, un substitut chargé de la recherche et de la poursuite de tous les délits dont la connaissance appartient soit aux tribunaux de police correctionnelle, soit aux tribunaux criminels.* »

⁷⁵⁰ LOCRE, *op.cit.*, t. 25. p.132

⁷⁵¹ Art.1 de la loi du 7 pluviôse an IX

⁷⁵² LOCRE, *op.cit.*, t. 25. p.132

de procéder à l'instruction : « *Cette réunion dans les mêmes mains du droit de poursuite et du droit de procéder à l'instruction blesse toutes les convenances morales, elle ne présente qu'une garantie insuffisante et contre le coupable et en faveur de l'innocent. En effet, dès que, dans cette matière, tout dépend d'un seul homme, que lui seul a droit de poursuivre, de rassembler les preuves, d'en apprécier le mérite et de statuer sur le sort du prévenu, il est clair qu'il est en son pouvoir de lui nuire ou de le favoriser autant qu'il le veut, et que la première instruction, les premiers jugements, toujours si décisifs dans ce genre d'affaires, peuvent n'être souvent que le résultat de son caractère et de ses passions.* »⁷⁵³

Certes, ce motif des législateurs napoléoniens pour la séparation des fonctions judiciaires, n'apparaîtrait pas sincère dans la loi du 7 pluviôse an IX, car au magistrat de sûreté était confiée la fonction de l'instruction en dehors de celle de la recherche et de la poursuite.

2° Le magistrat chargé de l'instruction

311. Les législateurs critiquèrent l'inefficacité et l'indépendance du juge de paix dans l'accomplissement des tâches de police judiciaire. THIESSE, le rapporteur de la commission du Corps législatif exprima que « *les juges de paix ont, jusqu'à présent, réuni dans leurs attributions trois opérations distinctes, savoir : la recherche, la poursuite et l'instruction. Soit que la sévérité des fonctions criminelles ne s'allie pas naturellement au ministère pacificateur dont ils sont principalement chargés, soit que leur isolement au milieu d'un petit canton ne leur permette pas de suivre au-delà de ce canton les ramifications qui leur échappent, soit enfin qu'indépendants du gouvernement et sans direction commune, ils ne recherchent les délits que sous l'influence des passions qui depuis dix ans nous agitent, toujours est-il vrai de dire qu'on ne trouve maintenant dans la police de sûreté, ni cet ensemble de mouvements, ni cette unité d'action, sans lesquels on espère vainement le retour du calme et de la tranquillité* »⁷⁵⁴. L'autre rapporteur, OUDART affirma la même chose, en soulignant que « *l'expérience a prouvé qu'il ne faut pas charger non juges de paix d'un ministère trop rigoureux ; c'est pourquoi la loi du 7 pluviôse an IX remet à un autre magistrat la police*

⁷⁵³ DUVERGIER, *op.cit.*, t.11, p.362

⁷⁵⁴ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.4. p.40

judiciaire, et n'y fait participer le juge de paix que dans un petit nombre de cas »⁷⁵⁵. Le but de la loi du 7 pluviôse an IX était donc de supprimer le rôle de juge de paix, à raison de son impuissance (plutôt que pour des raisons de division des droits de poursuite et d'instruction), et de son indépendance. Comme le souligne F. HELIE, « la seule pensée du législateur était de placer l'action publique entre les mains du gouvernement pour lui imprimer une impulsion plus puissante »⁷⁵⁶. Ainsi, le juge de paix, élu par les citoyens dans chaque canton, vit ses attributions judiciaires se restreindre. Il n'était plus désormais qu'un subordonné des agents du gouvernement institués dans chaque chef-lieu.

312. En tant qu'officier supérieur de police judiciaire, le magistrat de sûreté ne faisait pas que rechercher et poursuivre les crimes. Il pouvait participer aux actes d'instruction lors de la première opération judiciaire. Comme le note une circulaire du ministre de la justice du 21 floréal an IX, « en général, ces nouveaux magistrats sont autorisés à faire tous les actes qui peuvent procurer la recherche et la poursuite des délits, de quelque nature que soient ces actes. Ils peuvent recevoir des déclarations, faire saisir en flagrant délit, et, s'ils le jugent nécessaire, faire des visites et des perquisitions, interroger, entendre des témoins, dresser procès-verbaux pour constater le corps du délit »⁷⁵⁷. D'ailleurs, l'article 7 de la loi du 7 pluviôse an IX leur conféra le soin de « décerner contre le prévenu un mandat de dépôt, sur l'exhibition duquel le prévenu sera reçu et gardé dans la maison d'arrêt établie près le tribunal d'arrondissement »⁷⁵⁸. Ainsi, le magistrat de sûreté était à la fois un officier de police judiciaire, le ministère public et un juge d'instruction. Comme le souligne F. HELIE, « le magistrat de sûreté cumulait la double fonction de magistrat instructeur, chargé de procéder à la première instruction, et de partie publique, chargé de prendre des réquisitions auprès du directeur du jury. Il réunissait les attributions du juge et celles du ministère public. [...] Ainsi, la loi, abolissant la juridiction du juge de paix, replaçait ces deux fonctions dans les mains du magistrat de sûreté : la seule différence était que celui-ci, au lieu d'être nommé par le peuple, était un agent du gouvernement. C'est à ces termes que se résume le système de la loi du 7 pluviôse »⁷⁵⁹. Tous les autres officiers de police judiciaire, après avoir reçu une plainte ou une dénonciation devaient la transmettre au substitut du commissaire du gouvernement, de faire

⁷⁵⁵ LOCRE, *op.cit.* t.25, p.51

⁷⁵⁶ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2. p.530

⁷⁵⁷ Circulaire du Ministère de la justice du 21 Floréal an IX (Cité par Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p.530)

⁷⁵⁸ Art.1 de la loi du 7 pluviôse an IX (DUVERGIER, *op.cit.*, t.11. p.362)

⁷⁵⁹ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p.530

conduire le prévenu devant lui et de lui envoyer tout procès-verbal ou déclaration sans délai⁷⁶⁰. Ainsi, ces officiers de police judiciaire étaient des auxiliaires du magistrat de sûreté, pour ce qui est de la recherche des crimes. De plus, la loi du 7 pluviôse an IX confia au directeur du jury le soin de formaliser l'instruction définitive et celle-ci était bien souvent mal exécutée, car le magistrat de sûreté s'emparait de la fonction du juge, la cumulant avec les fonctions initiales⁷⁶¹.

Cette monopolisation des pouvoirs judiciaires du magistrat de sûreté fut remise en cause lors des travaux préparatoires du Code d'instruction criminelle de 1808, comme le note CAMBACERES : « *Par son institution, le Ministère public est partie ; à ce titre, il lui appartient de poursuivre, mais par cela même il serait contre la justice de le laisser faire des actes d'instruction (...) Le procureur impérial serait un petit tyran qui fera trembler la cité (...) tous les citoyens trembleraient s'ils voyaient dans les mêmes hommes le pouvoir de les accuser et celui de recueillir ce qui peut justifier leur accusation. D'où la nécessité de placer auprès du procureur impérial un magistrat qui, n'étant pas la partie adverse du prévenu, conserve toute son impartialité* »⁷⁶².

Chapitre 2 : Dans le Code d'instruction criminelle de 1808

313. Le Code d'instruction criminelle de 1808 se divise en deux livres : la police et la justice. Cela montre ainsi, rien qu'avec sa forme, que ce code se rattache à l'idée révolutionnaire : la poursuite et la répression des faits par les lois pénales supposent le concours et l'action successive de deux pouvoirs distincts, séparés et indépendants l'un de l'autre. Ainsi, seuls les officiers de police judiciaire énumérés dans l'article 9 du Code pouvait en principe accomplir la fonction de « *rechercher les infractions, d'en rassembler les preuves, et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir comme officier de police judiciaire* »⁷⁶³. Cependant, cette division de la justice et la police ne fut pas toujours

⁷⁶⁰ Art. 3, 4, 6 de la loi du 7 pluviôse an IX

⁷⁶¹ Jean-Henri-Claude MANGIN, De l'instruction écrite et du règlement de la compétence en matière criminelle, *op.cit.*, t.1, p.8

⁷⁶² LOCRE, *op.cit.* t.25, p.124

⁷⁶³ « *La police judiciaire sera exercée sous l'autorité des cours impériales, et suivant les distinctions qui vont être établies : Par les gardes champêtres et les gardes forestiers ; Par les commissaires de police ; Par les*

fidèlement appliquée dans les faits⁷⁶⁴, car ce code attribua plus de compétences et de pouvoirs relatifs à la fonction de police judiciaire aux magistrats de la justice qu'aux officiers de la police. En effet, les officiers du parquet sont apparus comme les officiers supérieurs de police judiciaire (Section1), et les officiers de la police n'étaient que des subordonnés sous la direction et la surveillance des chefs du parquet (Section 2).

Section 1 : Le parquet, une institution supérieure en matière de police judiciaire

314. Nommés et révocables par le gouvernement, les magistrats du parquet étant considérés comme un admirable instrument pour préserver l'ordre et la justice, possédant une fonction de police judiciaire, tout en étant chargés de l'action publique. Ils devaient représenter l'intérêt public, poursuivre la cause du désordre social devant les tribunaux, requérir, au nom de la société, l'instruction des affaires criminelles, demander la punition des criminels et surveiller l'exécution de leur peine⁷⁶⁵. Comme « hauts officiers » de police judiciaire, ils étaient chargés de procéder à l'acte d'instruction des cas de flagrant délit (§1), et à la recherche de crimes, disposant d'officiers auxiliaires rattachés à la police, sous leur propre direction et surveillance (§2).

§1 Le pouvoir d'instruction accordé au procureur impérial

315. Le projet du Code d'instruction criminelle présenté au Conseil d'Etat en 1808 renfermait un article qui reprenait une partie de la loi du 7 pluviôse an IX : « *Les procureurs impériaux, et à leur défaut leurs substituts, sont chargés, chacun dans le ressort du tribunal de première instance près duquel ils exercent : 1° de recevoir les dénonciations et les plaintes relatives à tous les crimes et délits : 2° d'en constater les traces par des procès-verbaux : 3° de recueillir les indices et les preuves qui existent à l'égard des prévenus ; 4° de les traduire devant le juge d'instruction* »⁷⁶⁶. Ainsi on voulut donner aux procureurs impériaux les

maires et les adjoints de maire ; Par les procureurs impériaux et leurs substituts ; Par les juges de paix ; Par les officiers de gendarmerie ; Par les commissaires-généraux de police ; par les juges d'instruction. »

⁷⁶⁴ Gustave de LINAGE, Code d'instruction criminelle « *Leçons de feu Boitard* », Cotillon, 1859, pp.30-31

⁷⁶⁵ Art. 61, 94, 127, 153, 165, 197, 376 etc. du Code d'instruction criminelle

⁷⁶⁶ Art.22 du projet de Code d'instruction criminelle

anciennes attributions des magistrats de sûreté, engendrant un débat lors des travaux législatifs du Code d'instruction criminelle (A), et à la fin de celui-ci, le pouvoir d'instruction fut accordé au procureur impérial, uniquement dans les cas de flagrant délit (B).

A. Le débat législatif sur l'attribution du pouvoir d'instruction

316. Les législateurs décidèrent lors de la séance du 22 frimaire an XIII (13 décembre 1804), le maintien des magistrats de sûreté et de leurs fonctions définies par la loi du 7 pluviôse an IX. Comme le note CAMBACERES, « *le projet transférait à la partie publique des fonctions qui autrefois appartenaient exclusivement au juge ; qu'on suivait, à la vérité, le système tracé par la loi du 7 pluviôse an IX, où le magistrat de sûreté cumulait la double fonction de partie publique et d'instructeur.* »⁷⁶⁷ Cependant, le travail du Code demeura suspendu pendant plusieurs années et ce fut finalement à la séance du 11 juin 1808 que l'article relatif à l'attribution d'un pouvoir d'instruction préparatoire aux procureurs de la République fut adopté (1°). En outre, mais après un vif débat législatif, un pouvoir exceptionnel d'instruction fut attribué au procureur impérial (2°).

1° L'attribution du pouvoir d'instruction préparatoire aux procureurs impériaux

317. Lors des travaux préparatoires du Code d'instruction criminelle en 1808, deux partis s'opposèrent au sujet de l'attribution du pouvoir d'instruction préparatoire aux procureurs impériaux : l'un voulant le renforcement de leurs pouvoirs et l'autre y opposant. Bigot de Préameneu s'éleva contre cette attribution du pouvoir d'instruction préparatoire : « *Par son institution le ministère public est partie. A ce titre il lui appartient de poursuivre. Mais, par cela même, il serait contre la justice de laisser faire des actes d'instruction.* »⁷⁶⁸ CAMBACERES ajouta qu' « *on ne peut se dissimuler que, d'après le projet, le procureur impérial cumule les deux fonctions, c'est une grande question que celle de savoir si ce système doit être admis. Ceux qui ont tant blâmé l'ancienne procédure criminelle auraient été mieux fondés s'il y avait trouvé la qualité de partie publique et celle d'instructeur réunies sur*

⁷⁶⁷ LOCRE, *op.cit.*, t.24, p.532

⁷⁶⁸ *Ibid.* t.25, p.124

la même tête. A la vérité, cette réunion accélère la procédure, mais elle se présente sous un aspect défavorable, parce qu'il est difficile que l'homme qui poursuit conserve son impartialité quant il s'agit d'instruire. Il n'y a pas difficulté que la dénonciation doit être adressée au procureur impérial quand il n'existe pas de partie civile, puisque c'est alors lui seul qui poursuit ; mais que ce soit lui qui dresse les procès-verbaux, qui entende les témoins, voilà ce qu'il est difficile d'accorder. »⁷⁶⁹ Sur le principe de la séparation des fonctions judiciaires, une partie des députés s'opposait au cumul du pouvoir de poursuite et de celui d'instruction en la personne du procureur impérial, ce dernier n'étant pas impartial car participant à la procédure. TREILHARD tenta de leur prouver que l'attribution de ces pouvoirs ne pouvait que rendre la justice plus rapide et plus efficace : « *Le projet n'avait fait qu'énoncer les dispositions précédemment. Ce système avait l'avantage d'accélérer la procédure et d'empêcher les preuves de périr ; enfin qu'on exagérait ses inconvénients. Quel mal peut-il résulter que le ministère public dresse les procès-verbaux ? S'il énonçait les faits non trouvés, toutes les bouches s'ouvriraient pour le démentir et ils s'exposeraient à des peines très sévères. Quant à l'audition des témoins, il est utile qu'elle ait lieu dans le premier moment, dans celui de la vérité, et avant qu'on ait eu le temps de se concerter. Lorsque la procédure était secrète, c'eût été de livrer le prévenu à discrétion que de permettre à son accusateur d'instruire. Mais aujourd'hui, tout est public, ce danger n'existe plus* »⁷⁷⁰.

318. La question fut renvoyée afin d'être approfondie. TREILHARD présenta un rapport spécial lors de la séance du 7 juin 1808, mais il ne s'agissait là que du maintien pur et simple de la loi du 7 pluviôse an IX. Ainsi, le rapport n'énumérait que les avantages de l'attribution de ces pouvoirs au procureur impérial : « *On accorde, disait le rapporteur, que le procureur impérial, aussitôt que la connaissance d'un délit lui sera prévenue, se transportera sur les lieux et dressera procès-verbal. Ainsi, sur le premier point, il n'y a ni difficulté ni dissentiment. Cependant cette faculté de dresser procès-verbal devient une attribution vaine et illusoire si le procureur impérial n'a pas le droit de recevoir les déclarations. C'est dans le premier moment qu'il convient d'entendre des témoins qu'on n'a pas eu encore le temps de circonvenir, qu'il faut même voir si ceux qui ont connaissance du délit n'en sont pas complices.* » CAMBACERES s'opposa avec ténacité : « *On ne comprend pas comment la partie adverse du prévenu peut devenir l'instructeur de l'affaire. Autrefois le ministère public*

⁷⁶⁹ *Ibid.*, t.25, p.124-125

⁷⁷⁰ *Ibid.*, t.25, p.125

était borné à requérir, et le juge prononçait entre lui et le particulier inculpé : maintenant on veut le rendre le maître des poursuites ; on veut qu'il puisse pénétrer jusque dans l'habitation des citoyens, fût-ce pour constater un délit imaginaire ! On se rassure parce que, dit-on, les magistrats chargés du ministère public méritent confiance. En méritaient-ils moins autrefois ? Cependant on ne leur donnait pas un pouvoir aussi étendu. Leurs erreurs, dit-on encore, seront reconnues et réparées aux débats. Est-ce qu'on ignore quels funestes préjugés s'élèvent contre l'homme qui se trouve incriminé par les premiers actes de l'instruction ? On fait valoir l'intérêt de saisir la vérité dès le premier moment. Certes, on y a grand intérêt ; mais pourquoi le juge n'accompagnerait-il pas le procureur impérial ? Le ministère de ce dernier consiste essentiellement à poursuivre. Il faut donc que celui de juge lui soit interdit. Que la partie publique comparaisse devant le tribunal comme toute autre partie. » Bigot de PREAMENEU appuya ces critiques : « La loi du 7 pluviôse an IX n'a pas entraîné d'inconvénients. Cela peut être ; mais est-ce de cette loi ou de l'ancienne législation qu'on tend à se rapprocher ? Quand on lit le projet du Code, on aperçoit que beaucoup de ces dispositions sont empruntées à l'ordonnance de 1670. Telle est, entre autres, celle qui concerne le règlement à l'extraordinaire. Il faut donc se rappeler aussi que, dans le système de cette ordonnance, les deux fonctions étaient séparées et que toujours on a vu du danger à les cumuler. Les seuls avantages que la section tend à obtenir, c'est d'accélérer la procédure et d'empêcher que la vérité ne s'échappe. Ces avantages sont loin de compenser les dangers. D'ailleurs, on peut les obtenir sans donner au procureur impérial un pouvoir vraiment redoutable, car dans tous les lieux où réside un procureur impérial, réside aussi un juge instructeur »⁷⁷¹.

Les opposants, qui voyait en ce projet un danger pour la liberté civile par l'attribution au ministère public de droits illimités pour constater les crimes, et les défenseurs de ce projet, qui voyaient là un moyen de résoudre les graves inconvénients organisationnels, ne trouvèrent aucune solution convenable pour les deux parties. Ce fut enfin lors de la séance du 11 juin en 1808 que les deux parties trouvèrent un compromis.

2° Une attribution exceptionnelle du pouvoir d'instruction au procureur impérial

319. Les législateurs adoptèrent un système qui était un mélange habile du système de

⁷⁷¹ *Ibid.*, pp.129-130

l'ancienne procédure pénale, qui restreignait les pouvoirs du procureur du roi, avec le système proposé par le projet de loi, qui conférait des pouvoirs considérés comme trop larges⁷⁷². BERLIER présenta cette solution conciliante, dans les termes suivants : « *Il était un ordre d'objections dont il avait été fort touché. Le projet était allé peut-être plus loin qu'il ne fallait. Car si l'action de la justice doit être rapide pour la garantie de l'ordre public, ce premier besoin rempli, il faut essentiellement respecter la garantie individuelle. Il importe donc que ce qui sera fait par le procureur impérial, comme poursuivant ou instructeur, s'arrête précisément au point où le juge peut agir aussi utilement et plus convenablement que lui.* »⁷⁷³

CAMBACERES rebondit sur cette proposition et la développa brillamment comme suit : « *Les anciennes ordonnances maintenaient constamment le procureur général dans l'attitude de partie poursuivante : c'est là ce qu'il importe de conserver. C'est déjà une prérogative immense que ce droit illimité de poursuivre ; il faut bien se garder d'y ajouter encore celui de s'immiscer dans les fonctions du juge. Or le droit de constater les délits rentre certainement dans ces fonctions (...). Il est bon de rentrer dans les limites de l'ancienne législation et de séparer, comme autrefois, les fonctions propres à la partie publique de celles qui sont essentiellement du ministère du juge. Il y a ici trois choses importantes et sur lesquelles il est nécessaire de bien se fixer : ce sont la plainte, la manière de constater les traces des délits, le mandat. La plainte ne peut pas être confondue avec la dénonciation (...). A l'égard de la manière de constater le corps du délit, il est nécessaire de distinguer entre le flagrant délit et le délit occulte. Dans le cas du flagrant délit, peu importe par qui le fait est constaté. Il n'y a nul inconvénient, par exemple, à ce que le procureur impérial constate qu'on a trouvé un cadavre ; il serait très dangereux de lui accorder le même pouvoir hors du flagrant délit ; de l'autoriser par exemple, à s'introduire sur des soupçons légers, quelquefois imaginaires, dans un lieu habité, sous prétexte qu'une personne qui vient de décéder a péri de mort violente, à se faire accompagner d'un chirurgien pour vérifier le fait, à prendre les déclarations des domestiques, et visiter les papiers et les endroits les plus secrets ; à décerner des mandats contre qui il juge à propos et à renvoyer devant le juge d'instruction les personnes qu'il lui plaira de regarder comme suspectes (...)* »⁷⁷⁴.

⁷⁷² Jean-Henri-Claude MANGIN, De l'instruction écrite et du règlement de la compétence en matière criminelle, Paris, 1847, t.1, p.12

⁷⁷³ LOCRE, *op.cit*, t.25, p.145

⁷⁷⁴ *Ibid*, pp.130-131

320. Cette conciliation eut pour conséquence d'accorder le droit d'instruction au ministère public dans les seuls cas de flagrant délit. Et l'on adopta ce principe lors de la séance du 18 juin 1808, comme le note TREILHARD : « *Le ministère du procureur impérial ne se borne pas à la recherche et à la poursuite des infractions : il est aussi chargé de les constater par lui-même dans les cas de flagrant délit. Aussitôt qu'il a l'oreille frappé d'un crime qui se commet actuellement, il doit sans aucun retard se transporter sur le lieu, dresser tous les procès-verbaux nécessaires à l'effet de constater le corps du délit, son état des lieux. C'est dans ce premier instant surtout qu'on peut saisir utilement tous les indices : le procureur impérial doit recevoir les déclarations des personnes présentes, ou qui peuvent lui donner quelques renseignements (...); enfin, la loi l'investit de tout pouvoir nécessaire pour faire saisir les prévenus s'ils sont présents, ou pour les faire amener devant lui s'ils sont absents, et rien de ce qui peut servir à préparer la conviction du coupable ne lui est interdit* »⁷⁷⁵.

B. L'instruction du procureur impérial pour les cas de flagrants délits

Le Code d'instruction criminelle napoléonien, tout en instaurant le principe de séparation des fonctions judiciaires, créa la fonction de juge d'instruction⁷⁷⁶, ayant pour mission principalement d'instruire tous les crimes et délits, alors que les procureurs étaient chargés de la recherche et de la poursuite, ne pouvant participer qu'exceptionnellement dans les cas de flagrant délit (1°) aux actes d'instruction (2°).

1° La définition du flagrant délit

321. Le terme de « flagrant délit » est un terme qui apparaissait déjà dans les textes de loi du Moyen-âge, mais malgré la modification de sa définition au cours du temps, le flagrant

⁷⁷⁵*Ibid.*, p.126

⁷⁷⁶ Art. 55 du Code d'instruction criminelle de 1808 : « *Il y aura dans chaque arrondissement communal un juge d'instruction. Il sera choisi par Sa Majesté parmi les juges du tribunal civil, pour trois ans ; il pourra être continué plus longtemps, et il conservera séance au jugement des affaires civiles, suivant le rang de sa réception.* » ; Art.56 du Code d'instruction criminelle de 1808 : « *Il sera établi un second juge d'instruction dans les arrondissements où il pourrait être nécessaire ; ce juge sera membre du tribunal civil. Il y aura, à Paris, six juges d'instruction.* »

délict était un cas qui était toujours traité différemment dans la procédure criminelle, tout au long de l'histoire juridique française. Et il en fut de même dans le Code d'instruction criminelle de 1808. Le Code napoléonien permettait aux procureurs impériaux de procéder aux actes d'instruction dans les cas de flagrant délit : l'article 41 disposait que « *le délit qui se commet actuellement, ou qui vient de se commettre, est un flagrant délit ; Sera aussi réputé flagrant délit, le cas où le prévenu est poursuivi par la clameur publique, et celui où le prévenu est trouvé saisi d'effets, armes, instruments ou papiers faisant présumer qu'il est auteur ou complice, pourvu que ce soit dans un temps voisin du délit.* » L'article 46 de la loi ajouta : « *Les attributions faites ci-dessus au procureur impérial pour les cas de flagrant délit, auront lieu aussi toutes les fois que, s'agissant d'un crime ou délit, même non flagrant, commis dans l'intérieur d'une maison, le chef de cette maison requerra le procureur impérial de le constater.* »

322. Selon ces deux articles, il existait cinq cas de flagrant délit : le premier, le flagrant délit « *lorsque le crime se commet actuellement* », c'est-à-dire que le procureur impérial, averti de la perpétration d'un crime, arrive immédiatement sur les lieux et surprend le prévenu alors que celui-ci est en train de commettre un crime. Le deuxième, le flagrant délit « *lorsque le crime vient de se commettre* », c'est-à-dire que le crime est consommé depuis très peu de temps, mais qu'il est encore flagrant par les nombreuses preuves et témoins. Par contre, la loi était assez floue en ce qui concerne la distinction d'un crime relevant du deuxième cas de flagrant délit et d'un simple crime ayant eu lieu récemment. Elle se contentait de définir implicitement la condition d'un crime relevant du deuxième cas de flagrant délit par « *le fait vient de se commettre* ». Le troisième cas de flagrant délit : « *Lorsque le prévenu est poursuivi par la clameur publique.* » La loi supposait qu'une personne, étant vu fuyant les lieux d'un crime qui venait d'avoir lieu, désignait comme coupable du crime par des cris en était le coupable. Le quatrième cas de flagrant délit : « *Lorsque le prévenu est trouvé saisi d'effet, armes, instruments ou papiers faisant présumer qu'il est auteur ou complice, pourvu que ce soit dans un temps voisin du délit* ». Mais ce cas de flagrant délit fut vivement critiqué car le temps voisin du délit était trop vague.⁷⁷⁷ Mais malgré l'absence de délai précis, il fallait que la possession d'un des objets concerne un crime assez récent. Enfin, le cinquième cas de flagrant délit : « *Lorsque le chef d'une maison dans laquelle un crime ou un délit a été commis*

⁷⁷⁷ M. BEUGNOT : « *Que ces mots dans un temps voisin du délit sont trop vagues, car ils peuvent signifier également quelques heures, quelques jours, quelques mois.* » (LOCRE., *op.cit.*, t.25, p.163)

requiert le procureur impérial de le constater. » La loi concevait que la demande de constatation d'un crime par un procureur impérial en faisait un cas de flagrant délit, de par la nécessité de protéger immédiatement la famille contre le criminel qui venait d'agir au sein de leur maison⁷⁷⁸.

323. Il ne suffisait pas qu'une infraction réponde à l'un des critères de cas du flagrant délit pour qu'il en devienne un. Il fallait également que « *ce fait soit de nature à entraîner une peine afflictive ou infamante* », donc soit un crime. Cette condition, inscrite dans les articles 32, 40 et 106 du Code d'instruction criminelle, n'admettait aucune restriction des cas de flagrance. Comme le souligne HELIE, « *ce n'est qu'à raison de la gravité des faits que la loi a qualifiés crimes qu'elle a consenti, par une exception aux règles générales de la compétence à intervertir les attributions judiciaires et à déléguer temporairement aux officiers de police judiciaire les pouvoirs du juge (...)* La dérogation est fondée (...) sur l'intérêt social, qui veut la protection des personnes dans tous les cas où leur sûreté est menacée, et sur l'intérêt de la justice, qui sollicite la prompte constatation des crimes. Mais lorsque le fait n'est passible que d'une peines correctionnelles, ces motifs n'existent plus »⁷⁷⁹.

324. Il existait une exception, lors de la réquisition par un chef de maison, « *parce que le chef de maison peut avoir intérêt à faire constater à l'instant même une délit purement correctionnel* »⁷⁸⁰. En effet, l'article 46 du Code permettait au procureur, en tant qu'officier de police judiciaire, de disposer de l'ensemble des pouvoirs qu'il avait lors d'un cas de flagrance lorsqu'un chef de maison requérait un officier de police judiciaire pour venir constater un délit ou un crime flagrant ou non flagrant.

Mais lors d'un cas de flagrant délit ou d'une demande de réquisition d'un chef de maison, la loi permettait au procureur impérial de procéder aux différents actes d'instruction.

2° Les actes d'instruction accordés au procureur impérial

325. Il est précisé les actes d'instruction accordés au procureur impérial dans les cas de

⁷⁷⁸ François DUVERGER, Manuel des juges d'instruction, Cosse et Marchal, 1862, t.1, p.360

⁷⁷⁹ Faustin HELIE, de la police judiciaire, *op.cit.*, pp.471-472

⁷⁸⁰ LOCRE., *op.cit.*, t.25, p.78

flagrant délit aux articles 32 et suivants du Code d'instruction criminelle. Afin de lui permettre de constater le corps de délit, d'en rassembler les preuves et d'envoyer le prévenu devant la justice, le procureur avait le droit de se déplacer sur les lieux du crime, d'arrêter des prévenus, de visiter ou perquisitionner un domicile, saisir des effets ou des instruments pouvant servir de pièces à conviction, ainsi qu'interroger les prévenus. L'article 32 définit ainsi les actes d'instruction accordés au procureur impérial : « *Le procureur impérial se transportera sur le lieu sans aucun retard, pour y dresser les procès-verbaux nécessaires à l'effet de constater le corps du délit, son état, l'état des lieux, et pour recevoir les déclarations des personnes qui auraient été présentes, ou qui auraient des renseignements à donner.* » Le procureur impérial qui avait acquis, par une voie quelconque, la connaissance d'un flagrant délit, était tenu de se rendre sur les lieux du crime. A son arrivée, il devait constater tous les faits matériels qui sont à la fois les vestiges et les preuves des crimes. Pour ce faire, il devait rechercher sur les lieux et signaler dans son procès-verbal tous les actes qui constituent le crime, les circonstances qui le révèlent et les traces qu'il a laissées, et décrire les lieux dans leurs rapports avec la perpétration du crime. A chaque fois que la constatation de circonstances essentielles (vérifications spéciales ou opérations médico-légales) ne pouvait avoir lieu sur place, le procureur impérial pouvait appeler des experts Il leur déléguait l'acte de constatation, après leur avoir fait prêter serment⁷⁸¹. Après cette description des faits matériels, le procureur impérial recueillait les déclarations des témoins du crime, et les empêchait de s'éloigner⁷⁸², car « *l'expérience prouve qu'une fois éloignés, soit indifférence, soit répugnance, soit encore crainte d'être détournés de leurs occupations, loin de venir offrir leur témoignage à la justice, ils s'efforcent de rester inconnus* »⁷⁸³.

⁷⁸¹ Art.43 et 44 du Code d'instruction criminelle de 1808

⁷⁸² Art.33 du Code : « *Le Procureur impérial pourra aussi, dans le cas de l'article précédent, appeler pour son procès-verbal, les parents, voisins, ou domestiques présumés en état de donner des éclaircissements sur le fait ; recevoir leurs déclarations, qu'ils signeront ; les déclarations reçues en conséquence du présent article et de l'article précédent, seront signées par les parties, ou en cas de refus, il en sera fait mention.* » ; Art. 34 du Code : « *Il pourra défendre que qui que ce soit sorte de la maison, ou s'éloigne du lieu, jusqu'après la clôture de son procès- verbal.* » ; pour garantir cet acte du procureur impérial, l'article 34 du Code précise la sanction encourue, « *tout contrevenant à cette défense sera, s'il peut être saisi, déposé dans la maison d'arrêt : la peine encourue pour la contravention sera prononcée par le juge d'instruction, sur les conclusions du procureur impérial, après que le contrevenant aura été cité et entendu, ou par défaut s'il ne comparait pas, sans autre formalité ni délai, et sans opposition ni appel. La peine ne pourra excéder dix jours d'emprisonnement et 100 francs d'amende.* »

⁷⁸³ L'instruction du procureur du roi de la Seine (Cité par Faustin HELIE, *op.cit.*, p.60)

326. Si des soupçons étaient suffisamment fondés contre une personne⁷⁸⁴ après le résultat des premiers actes d'information, le procureur pouvait procéder à l'arrestation du prévenu. L'article 40 du code dit que « *le procureur impérial, audit cas de flagrant délit, et lorsque le fait sera de nature à entraîner une peine afflictive ou infamante, fera saisir les prévenus présents contre lesquels il existerait des indices graves. Si le prévenu n'est pas présent, le procureur impérial rendra une ordonnance à l'effet de le faire comparaître ; cette ordonnance s'appelle mandat d'amener.* » Ce droit d'arrestation, des procureurs impériaux exigeait une réserve et une fermeté pour le bon accomplissement de la justice, comme le souligne l'instruction législative du 29 septembre 1791⁷⁸⁵. Si le prévenu était présent sur les lieux du flagrant délit, le procureur impérial pourrait l'interroger et lui défendre de sortir ou de s'éloigner de sa maison jusqu'à la clôture du procès-verbal⁷⁸⁶. Si le prévenu était absent, le procureur, s'il le jugeait, devrait décerner un mandat d'amener pour qu'il puisse « *interroger sur-le-champ le prévenu amené devant lui* »⁷⁸⁷. Il pouvait également saisir tous les objets susceptibles d'amener la découverte de la vérité, qu'ils soient aux mains de l'inculpé ou à celles de tiers, tant en faveur du prévenu que contre lui⁷⁸⁸.

327. Après avoir procédé aux actes d'instruction préparatoire, le procès-verbal, première base de la procédure, devait être rédigé par le procureur impérial avec soin « *en la présence et revêtus de la signature du commissaire de police de la commune dans laquelle le crime ou le délit aura été commis* »⁷⁸⁹. Il devait énoncer la date et le lieu de sa rédaction, le nom de

⁷⁸⁴ Art.40 du Code d'instruction criminelle : « *La dénonciation seule ne constitue pas une présomption suffisante pour décerner cette ordonnance contre un individu ayant domicile* »

⁷⁸⁵ « *C'est une partie délicate des fonctions de la police que celle qui consiste à évoquer par-devant l'officier qui l'exerce le citoyen inculpé, soit par une dénonciation, soit par une plainte, soit enfin par la rumeur publique, ou par une réunion de circonstances qui détermine l'officier de police à diriger contre lui d'office ses suspicions. Il est clair cependant, aux yeux de tous ceux qui se sont fait une idée juste de la liberté, que la loi seule peut assurer la liberté de tous ; ainsi nul ne peut refuser de venir rendre compte de sa conduite à l'officier préposé par la loi. C'est hommage rendu à la puissance uniforme de la loi est tout à la fois le prix et la sauvegarde de la liberté de chaque individu ; cependant le droit d'évoquer les citoyens pour les examiner sur leur conduit n'est pas un droit arbitraire, et la police a ses règles dont elle ne doit pas s'écarter.* »

⁷⁸⁶ Art.34 du Code préc.

⁷⁸⁷ Art.34 du Code

⁷⁸⁸ Art.35 et 37 du Code

⁷⁸⁹ Art.42 du Code

l'officier qui le rédigeait, la voie par laquelle il avait été informé et les motifs de son transport, la nature du fait et toutes ses circonstances, les investigations faites et leurs résultats, ainsi que toutes les mesures prises pour arriver à la découverte de la vérité, les noms de toutes les personnes entendues, la teneur de toutes leurs déclarations, et enfin l'interrogatoire du prévenu. Le procès-verbal d'instruction préparatoire était transmis avec les autres actes et pièces au juge chargé de l'instruction définitive⁷⁹⁰.

L'urgence et la gravité du flagrant délit étaient des motifs suffisants pour permettre aux magistrats du parquet de procéder exceptionnellement aux actes d'instruction. Mais hors cas de flagrant délit, ils étaient écartés de l'instruction et devaient se soumettre à la règle générale de compétence, en vertu du principe de séparation des fonctions judiciaires.

§2 Les pouvoirs généraux de police judiciaire accordés aux procureurs en chef

Le Code d'instruction criminelle de 1808 autorisa le procureur impérial à rechercher les délits et les crimes (A) alors que le procureur général était tenu de surveiller les officiers de police judiciaire (B).

A. Le procureur impérial chargé de la recherche des délits et crimes

328. La recherche des infractions constituait la première étape d'une enquête de police judiciaire et l'une des obligations générales du Code de 1808 imposée à tous les officiers de police judiciaire : « *La police judiciaire recherche les crimes, les délits et les contraventions.* » Plus particulièrement, l'article 22 du Code d'instruction criminelle affirmait la compétence du procureur impérial dans les termes suivants : « *Les procureurs impériaux sont chargés de la recherche et de la poursuite de tous les délits dont la connaissance appartient aux tribunaux de police correctionnelle ou aux Cour d'assises.* » Si le procureur impérial et ses substituts étaient ainsi responsables de la recherche des crimes (1°), ils menaient également des enquêtes officieuses dans la pratique (2°).

⁷⁹⁰ Art.42 du Code

1° Le responsable de la recherche

329. Chargés de la recherche des infractions, les officiers du parquet avaient le droit de recevoir tous renseignements ayant pour objet de révéler l'existence d'un crime ou d'un délit. Les articles 31 et 64 énonçaient que les plaintes des victimes devaient être adressées à un procureur impérial. L'article 29 du Code énonçait en cas de dénonciation officielle que « *toute autorité constituée, tout fonctionnaire ou officier public qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquerra la connaissance d'un crime ou d'un délit, sera tenu d'en donner avis sur-le-champ au procureur de la République près le tribunal dans le ressort duquel ce crime ou délit aura été commis, ou dans lequel le prévenu pourrait être trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs.* » L'article 20 étendait cette obligation aux simples citoyens pour les délits les plus graves : « *Toute personne qui aura été témoin d'un attentat, soit contre la sûreté publique, soit contre la vie ou la propriété d'un individu, sera pareillement tenue d'en donner avis au procureur impérial, soit du lieu du crime ou délit, soit du lieu où le prévenu pourra être trouvé.* » L'article 54 ajoutait enfin : « *Dans les cas de dénonciation de crimes ou délits autres que ceux qu'ils sont directement chargés de constater, les officiers de police judiciaire transmettront aussi sans délai au procureur impérial les dénonciations qui leur auront été faites, et le procureur impérial les remettra au juge d'instruction avec son réquisitoire.* » Les officiers du parquet jouissaient d'ailleurs d'une indépendance presque absolue, en ce sens qu'ils pouvaient rechercher les crimes et les délits, en l'absence de toute plainte ou dénonciation et voir même contre le gré de la victime de l'infraction⁷⁹¹. Le procureur et ses substituts pouvaient rechercher tous crimes ou délits commis par toute personne.

Mais hors le cas de flagrant délit, le procureur impérial et ses substituts, ne pouvaient pas, par eux-mêmes, interroger un prévenu ni aucun témoin. Il ne pouvait non plus se rendre sur les lieux du crime, ou encore perquisitionner un domicile. Ils devaient se contenter de recueillir des renseignements ou des éclaircissements pour pouvoir saisir un juge d'instruction et ne pouvait bien entendu arrêter un prévenu. Mais dans la pratique, les procureurs impériaux se livraient à des enquêtes officieuses, pour pouvoir éclaircir des faits avant de lancer une

⁷⁹¹ Louis CAULLET, *op.cit.*, p.20.

procédure par l'exercice de l'action publique.

2° L'enquête officieuse

330. D'après GARRAUD, « *l'enquête officieuse est une prise de renseignements sans caractère officiel, ni valeur légale, qui a simplement pour but d'éclairer le procureur impérial et de le mettre à même d'exercer, en connaissance de cause, les fonctions qui lui sont déléguées* »⁷⁹². Ainsi, était considérée comme enquête officieuse, toute enquête faite de la propre initiative d'un officier de police judiciaire au sujet d'un crime ou d'un délit non flagrant dont il avait connaissance (notamment par plainte ou dénonciation). Malgré l'ignorance totale du code d'instruction criminelle de 1808 à leur égard, ces enquêtes étaient nécessaires afin d'éclaircir les faits avant une quelconque poursuite par la justice. Comme l'affirme Jacquinet PAMPELUNE, procureur impérial de la Seine, dans une instruction adressée en 1817 aux officiers auxiliaires de son ressort : « *Quoique la loi ne semble vous charger de dresser des procès-verbaux qu'en cas de crime et de flagrant délit, cependant l'usage, introduit par la nécessité, est que vous en dressiez aussi, hors le cas de flagrant délit. Si vos procès-verbaux, dans ce cas, paraissent n'avoir pas la même force, ils servent au moins de renseignement.* » Critiquées comme opposées aux principes fondamentaux⁷⁹³, les enquêtes officieuses étaient fréquentes, bien qu'extra-légales⁷⁹⁴. Comme le note Paul MALIBERT, « *la mission et les attributions du ministère public ne résultent pas d'une construction législative correspondant à une conception théorique, mais sont nées de la pratique et de ses exigences* »⁷⁹⁵.

331. Les officiers de police judiciaire empiétaient ainsi sur la fonction des juges, et le Code de procédure pénale de 1958 avec ses articles 75 à 78 rendit légales ces enquêtes officieuses, au titre de « l'enquête préliminaire. » Comme le note BESSON dans son rapport déposé au Garde des Sceaux : « *S'il est une question sans cesse remise en cause, c'est bien celle qu'on appelle couramment l'enquête officieuse. Jailli des nécessités de la vie judiciaire, son emploi*

⁷⁹² René GARRAUD, *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, SIREY, 1926, t.1, p.48

⁷⁹³ René GARRAUD, *op.cit.*, n°712 ; MANGIN, *op.cit.*, n°71.

⁷⁹⁴ Charles LACAZE, *Des enquêtes officieuses et des officiers de police judiciaire qui y procèdent*, Thèse Univ-Toulouse, 1910, p.15

⁷⁹⁵ Paul MALIBERT, *Le ministère public*, in *Jurisclasseur « procédure pénale »*, Litec, 1994, n°3

répond à des règles pratiques impérieuses. La jurisprudence admet depuis longtemps la régularité de cette procédure. La Commission la consacre en l'introduisant dans son projet sous la dénomination d'enquête préliminaire, qui est celle qui lui est généralement donnée par la Cour de cassation. L'enquête préliminaire entre ainsi directement dans la loi positive. Elle n'en a pas moins un caractère exceptionnel qui exige des limites rigoureuses. C'est ainsi que le régime des perquisitions y est assujéti à un contrôle sévère (...) »⁷⁹⁶ En effet, l'article 75 du code de procédure pénale a légitimé l'enquête préliminaire dans les termes suivants : « *Les officiers de police judiciaire, soit sur les instructions du procureur de la République, soit d'office, procèdent à des enquêtes préliminaire. Ces opérations relèvent de la surveillance du procureur général.* » L'objectif de ce texte est que l'instruction préalable précède naturellement une procédure d'instruction ou de jugement, afin d'éclairer le procureur de la République.

Ainsi, le procureur impérial, en tant qu'officier de police judiciaire, pouvait procéder à l'ensemble des actes de recherche, d'enquête officieuse, et aux actes d'instruction dans les cas de flagrants délits. Et il pouvait également les déléguer à ses officiers de police judiciaire auxiliaires. Quoi qu'il en soit, les actions de l'ensemble des officiers de police judiciaire étaient sous la surveillance du procureur général.

B. Le procureur général chargé de la surveillance des officiers de police judiciaire

Le procureur général n'était pas inclus dans l'énumération des officiers de police judiciaire, et donc il ne pouvait remplir des fonctions de police judiciaire que très exceptionnellement⁷⁹⁷. Ainsi le procureur général ne pouvait faire aucun des actes attribués à la police judiciaire. Mais en revanche, en tant qu'autorité supérieure, il était en charge de la surveillance des officiers de police judiciaire (1°), et disposait de différents moyens pour accomplir sa tâche (2°).

1° L'étendue de la surveillance

⁷⁹⁶ Antoine BESSON, Code annoté de procédure pénale, Libraires techniques, 1958, n° 48

⁷⁹⁷ Art. 464 et 484 du Code d'instruction criminelle

332. La police judiciaire ne pouvait exercer ses fonctions que sous l'autorité des Cours impériales, dirigées par les procureurs généraux. Comme le note CARNOT, « *l'autorité régulatrice, dans son ressort, en tout ce qui était relatif à l'exercice de la police judiciaire, c'est à dire que par son procureur général, elle dirigeait cet exercice et que par elle-même, dans les cas prévus, elle levait les obstacles qui pourraient s'y opposer.* »⁷⁹⁸ Hors cas exceptionnels où les Cours impériales usaient elles-mêmes de leur droit d'initiative⁷⁹⁹, c'est entre les mains du procureur général que résidait le droit d'impulsion d'une enquête judiciaire. Le Code d'instruction criminelle l'énonçait clairement, en précisant que « *tous les officiers de police judiciaire, même les juges d'instruction, sont soumis à la surveillance du procureur général. Tous ceux qui, d'après l'article 9 du présent Code, sont, à raison de fonctions, même administratives, appelés par la loi à faire quelques actes de la police judiciaire, sont, sous ce rapport seulement, soumis à la même surveillance* »⁸⁰⁰.

333. Les procureurs impériaux étaient tenus de rendre des comptes au procureur général, et d'exécuter ses ordres relativement à tous les actes de la police judiciaire. Comme le note CAULLET, « *il était nécessaire que le contrôle du procureur général sur la tâche des officiers de la police judiciaire soit incessant, car le procureur général était le seul responsable du gouvernement dans le ressort de la Cour impériale en ce qui concerne les poursuites, de l'exercice de l'action publique. Ainsi, sous l'autorité du procureur général, le procureur de la République a joui d'une certaine initiative comme officier de police*

⁷⁹⁸ Joseph-François-Clément CARNOT, De l'instruction criminelle, considérée dans ses rapports généraux et particuliers avec les lois nouvelles, et la jurisprudence de la Cour de cassation, [s.n].1812, p.132

⁷⁹⁹ Aux termes de l'article 11 de la loi du 20 avril 1810 et du décret du 6 juillet 1810, la Cour impériale pouvait entendre les dénonciations de crimes ou de délits qui lui étaient faites par un de ses membres. Elle pouvait demander au procureur général de lui enjoindre de poursuivre à raison de ces faits ou de l'entendre sur les suites données aux poursuites. L'article 235 du Code d'instruction criminelle avait attribué aux Chambres d'accusation un pareil droit d'initiative. La Cour impériale pouvait ordonner que les poursuites soient faites par un de ses membres même si elles avaient été commencées par un juge d'instruction. Lorsqu'une Cour impériale se décidait à informer, elle dépouillait le juge d'instruction ordinaire de ses fonctions pour en investir celui de ses membres qu'elle indiquait par sa délibération.

⁸⁰⁰ Art. 279 du Code d'instruction criminelle du 18 novembre 1808 ; de même, selon l'article 45 de la loi du 20 avril 1810, « *les procureurs généraux exerceront l'action de la justice criminelle dans toute l'étendue de leur ressort ; ils veilleront au maintien de l'ordre dans tous les tribunaux, ils auront la surveillance de tous les officiers de police judiciaire et officiers ministériels du ressort.* »

judiciaire. »⁸⁰¹ De même, les autres officiers de police judiciaire étaient aussi obligés de rendre compte de leur action au procureur général et d'exécuter ses ordres relativement à tous actes de la police judiciaire. Mais, cette surveillance ne s'appliquait qu'aux actes de police judiciaire, et ne s'étendait pas aux actes administratifs des officiers de police judiciaire.

334. Les juges d'instruction étaient également officiers de police judiciaire selon le Code d'instruction criminelle de 1808, et donc placés sous la surveillance du procureur général. L'article 57 du code d'instruction criminelle déclarait en effet que « *les juges d'instruction seront, quant aux fonctions de police judiciaire, sous la surveillance du procureur général impérial* », portant une atteinte importante à l'indépendance des juges d'instruction dans leur fonction.⁸⁰² Ainsi le principe de séparation entre les pouvoirs de poursuite et les pouvoirs d'instruction n'était pas bien déterminé à travers la police judiciaire napoléonienne.

2° Les moyens de surveillance

335. Tous les officiers de police judiciaire devaient respecter les ordres donnés par le procureur général, en vertu des lois napoléoniennes. En cas de négligence, ce dernier pouvait engager la responsabilité des officiers de police judiciaire ou des magistrats, et les sanctionner pénalement, civilement ou disciplinairement. Surtout, en ce qui concerne les moyens disciplinaires accordés au procureur général pour exercer la surveillance sur les officiers de police judiciaire, les articles 280 et 281 du Code d'instruction criminelle indiquent qu'« *en cas de négligence des officiers de police judiciaire et des juges d'instruction (...), il les avertira ; cet avertissement sera consigné par lui sur un registre tenu à cette effet. (...) En cas de récidive, le procureur général les dénoncera à la Cour. Sur l'autorisation de la Cour, le procureur général en effet les fera citer à la chambre du conseil. La Cour leur enjoindra d'être plus exacts à l'avenir et les condamnera aux frais tant de la citation que de l'expédition de la signification de l'arrêt.* » Ainsi, en cas de négligence, le procureur général pouvait dans un premier temps donner aux officiers de police judiciaire un avertissement qui, sans constituer une sanction disciplinaire proprement dite, présentait néanmoins un certain

⁸⁰¹ Louis CAULLET, Des fonctions du procureur de la République et de ses auxiliaires au point de vue de la police judiciaire, Thèse, Univ.-Paris, 1909, p.122

⁸⁰² Antoine BESSON, *op.cit.*, n° 17 : « *Moins peut-être aux yeux de ce magistrat lui-même qu'à ceux de tous les profanes ou semi-profanes qui croyaient que la surveillance disciplinaire légale du procureur général sur le juge d'instruction en tant qu'officier de police judiciaire était un obstacle réel, important, à cette indépendance.* »

caractère de gravité car consigné sur un registre. S'il y avait récidive, le procureur général pouvait citer le fonctionnaire, après autorisation de la Cour, devant la chambre de la mise en accusation. L'officier de police judiciaire pouvait comparaître en personne, mais il pouvait aussi adresser un mémoire de justification à la Cour. Si la Cour estimait que l'accusation était justifiée, l'officier incriminé était invité à être plus exact à l'avenir, mais cette décision était prise en dernier ressort et il n'était pas possible de faire appel.

336. La surveillance du procureur général était plutôt efficace, car s'effectuait non seulement à chaque acte de police judiciaire, mais également à la conduite habituelle de chaque officier dans l'exercice de ses fonctions. De plus, à part ces mesures officielles, le procureur général pouvait user d'un autre moyen : il pouvait provoquer le déplacement ou la révocation d'un officier de la police judiciaire, en tant que mesure de commandement⁸⁰³.

Le Code d'instruction criminelle conservait certaines traces de l'ancienne confusion des pouvoirs entre la justice et la police. La fonction de police judiciaire était encore principalement exercée par des magistrats, mais surtout, le procureur impérial avait les responsabilités principales lors de la phase préparatoire de la procédure pénale, disposant de plusieurs officiers de police judiciaire auxiliaires. Ainsi, les officiers de police judiciaire au sein de la police n'avaient qu'un rôle très secondaire dans l'accomplissement des enquêtes, et ne devaient qu'assister leurs officiers supérieurs de police judiciaire appartenant au parquet, dans l'accomplissement de la recherche et de la constatation des délits et crimes.⁸⁰⁴

Section 2 : La police, une institution « inférieure » en matière de police judiciaire

Seuls les commissaires de police et les officiers de gendarmerie pouvaient avoir la qualité d'officiers de police judiciaire au sein de la police. Ces officiers de la police n'étaient pas en concurrence avec les procureurs impériaux, mais étaient désignés comme leurs auxiliaires dans l'accomplissement de leur fonction de police judiciaire, sous la surveillance du procureur général (§1). Si l'on peut dire que hiérarchiquement la police était inférieure aux magistrats du parquet en ce qui concernait les fonctions de police judiciaire, il y avait

⁸⁰³ Louis CAULLET, *op.cit.*, p.122

⁸⁰⁴ Marcel LEMONDE, *Police et justice, Etude théorique et pratique des rapports entre la magistrature et la police judiciaire en France*, Thèse, Univ-Lyon III, 1975, p.11

cependant des membres de la police qui n'avaient pas les qualifications nécessaires, mais qui participaient quand même à l'accomplissement de la fonction de police judiciaire, hors de l'autorité hiérarchique du parquet (§2).

§1 Les officiers de la police qualifiés d'officiers de police judiciaire

Selon le Code d'instruction criminelle, les officiers de la police étaient à la fois officiers de police judiciaire et auxiliaires des procureurs impériaux. En qualité qu'officiers de police judiciaire, ils n'avaient qu'une attribution faible mais autonome (A), mais en qualité d'auxiliaire du procureur impérial, ils possédaient un pouvoir étendu, mais dépendant de celui de leur chef (B).

A. Une attribution autonome en tant qu'officier de police judiciaire

Si le Code d'instruction criminelle a généralement donné aux officiers de police judiciaire, la compétence de « *rechercher les crimes, les délits et les contraventions, en rassembler les preuves, et en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir* », c'était notamment les contraventions que les officiers de la police étaient chargés de rechercher et constater (1°). Étant donné que la recherche et la constatation des crimes et délits étaient principalement confiées aux procureurs impériaux (pour la recherche) et aux juges d'instruction (pour la constatation), les officiers de la police n'avaient qu'une attribution restreinte, celle de dénonciateur (2°).

1° La recherche et la constatation des contraventions

337. Le chapitre II, livre 1 du Code d'instruction criminelle intitulé, « des maires, des adjoints de maires et des commissaires de police » déterminait les attributions du commissaire de police en tant qu'officier de police judiciaire, fixant la compétence de l'officier de la police municipale en matière des contraventions de police. Tout en héritant de l'attribution des droits révolutionnaires relatifs aux contraventions du Code d'instruction criminelle de 1808, le

commissaire de police devait rechercher toutes les contraventions de police⁸⁰⁵. Si le Code d'instruction criminelle ne donnait aucune indication quant à la façon dont le commissaire de police devait rechercher les contraventions, il est évident que le commissaire au cours de la surveillance sur la voie publique qu'il exerçait, personnellement ou par ses agents, était à même de faire toutes les constatations utiles. De plus, il pouvait rédiger un procès-verbal pour constater la nature et les circonstances des contraventions, la date et le lieu, ainsi que les preuves ou indices à la charge de ceux qui en seraient présumés coupables. Il faut d'ailleurs remarquer que le Code d'instruction criminelle confia au commissaire de police la fonction de ministère public auprès des tribunaux de simple police⁸⁰⁶. Le commissaire de police pouvait déclencher en son propre nom l'action publique afin de saisir le tribunal de police des contraventions.

338. En revanche, le Code d'instruction criminelle ne donnait aucune mission spéciale aux officiers de gendarmerie en ce qui concerne les contraventions. Mais, l'ordonnance du 29 octobre 1820 établissait certaines règles spéciales pour la gendarmerie : « *Le service de la gendarmerie ayant pour but spécial d'assurer le maintien de l'ordre et l'exécution des lois (...) Ils transmettent pareillement aux commissaires de police et aux maires des lieux où de simples contraventions auraient été commises, les procès-verbaux et renseignements qui concernent les prévenus de ces contraventions* »⁸⁰⁷. Ainsi, ils avaient eux aussi le droit de rechercher et constater les contraventions par procès-verbaux.

2° Le recueil des renseignements du délit ou du crime

339. Le Code d'instruction criminelle par son article 9 conféra aux officiers de la police la qualité d'officier de police judiciaire, sans définir spécialement leur mission. Cependant les officiers de police judiciaire, placés comme des sentinelles avancées des magistrats du parquet, avaient pour unique mission de recueillir les rumeurs et les renseignements qui signaleraient des délits ou des crimes et de les transmettre au parquet. De même, comme le réaffirme l'ordonnance du 29 Octobre 1820, « *les officiers de gendarmerie, indépendamment des attributions qu'ils exerçaient en leur qualité d'officiers de police auxiliaire, transmettront*

⁸⁰⁵ Art.11 du Code d'instruction criminelle de 1808

⁸⁰⁶ Art.144 du Code préc.

⁸⁰⁷ Art.175 de l'ordonnance du 29 octobre 1820

sans délai à notre procureur royal les procès-verbaux que les sous-officiers et gendarmes ont dressés, dans l'exécution de leur service, pour constater les crimes ou délits qui laissent des traces près eux. »⁸⁰⁸ Tous ces officiers étaient tenus de dénoncer tous les crimes ou délits, de n'importe quelle catégorie qu'ils soient, dont ils auraient eu connaissance, et de quelque façon que ce soit et pouvant être sanctionnés par des peines infligées par le procureur général⁸⁰⁹.

Mais il en était tout autrement en tant qu'officiers auxiliaires des procureurs impériaux.

B.- Une attribution dépendante en tant qu'officier auxiliaire du procureur impérial

Selon le Code d'instruction criminelle, les officiers de police judiciaire appartenant à la police étaient les auxiliaires des procureurs impériaux. Tous les officiers de police judiciaire ne devaient avoir aucun pouvoir propre, et ne devaient qu'aider leur chef dans sa tâche (1°). Mais rapidement, les officiers de la police sont apparus en pratique comme les acteurs principaux de l'enquête criminelle (2°).

1° La délégation du procureur impérial

340. L'officier auxiliaire du procureur impérial pouvait, dans le cas de flagrant délit ou de la réquisition émanant d'un chef de maison, procéder à des actes d'information sommaires qui étaient normalement de la compétence du procureur impérial. L'article 53 du Code d'instruction criminelle disposait que « *le procureur impérial, exerçant son ministère dans les cas des articles 32 et 46, pourra, s'il le juge utile et nécessaire, charger un officier de police auxiliaire de partie des actes de sa compétence.* » Dans les cas de flagrant délit, ils étaient ainsi autorisés à se transporter sur les lieux, dresser procès-verbaux et procéder à une instruction, qui quoique sommaire, réunissait tous les éléments de preuve. Par ailleurs, les fonctions des officiers de gendarmerie nationale, comme auxiliaires du ministère public, furent précisées dans l'article 148 de l'ordonnance du 29 octobre 1820 : « *Les officiers de la*

⁸⁰⁸ Art.175 de l'ordonnance préc.

⁸⁰⁹ Edmond POIZOT, Le commissaire de police, Thèse, Univ-Paris, 1922, p.30

gendarmerie, en leur qualité d'officiers de police auxiliaires, se transportent dans les lieux où ils exercent leurs fonctions habituelles, pour recevoir les plaintes et les dénonciations, constater les délits et les crimes, et recueillir toutes les preuves qui pourraient en faire connaître les auteurs. » L'article 150 précisait que *« lorsque les infractions sont punissables de peines correctionnelles, afflictives ou infamantes, les officiers de gendarmerie, en leur qualité d'officiers de police auxiliaires, reçoivent les plaintes et les dénonciations qui leur sont faites de ces infractions. »* L'article 155 : *« Les officiers de gendarmerie sont tenus de renvoyer sans délai à notre procureur royal les plaintes et les dénonciations qu'ils ont reçues en leur qualité d'officiers de police auxiliaires ; leur compétence ne s'étend pas au-delà ; ils ne peuvent faire aucune instruction préliminaire que dans le cas de flagrant délit ou lorsque, s'agissant d'un crime ou d'un délit même non flagrant, commis dans l'intérieur d'une maison, le chef de cette maison les requiert de la constater. »*

341. Dans l'exercice des fonctions de police judiciaire, les officiers étaient placés sous la surveillance du procureur général et sous la direction du procureur impérial. Mais, les officiers de la police n'étant que des auxiliaires du parquet, le procureur pouvait reprendre les rênes de l'enquête, la poursuivant en donnant des ordres à ses auxiliaires. Ainsi, même si un procureur impérial se rendait sur les lieux d'un crime, il ne s'agissait pas là de quelque chose d'obligatoire. De plus, il pouvait déléguer à l'un de ses auxiliaires sa tâche, la loi n'exigeant pas qu'un officier de police judiciaire se rende immédiatement sur les lieux du crime. Le transport du procureur impérial était en effet une mesure onéreuse qui ne devait être pratiquée que dans les cas graves⁸¹⁰.

342. Lorsque les officiers de la police se trouvaient en présence d'un délit non flagrant, ils ne pouvaient, en théorie, procéder à aucun acte d'instruction et ne devaient que recueillir les renseignements relatifs à l'infraction. En effet, ils ne pouvaient interroger ni la personne soupçonnée, ni les témoins, ni dresser de procès-verbaux ou faire de visites domiciliaires, perquisitions, saisies et autres constatations. En pratique, il était cependant très courant de faire vérifier l'exactitude des premiers renseignements par un officier de police judiciaire : c'était l'enquête « officieuse ». Il était aussi soutenu que les officiers de police auxiliaires avaient le droit de procéder aux actes d'instruction dans les cas de délit d'urgence. Comme le note DUVERGER, *« s'il y avait urgence, péril en la demeure, impossibilité d'obtenir à temps*

⁸¹⁰ Faustin HELIE, *Pratique criminelle des Cours et tribunaux*, Marchal, t.1, 1877, n° 98

une délégation du juge d'instruction ou d'espérer l'arrivée prompte de ce magistrat, soit qu'il s'agit d'un crime non flagrant délit, soit d'un délit flagrant ou non, [l'officier auxiliaire du procureur impérial] serait autorisé selon nous, par son caractère d'officier de police judiciaire, à constater les faits, à entendre les personnes présentes sur les lieux, à interroger le prévenu, à saisir les instruments du crime ou du délit, ou à les mettre sous scellés. Toutefois, il devrait s'abstenir de visites à domicile, autant que possible, et ne jamais passer outre, s'il rencontrait de l'opposition ; il ne pourrait décerner de mandats d'aucune sorte (...) »⁸¹¹ Les enquêtes officieuses étaient pratique courante, et les officiers de police judiciaire profitaient d'une lacune juridique du code d'instruction criminelle de 1808.

2° Des attributions lacunaires

343. Alors que les magistrats du parquet avaient leurs propres pouvoirs de police judiciaire concernant la recherche et la constatation des délits et des crimes, le Code d'instruction criminelle conféra aux officiers de police la qualité d'officier de police judiciaire et celle d'officier auxiliaire du procureur impérial, sans définir spécialement la double mission qui leur était, de fait, attribuée, mais ils n'étaient pas pour autant dotés de pouvoirs propres.

Le procureur impérial	Les officiers de la police judiciaire à la police
<p>Le droit de la recherche et de la poursuite de tous les délits (art. 22) de requérir la force publique (art. 25) de se faire assister d'un ou deux officiers de santé, qui feront leur rapport sur les causes de la mort et sur l'état du cadavre (art. 44) - de recevoir les dénonciations des crimes ou délits commis dans les lieux où ils exercent leurs fonctions habituelles (art.48) - de dresser, quand il ya lieu, des procès-verbaux de ces faits (art.45)</p>	<p>Le droit de requérir la force publique (art. 25) de recevoir les dénonciations des crimes ou délits commis dans les lieux où ils exercent leurs fonctions habituelles (art. 48, 50) Dans tous les cas de flagrant délit, le droit De dresser les procès-verbaux, de recevoir les déclarations des témoins, de faire les visites et les autres actes qui sont de la compétence des procureurs impériaux (art.49, 50) L'obligation De donner leur avis sur-le-champ au procureur</p>

⁸¹¹ François DUVERGER, Manuel criminel des juges d'instruction, Cosse et Marchal, 1862, p.132

<p>Dans tous les cas de flagrant délit, le droit de se transporter sur le lieu et d’y dresser les procès-verbaux (art.32)</p> <p>de recevoir la déclaration (art.33)</p> <p>d’interdire de s’écloigner du lieu (art. 34)</p> <p>de saisir les armes et tous les choses nécessaires à la manifestation de la vérité (art.35)</p> <p>de perquisitionner (art.36)</p> <p>de faire saisir les prévenus présents et de rendre le mandat d'amener (art. 40)</p> <p>de rédiger le procès verbaux (art.42)</p> <p>de se faire accompagner, au besoin, d'une ou de deux personnes capables d'apprécier la nature et les circonstances du crime ou délit (art.43).</p> <p>de charger un officier de police auxiliaire d’une partie des actes de sa compétence (art.52)</p> <p>L’obligation</p> <p>de donner son avis sur les délits au procureur général auprès de la cour impériale, et d’exécuter ses ordres relativement à tous actes de police judiciaire (art. 27)</p> <p>de transmettre, sans délai, au juge d’instruction, les procès-verbaux, actes, pièces et instruments dressés ou saisis (art.45)</p>	<p>impérial auprès du tribunal dans le ressort duquel le crime ou le délit a été commis ou dans lequel le prévenu a été trouvé, et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs (art. 29)</p> <p>De renvoyer sans délai les dénonciations, procès et autres actes au procureur impérial (art.106)</p>
---	---

344. Les officiers de la police auxiliaires d’un procureur impérial avaient un rôle passif et ne devaient qu'aider leur supérieur. Cependant, c’était une fiction importante car ce n’était pas les procureurs, mais les officiers de police judiciaire qui accomplissaient la recherche et la constatation des délits ou crimes. Afin de corriger ce décalage entre les normes juridiques et la pratique, le Code de procédure pénale de 1958 supprima le terme d'« auxiliaires du procureur

de la République », et confia des pouvoirs propres aux officiers de police. Les articles 14 et 17 de ce code donnèrent comme définition sommaire des attributions celle de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs tant qu'une information n'est pas ouverte, de recevoir les plaintes et les dénonciations. Et les articles 53 à 67 du Code leur permettent d'enquêter sur les crimes et délits flagrants et les textes suivants sur les faits non flagrants à travers le régime de l'enquête préliminaire. De même, la garde à vue qui n'était pas un acte incorporé dans le code d'instruction criminelle de 1808, était seulement tolérée par les tribunaux dans la mesure où elle ne dégénérait pas en une violation de la liberté individuelle⁸¹². Le Code de procédure pénale de 1958 permit aux officiers de la police judiciaire de mettre en garde à vue une personne en cas de flagrant délit, mais ne pouvaient la retenir plus de vingt-quatre heures. Les personnes susceptibles d'être ainsi gardées à la disposition des officiers de police judiciaire pouvaient être des témoins ou des suspects⁸¹³. Ainsi, la police judiciaire se trouva dotée de larges moyens d'action pour accomplir sa fonction de recherche des infractions. Mais pour que les gardes à vue ne soient pas abusives ou arbitraires, elles étaient contrôlées par une autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle.

En dehors des officiers de police judiciaire auxiliaires du procureur, il y avait également d'autres membres de la police qui participaient à la fonction judiciaire, sans pour autant avoir le titre d'officier de police judiciaire.

§2 La participation des autres membres de la police à la police judiciaire

Si la police était composée d'effectifs variés selon la hiérarchisation interne, tous les membres de la police n'étaient pas des officiers de police judiciaire. Il en était ainsi des préfets chargés de la police (A) et des agents de la police (B).

A. Les préfets chargés de la police

⁸¹² Antoine BESSON, *op.cit.*, n°80

⁸¹³ Art. 63 de Code de procédure pénale de 1958

Chargés d'administrer l'organisation policière en tant que chefs de la police régionale, tout en ayant le pouvoir de police administrative sous l'autorité du ministre de l'intérieur, les préfets de département et le préfet de police à Paris pouvaient participer aux enquêtes de la police judiciaire d'une manière personnelle et subsidiaire (1°) hors de la hiérarchie des magistrats du parquet (2°).

1° Une participation personnelle et marginale

345. Dès leur création, les préfets disposaient d'un pouvoir partiel de police judiciaire en vertu de l'arrêté du 12 messidor an VIII (18 juillet 1804). Ainsi, les préfets pouvaient « *faire saisir et traduire aux tribunaux de police correctionnelle les personnes prévenues de délits du ressort des tribunaux.* » Ils pouvaient également « *faire saisir et remettre aux officiers chargés de l'administration de la justice criminelle, les individus surpris en flagrant délit, arrêtés à la clameur publique ou prévenus de délits qui sont du ressort de la justice criminelle* »⁸¹⁴. Les préfets avaient des pouvoirs étendus au niveau de la police judiciaire : ainsi, l'article 10 du code d'instruction criminelle de 1808 accorda au préfet de police et aux préfets de département le pouvoir de « *faire personnellement ou requérir les officiers de police judiciaire, chacun en ce qui le concerne, de faire tous actes nécessaires, à l'effet de constater les crimes, délits et contraventions et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir conformément à l'article 8.* » Les préfets avaient donc le droit de procéder à des constatations, à des perquisitions domiciliaires chez le prévenu et chez les tiers. Ils pouvaient mettre en état d'arrestation un prévenu suite à un mandat d'amener.

346. Même si les préfets avaient le droit de procéder à des actes de police judiciaire dans les situations urgentes ou en l'absence de justice, leur intervention restait marginale. En effet, ils ne pouvaient accomplir des actes de police judiciaire qu'à défaut de magistrats et d'officiers de police judiciaire. Comme le note PETIT, « *le préfet n'a pas le droit d'instruire concurremment avec le procureur de la République, ni avec le juge d'instruction. Ses procès-verbaux étant destinés en effet à revenir à ces deux magistrats, il est naturel qu'il soit dessaisi dès qu'ils se saisissent de l'affaire* »⁸¹⁵. Leur mission consistait, en effet, à suppléer l'action

⁸¹⁴ Art. 38 et 39 l'arrêté du 12 messidor an VIII (18 juillet 1804)

⁸¹⁵ Louis PETIT, Les préfet et le Code d'instruction criminelle (article 10), Thèse Univ-Paris, 1902, p.42

de la justice à l'égard des faits qu'elle ignorait et son intervention avait pour objectif de mettre en mouvement les procureurs impériaux et les juges d'instruction⁸¹⁶. De plus, ils ne pouvaient pas déléguer cette tâche à l'un de leurs subordonnés, ce dernier n'ayant pas de compétence au niveau de la police judiciaire⁸¹⁷. Si c'était un commissaire de police qui constatait l'infraction, ses actes d'enquête étaient transmis, non pas au préfet, mais au procureur impérial. Ainsi, ces auxiliaires du procureur impérial devaient maintenir leurs rapports avec ce dernier⁸¹⁸.

2° Hors de la hiérarchie par rapport aux procureurs

Lors de discussion du projet du code d'instruction criminelle en 1804 et 1808, l'article 10 du Code est revenu de nombreuses fois à l'ordre du jour des questions au Parlement, concernant la détermination des rapports entre les préfets et les procureurs. Il s'agissait notamment de la mise en place du magistrat de sûreté sous l'autorité du préfet (a) et de la mise en place des préfets sous la surveillance du procureur (b).

a) La mise en place du magistrat de sûreté sous l'autorité du préfet

347. En 1804, lors de la discussion du projet du Code criminel, correctionnel et de police, la question de placer, ou non, les procureurs impériaux sous les ordres des préfets en matière de la police judiciaire fit débat. Lors de la séance du 27 frimaire an XIII (8 septembre 1804), l'Empereur proposa de placer sous l'autorité du préfet (de la police), les magistrats de sûreté, que représentent aujourd'hui les procureurs de la République dans les termes suivants : « *Que comme les magistrats de sûreté appartiennent à la police, il est nécessaire qu'ils soient aussi dans la main du préfet. S'ils étaient entièrement dans celles du procureur général, si le préfet ne pouvait agir que par les tribunaux, il ne serait plus instruit de tout ce qui ce passe.* »⁸¹⁹ Cependant, pour les affaires judiciaires, il fallait soumettre les magistrats de sûreté

⁸¹⁶ Gaz. Trib., Numéro du 28 décembre 1900 (Cité par Louis PETIT, *op.cit.*, p.43)

⁸¹⁷ Jean-Henry-Claude MANGIN, *Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle*, Larose, 1837, pp.155-156

⁸¹⁸ *Ibid.*, pp.153-154

⁸¹⁹ LOCRE, *op.cit.*, t.24, p. 557

aux préfets et pour l'instruction, il était important de se rattacher au procureur général⁸²⁰. En tenant compte du fait que l'organisation judiciaire des cours et des tribunaux n'était pas encore fixée à cette époque-là, Napoléon expliqua que les tribunaux ne devraient avoir de force que par l'appui du gouvernement dans une société encore troublée. C'est pour cela qu'il préconisait de subordonner les magistrats de sûreté aux préfets.

348. A la séance du conseil du 29 frimaire an XIII, BIGOT de PREAMENEU rendit compte de la délibération de la législation du Conseil d'Etat à propos des questions relatives à la soumission des magistrats de sûreté et à la réglementation des rapports entre les magistrats de sûreté et les préfets. D'après son rapport, il ne fallait pas placer les magistrats de sûreté sous l'autorité des préfets pour ne pas dénaturer leurs fonctions. En effet, les magistrats de sûreté devaient appartenir au corps judiciaire puisqu'ils étaient « *des substituts de la partie publique et des officiers de police judiciaire* »⁸²¹. Si ce rapport donna lieu à nombreuses discussions au sein du Conseil d'Etat, Réal fit observer que « *le préfet connaît mieux que quiconque son département. Il est le plus apte à surveiller, poursuivre toute infraction à la loi, et livrer le coupable à la justice. Un avantage non négligeable dont il serait dommage de ne pas profiter. Néanmoins, il ne faut pas que le préfet puisse s'immiscer dans tous les domaines. Le magistrat de sûreté doit seulement faciliter la communication des renseignements demandés par le préfet lorsque cela concerne les affaires de sûreté générale.* » Son opinion fut confortée par celle émise par REGNAUD, mais ce dernier s'interrogeait toutefois sur la nécessité de légiférer dans ce domaine qui fonctionnait bien car des dispositions précises dans le Code risquaient de trop encadrer un domaine, la police, qui devait être laissé à une certaine discrétion. Pour lui, il semblait difficile, voire impossible, de déterminer avec précision ce que la police devait faire dans chaque circonstance car les circonstances elles-mêmes étaient imprévisibles. CAMBACERES affirma que la séparation des pouvoirs devait être respectée sans dissimuler qu'il existe une correspondance entre les préfets et les magistrats de sûreté. Ainsi, il fallait régulariser la situation dans le Code, ce qui aurait l'avantage d'éclaircir leur rapport et « *d'empêcher qu'il n'y ait, ou refus déplacé d'un côté, ou domination de l'autre* »⁸²². D'après ces observations, le conseil arrêta « *qu'on inscrirait dans le Code des dispositions pour régler les rapports entre magistrats de sûreté et les préfets considérés*

⁸²⁰ *Ibid.*, p.558

⁸²¹ *Ibid.*, p.564

⁸²² *Ibid.*, p.573

*comme agents de haute police »*⁸²³.

349. Pour des raisons d'ordre extérieur, les discussions de 1804 furent mises de côté pendant quatre ans, avant d'être reprises en 1808. Lors de la séance du 31 mai 1808, l'article 9 du projet énonçait que « *la police judiciaire sera exercée, sous l'autorité des cours impériales (...) par le préfet de police à Paris ; par les préfets pour les crimes qui intéressent la sûreté intérieure et extérieure de l'Etat(...)* » Mais BERLIER affirma que « *l'attribution dont il s'agit fut longuement discutée dans séance tenue à Saint-Cloud, sous la présidence de sa majesté, et qu'alors elle parut entrer dans les vues de l'empereur et de son conseil. Mais ce qu'il convient de remarquer, c'est qu'à cette époque on craignait que les cours de justice criminelle, faiblement constituées, n'eussent pas toute l'énergie nécessaire pour la répression des crimes d'Etat ; aujourd'hui qu'on est placé dans un autre système et qu'on aura des cours impériales fortement organisées, il peut convenir d'éviter aux principales autorités judiciaires et administratives des points de contact dont les résultats serviraient mal la chose publique »*⁸²⁴. En conséquence de ces observations, le conseil renvoya le projet pour être de nouveau travaillé.

350. Lors de la séance du 26 août 1808, on proposa de placer les procureurs impériaux sous les ordres des préfets, envisageant que le préfet de police à Paris devienne un officier de police judiciaire, dont la compétence s'étendrait à tous les crimes et délits. Cette attribution s'appliquerait aussi aux préfets des départements, mais seulement en ce qui concerne les crimes intéressant la sûreté de l'Etat. Les préfets, rentrant dans l'énumération des officiers de police judiciaire, se trouveraient de fait placés sous la surveillance du procureur général. L'Empereur défendit ce point de vue : « *Le préfet, comme chargé de la police administrative, veille sur les malfaiteurs, écarte leurs projets, fait saisir les pièces à conviction et s'empare des coupables. Il semblerait donc utile qu'il pût interroger sur le champ et constater les traces de tout crime quelconque »*⁸²⁵. Il fut accepté que les préfets participent à la police judiciaire mais seulement pour les cas concernant la sûreté publique. Ils ne pouvaient donc intervenir pour d'autres crimes. Cette décision reflétait la crainte de voir les préfets abuser de leurs pouvoirs et bafouer les libertés individuelles, et aussi de voir les préfets être soumis aux

⁸²³ Procès-verbal du 37 frimaire an XIII

⁸²⁴ LOCRE, *op.cit.*, t.25, p.121

⁸²⁵ *Ibid.*, p.201

procureurs généraux.

b) La mise en place des préfets sous la surveillance du procureur général

351. L'Empereur, désireux d'attribuer un maximum de compétences judiciaires aux préfets, contredit la Section qui voulait restreindre leurs attributions aux seules affaires de sûreté publique, afin de ne pas subordonner le préfet au procureur général. En effet, s'il y avait concurrence entre le préfet et les officiers de police judiciaire, le procureur général restait toujours le magistrat supérieur. Napoléon proposa comme solution que le préfet puisse rédiger des procès-verbaux, instruire et envoyer ses actes à un procureur général, qui déciderait soit de les recommencer soit de leur donner le caractère d'actes judiciaires. Cette solution permettrait, selon lui, d'accélérer la *procédure* « sans toutefois subordonner le préfet au procureur général »⁸²⁶. Ainsi, le préfet n'aurait pas de compte à rendre au procureur général, devait lui fournir tous les documents nécessaires à l'enquête et « *les actes du préfet seraient plus que de simples renseignements* »⁸²⁷.

352. Lors de la Séance du 4 octobre 1808, sur la demande de l'Empereur, le projet de l'article 10 fut accepté et « *les préfets de département et le préfet de police à Paris pourront faire personnellement ou requérir les officiers de police judiciaire, chacun en ce qui le concerne, de faire tous actes nécessaires, à l'effet de constater les crimes, délits et contraventions et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir conformément à l'article 8.* » Selon l'article 10 du Code d'instruction criminelle, les préfets ne furent pas compris dans la nomenclature des officiers de police judiciaire. TREILHARD présenta le livre 1er du Code : « *J'ai déjà observé que la police administrative prévenait beaucoup de maux, en pénétrant les intentions secrètes des méchants ; il n'est pas difficile de se convaincre qu'il peut être infiniment urgent de saisir le coupable et les instruments du crime et qu'un instant perdu serait souvent irréparable ; il a donc paru très utile de donner ce droit aux préfets, qui, par des voies administratives, obtiennent quelquefois des lumières dont le fruit pourrait s'évanouir par le retard d'un recours à l'officier de police judiciaire (...)* »⁸²⁸

⁸²⁶ *Ibid.*, p.205

⁸²⁷ *Ibid.*, p.206

⁸²⁸ *Ibid.*, 238

Il aurait été, sans doute, plus simple d'insérer les préfets dans l'énumération des officiers de police judiciaire, mais il en avait été ainsi pour éviter d'engendrer des conflits hiérarchiques entre les préfets et les procureurs. L'étude de ces débats parlementaires permet de comprendre le véritable sens de l'article 10 et la volonté de Napoléon d'imposer les préfets dans le domaine judiciaire fut nettement atténuée. Le préfet n'était pas le « maître » mais un « collaborateur », qui ne pouvait participer aux actes de police judiciaire que de manière personnelle et subsidiaire.

B. Les agents inférieurs de la police

Selon le Code d'instruction criminelle, les officiers de police judiciaire pouvaient réquisitionner des agents de la police, afin de les aider à accomplir leur tâche de police judiciaire (1°). Mais en dehors de ce cas, qui était occasionnel, les agents inférieurs de la police, en tant qu'agents de police judiciaire, secondaient quotidiennement les officiers de police judiciaire, en dépit d'une absence juridique (2°).

1° Les agents de la force publique

353. A cette époque, les seuls agents de la force publique étaient ceux de la gendarmerie⁸²⁹, contrairement à nos jours, où la police nationale et la gendarmerie forment la force publique. Selon le Code d'instruction criminelle de 1808, les agents de la force publique avaient deux attributions principales : - ils devaient prêter main-forte aux officiers de police judiciaire, lorsqu'ils étaient légalement requis⁸³⁰, c'est-à-dire aider dans leur tâche les procureurs

⁸²⁹ L'étatisation de la force de police « civile » commença avec la création d'un corps de sergents de ville en 1832, et aboutit à la création du service des polices d'Etat en 1933. En effet, le décret du 23 juillet 1933 conféra le statut de fonctionnaires d'Etat à tous policiers en poste en ville ; la loi du 23 avril 1941, portant sur l'organisation générale des services de police en France, acheva cette étatisation, marquant une étape décisive dans la constitution d'une force publique à la disposition de l'Etat. Désormais, la police d'Etat venait utilement compléter la gendarmerie, tout en ayant ses propres agents de la force publique. Voir. Jacques BUISSON, Force Publique, Répertoire du droit pénal, Dalloz, 2002, n°27

⁸³⁰ Art. 8 et 10 de la Constitution 1791 : « *Aucun corps ou détachement de troupes de ligne ne peut agir dans l'intérieur du royaume sans une réquisition légale. La réquisition de la force publique dans l'intérieur du*

impériaux et tous les officiers de la police judiciaire et même les magistrats qui exerçaient provisoirement la fonction de police judiciaire. Selon l'article 25 du Code d'instruction criminelle, « *les procureurs impériaux et tous autres officiers de police judiciaire auront, dans l'exercice de leurs fonctions, le droit de requérir directement la force publique.* » Comme le note Faustin Hélie, « *exécuteurs de la loi, auxiliaires à des titres divers de la justice, dont la plus haute fonction est d'assurer le respect de la loi, ils doivent trouver dans toutes leurs opérations, lorsqu'il leur est nécessaire, un appui ou un concours qui donne à leurs actes la puissance* »⁸³¹. Les demandes de réquisition devaient être adressées par écrit au commandant de la gendarmerie du lieu où elles devaient recevoir leur exécution⁸³². Les officiers de police judiciaire pouvaient indiquer les mesures d'exécution, mais ils ne devaient s'immiscer en aucune manière dans les opérations militaires, dont la direction appartenait exclusivement au commandant de gendarmerie⁸³³.

354. D'autre part, en tant qu'agents de la force publique, les gendarmes pouvaient arrêter des prévenus, accusés ou condamnés lorsqu'ils étaient porteurs d'un mandat et chargés de son exécution. Lorsqu'un officier de police judiciaire donnait un mandat d'amener à la force publique (dans les cas de flagrant délit)⁸³⁴, les agents de force publique étaient tenus de le conduire devant l'officier judiciaire ayant décerné le mandat⁸³⁵. Mais ils pouvaient également procéder eux-mêmes à des arrestations dans les cas de flagrant délit, devant conduire le prévenu devant un magistrat compétent, comme le note l'article 106 du Code d'instruction criminelle : « *Tout dépositaire de la force publique, et même toute personne, sera tenue de saisir le prévenu surpris en flagrant délit, ou poursuivi soit par la clameur publique, soit dans les cas assimilés au flagrant délit, et de le conduire devant le procureur impérial, sans qu'il soit besoin de mandat d'amener, si le crime ou délit emporte peine afflictive ou infamante.* »

Mais malgré cela, profitant d'une lacune juridique, les effectifs de la gendarmerie

royaume appartient aux officiers civils, suivant les règles déterminées par le pouvoir législatif. » ; Art. 105 de la Constitution de 1848 : « *La force publique, employée pour maintenir l'ordre à l'intérieur, n'agit que sur la réquisition des autorités constituées, suivant les règles déterminées par le pouvoir législatif.* »

⁸³¹ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.3, p.201

⁸³² Art.54 de l'ordonnance du 29 octobre 1820

⁸³³ Art.52 et 58 de l'ordonnance préc.

⁸³⁴ Art.40 et 52 du Code d'instruction criminelle de 1808

⁸³⁵ Art.77 du décret du 18 juin 1811

jouaient presque quotidiennement le rôle d'agents de police judiciaire.

2° Les agents de police judiciaire

355. Selon l'article 20 du Code de la procédure pénale de 1958, les agents de la police judiciaire sont tous les fonctionnaires subalternes de la police et tous les militaires de la gendarmerie qui ne sont pas officiers de police judiciaire, mais également les agents de la force publique qui effectuent une mission sous l'autorité d'un officier de police judiciaire. Selon ce critère du droit positif, les effectifs inférieurs dans la gendarmerie nationale, les gendarmes, les brigadiers et les sous-officiers auraient pu être nommés agents de police judiciaire en 1808. Cependant, le code napoléonien ignora ces collaborateurs quasi permanents des officiers de police judiciaire⁸³⁶. Mais malgré cela, les agents de la gendarmerie jouèrent en pratique un rôle important au niveau de police judiciaire. Premièrement, il pouvait recevoir des dénonciations de crimes ou de délits. Secondement, l'existence de ces agents fut déjà reconnue par le décret du 18 juin 1811, les autorisant à exécuter des mandats de la justice⁸³⁷. Ils étaient de véritables agents secondaires de la police civile, surveillant l'exécution des arrêtés de l'autorité municipale, sous la surveillance des commissaires de police, se transportant sur les lieux du crime pour effectuer les constatations nécessaires⁸³⁸. Ensuite, contrairement à ce qui était inscrit dans l'article 48 du Code d'instruction criminelle, ils procédaient eux-mêmes à des enquêtes, les transmettant aussitôt au procureur, comme l'impose l'article 150 du décret du 20 mai 1903, sur le service de gendarmerie : « *Les sous-officiers, brigadiers et gendarmes, étaient chargés de chercher à savoir s'il a été commis quelque crime ou délit dans les communes qu'ils traversent ; ils se renseignent à ce sujet auprès des maires ou de leurs adjoints et, quand ils en ont l'occasion, auprès des gardes champêtres, des gardes forestiers, des douaniers, des agents des contributions indirectes, des facteurs ruraux, des cantonniers, des éclusiers, des gardes de la navigation fluviales(...) Ils tâchent de connaître les noms, signalement, demeures et lieux de retraite de ceux qui ont commis des crimes ou délits, ils reçoivent les déclarations qui leur sont faites volontairement par les témoins, etc.* »

⁸³⁶ Si la loi des 19-22 juillet 1791 donnait aux agents de police judiciaire le droit de constater des infractions par des procès-verbaux, ce droit leur fut retiré dans le Code du 3 brumaire an 4 et le Code d'instruction criminelle.

⁸³⁷ Art.77 du décret du 18 juin 1811

⁸³⁸ Jean-Henry-Claude MANGIN, *op.cit.*, pp.174-175

356. Enfin, l'article 21 de Code de la procédure pénale de 1958 affirme leurs fonctions dans les termes suivants : « *Les agents de police judiciaire ont pour mission de seconder, dans l'exercice de leurs fonctions, les officiers de police judiciaire, de rendre compte à leurs chefs hiérarchiques de tous crimes ou délits dont ils ont connaissance, et de constater, en se conformant aux ordres de leurs chefs, les infractions à la loi pénale et de recueillir tous les renseignements en vue de découvrir les auteurs de ces infractions, le tout dans le cadre et dans les formes prévues par les lois organiques ou spéciales qui leur sont propres.* ».

357. En conclusion, selon le Code d'instruction criminelle, la police et la justice fusionnèrent partiellement avec la police judiciaire. Le terme même de « police judiciaire » était utilisé pour nommer les fonctionnaires de la police qui travaillaient en tant qu'auxiliaires pour les magistrats, et donc pour la justice. Les magistrats étaient les supérieurs hiérarchiques fonctionnels des officiers de la police lors de la phase préparatoire de la procédure pénale. Mais la fonction de police judiciaire, de par son terme, est considérée comme une tâche propre de la police, devant collaborer avec la justice. Ainsi il ne serait pas nécessaire que les magistrats de la justice interviennent ou participent directement à la police judiciaire, accomplissant un autre devoir de la justice dans cette jonction avec la police : la protection des libertés individuelles au cours de l'enquête de police. Mais dans la justice inquisitoire de l'Ancien régime, la fonction d'informer sur les infractions appartenait aux juges, se confondant ainsi avec la police. Et même après l'apparition de la police et son organisation indépendante dans le droit intermédiaire, la police n'a pas réussi à être une institution « maîtresse » de la police judiciaire avec ses propres pouvoirs et prérogatives, demeurant l'auxiliaire de la justice et du parquet dans le Code napoléonien de 1808. Le parquet malgré le fait qu'il était un corps de magistrats chargé de l'action publique devant la justice, faisait également partie de la police judiciaire, en tant qu'officiers supérieurs ayant tous les pouvoirs et les prérogatives attachés à cette qualité, et une autorité hiérarchique sur les officiers de police judiciaire. Ainsi, le parquet et la police étaient hiérarchisés entre eux dans le cadre de la police judiciaire du Code napoléonien d'instruction criminelle.

C'est ce système judiciaire français que le Japon impérialiste de Meiji importa lors de la modernisation de son Etat à la fin du XIX siècle, l'appliquant au sein de ses colonies, dont la Corée.

Titre II : L'évolution de la hiérarchisation coréenne

358. Selon le Code français d'instruction criminelle de 1808, l'autorité fonctionnelle des procureurs leur permet de disposer d'un pouvoir de direction, de contrôle, de surveillance et de sanction sur les officiers de police judiciaire, fondant des rapports hiérarchiques entre le parquet et la police. Mais cette autorité fonctionnelle n'est pas un pouvoir hiérarchique, car les officiers de police judiciaire, en tant que membres des forces de police, relèvent de l'autorité des ministres, qui possèdent un pouvoir hiérarchique sur eux. De plus, l'autorité des magistrats ne peut pas se substituer à celle des supérieurs hiérarchiques de la police⁸³⁹. En droit coréen, même si les procureurs ont un droit de direction et de surveillance sur les membres de police (Chapitre 2), et que ce fonctionnement trouve son origine dans les lois françaises, l'évolution historique de la Corée fait que les rapports entre le parquet et la police sont quelque peu différents de ceux existant en France (Chapitre 1).

Chapitre 1 : Les influences de la colonisation japonaise et de l'occupation américaine sur la hiérarchisation

Construit sous l'influence du droit français, le Code japonais d'instruction criminelle *Chizaiphö* 治罪法 de 1882 affirma l'autorité fonctionnelle du procureur sur les membres de la police judiciaire au niveau de procédure de recherche, *Sousa* 捜査. Ainsi ce fonctionnement, avec la colonisation japonaise, fut transmis à la Corée (Section 1). Après la libération du pays en 1945, le début de l'occupation américaine entraîna de nouveau des modifications du fonctionnement de la police judiciaire et du parquet. L'autorité des procureurs sur la police judiciaire fut supprimée, mettant sur un pied d'égalité les deux organes d'enquête (Section 2).

Section 1 : La recherche *Sousa* 捜査

359. Lorsque le terme de « ministère public » *Kenji* 検事 apparut pour la première fois dans le droit japonais en 1872, on lui donna la fonction de « *protéger la Constitution et les*

⁸³⁹ Charles PARRA et Jean MONTREUIL, *Traité de procédure pénale policière*, Quillet, 1970, p.9

droits du peuple, de maintenir le bien, de réprimer le mal, de surveiller le bon fonctionnement de la justice », et notamment « *d'ordonner au sergent de patrouille de rechercher et arrêter les malfaiteurs* »⁸⁴⁰. De plus, l'ordonnance relative au rôle du ministère public et à celui de la police judiciaire de 1874 affirma que la recherche des infractions *Sousa* était l'une des missions du ministère public, lui permettant de diriger et surveiller les officiers de la police judiciaire⁸⁴¹. Cette hiérarchisation entre le parquet et la police, au niveau de la recherche d'infractions, sera complètement établie dans les codes de procédure pénale japonais (§1). Ces codes seront transmis à la Corée, via la colonisation japonaise, mais seront modifiés afin d'adapter ce fonctionnement judiciaire à la situation coloniale (§2).

§1 L'établissement des rapports hiérarchiques entre le parquet et la police au Japon

En tant que rédacteur du premier projet de Code japonais d'instruction criminelle *Chizaiphö* 治罪法, le professeur français de droit G. BOISSONADE reprit en grande partie le Code français. Selon lui, le parquet devait avoir la maîtrise de la recherche des délits et des crimes (A), tandis que la police devait être son auxiliaire subordonnée (B).

A. Le parquet, « le maître du *Sousa* »

360. Le Code japonais d'instruction criminelle se composait de trois livres : de l'organisation et de la compétence des tribunaux de répression (Livre I) ; de la recherche, de la poursuite et de l'instruction (Livre II) ; du jugement (Livre III). Dans son livre II (de la recherche de la poursuite et de l'instruction), le Code japonais confia la fonction de recherche *Sousa* aux procureurs (1°), mais leur retira leur titre d'officier de police judiciaire (2°)⁸⁴².

⁸⁴⁰ L'introduction et Art. 22 du Chap. 6 de l'ordonnance relative au travail judiciaire du 3 août 1872 (www.ndl.go.kr : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

⁸⁴¹ Art. 2 et 3 du chap.1 de l'ordonnance relative au travail du Ministère public et de la police judiciaire du 4 février 1874 (www.ndl.go.kr : Site de la bibliothèque de l'assemblée nationale japonaise)

⁸⁴² Gustave BOISSONADE, *Projet du Code de procédure criminelle pour l'Empire du Japon*, accompagné d'un Commentaire, Tôkyô, Kokubunsa, 1882, p.203 ; Dans le même sens, l'article 34 du Code japonais d'instruction criminelle énonce généralement les fonctions du ministère public dans termes suivants : « *Les fonctions du*

1° L'attribution de la fonction de recherche aux chefs de parquet

361. Selon l'article 92 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882, « *dans les cas où le commissaire du gouvernement 検察官 Keisatsukan⁸⁴³ acquiert, soit par une plainte, une dénonciation ou un acte flagrant, comme il est prévu ci-après, soit par toute autre voie, la connaissance ou le soupçon d'une infraction, il en recherche les preuves ou indices, ainsi que les auteurs ou complices (...)* » Au niveau de *Sousa*, le procureur pouvait procéder à la « *la première recherche* » afin de prendre connaissance de faits répréhensibles (a). Et il pouvait également procéder aux actes de « *l'instruction préparatoire* » afin de constater les infractions flagrantes (b).

a) La première recherche

362. Selon la loi japonaise, les premiers renseignements d'infractions doivent être transmis à un commissaire du gouvernement 検察官 Keisatsukan (futur procureur 検事 Kenji). Ainsi, « *tout fonctionnaire public qui a eu la connaissance ou le soupçon d'un crime ou d'un délit dans l'exercice de ses fonctions, était tenu d'en faire immédiatement la dénonciation au commissaire du gouvernement du lieu où il exerçait lesdites fonctions.* »⁸⁴⁴ De plus, « *tout particulier et tout fonctionnaire hors l'exercice de ses fonctions qui ont acquis la connaissance d'un crime ou d'un délit, pouvait en faire la dénonciation aux autorités judiciaires, soit du lieu de l'infraction, soit du lieu où il se trouve* »⁸⁴⁵. Mais, les commissaires du gouvernement pouvaient également prendre connaissance d'un délit par d'autres voies que

ministère public, en matière pénale, consistent : 1° A rechercher les infractions ; 2° A requérir, de la part des juges, les actes d'instruction et de procédure et l'application de la loi aux infractions ; 3° A faire procéder à l'exécution des ordres et décisions de la justice, et généralement, à défendre devant la justice les intérêts de la société. »

⁸⁴³ Le terme de commissaire du gouvernement était utilisé pour désigner le procureur en chef de chaque parquet, alors que ce terme désignait dans le tribunal correctionnel de première instance le procureur impérial, et dans la cour d'assises et la cour d'appel le procureur général.

⁸⁴⁴ Art.96 du Code japonais d'instruction criminelle du 1882

⁸⁴⁵ Art.97 du Code préc.

la dénonciation comme par des bruits publics, rumeurs, etc. Selon la gravité du délit, ils pouvaient réunir des preuves afin de pouvoir entamer une procédure d'enquête, sans pour autant avoir un pouvoir d'instruction.

363. Ainsi, les officiers du parquet ne pouvaient pas participer à l'interrogatoire d'un prévenu ou d'un témoin, mais pouvaient, dans le cadre de la première recherche, entendre des personnes venant témoigner volontairement à propos d'un délit. Ils ne pouvaient non plus dresser de procès verbaux lors d'un interrogatoire. De plus, ils ne pouvaient pas faire de visites domiciliaires, de perquisitions, de saisies ou même de constatations. Ainsi, l'on peut dire que les officiers du parquet ne pouvaient rassembler de preuves lors de cette première recherche mais qu'ils pouvaient recueillir des renseignements ou des éclaircissements, qui leurs permettraient d'apprécier si une poursuite judiciaire était nécessaire ou non. Seuls les juges étaient compétents pour recueillir des preuves, et le procureur n'était pas le juge, mais qu'une partie en cause du procès pénal. Comme le souligne BOISSONADE, « *il est juste qu'il en soit ainsi ; le ministère public devant jouer le rôle de demandeur, le rôle d'une partie en cause, dans le procès pénal qui peut suivre, ne doit pas se préparer, se créer à lui-même des preuves de ce qu'il allègue. Quelles que soient la loyauté et la sincérité présumées de ce magistrat, il ne faut pas qu'il puisse être soupçonné d'avoir, par excès de zèle pour la société, exagéré les faits, forcé ou dénaturé les preuves* »⁸⁴⁶. De même, il était impossible pour les officiers du parquet de livrer à la justice le suspect d'une infraction dans le cadre des premières recherches, car là encore, seuls les juges avaient un droit d'arrestation. Ainsi, ils ne pouvaient qu'apprécier si le délit devait être poursuivi par la justice, comme suit : « *1° Si le fait lui paraît constituer un crime, il requiert le juge d'instruction d'informer et d'instruire ; 2° Si le fait lui paraît constituer un délit, il peut suivant la gravité, les complications ou la simplicité de l'affaire, soit requérir le juge d'instruction d'informer et d'instruire, soit saisir directement le tribunal correctionnel ; 3° Si le fait ne paraît constituer qu'une contravention, il envoie les pièces et renseignements au commissaire du gouvernement près le tribunal de simple police, avec son avis ; 4° Si le fait ne paraît pas présenter les caractères d'une infraction, ou si l'action publique paraît éteinte ou non recevable, il ne procède à aucune poursuite* »⁸⁴⁷.

⁸⁴⁶ Gustave BOISSONADE, *op.cit.* p.212

⁸⁴⁷ Art.107 du code japonais d'instruction criminelle du 1882

Généralement, la recherche *Sousa* était l'équivalent en France de la « *fonction de simple police judiciaire* », mais dans certains cas particuliers, les officiers du parquet pouvaient lors de cette recherche, procéder aux actes d'instruction préparatoire.

b) L'instruction préparatoire dans les cas particuliers

364. L'acte d'instruction préparatoire était principalement réservé au juge d'instruction *Yoshinhanji* 豫審判事. Mais dans certains cas exceptionnels, les procureurs pouvaient constater eux-mêmes le corps du délit et recueillir des preuves et prendre les mesures nécessaires pour faire passer en jugement la personne concernée. Selon le système judiciaire japonais, comme en France, le plaignant pouvait, en se constituant la partie civile, saisir directement un juge d'instruction et provoquer une instruction immédiate⁸⁴⁸. Aussi, « *toute personne qui se prétendait lésée par un crime ou un délit pouvait porter la plainte au procureur et à ses substituts du lieu de l'infraction ou du lieu où l'inculpé pourrait être trouvé* »⁸⁴⁹. Il était permis aux procureurs de constater les délits émanant d'une « *plainte d'urgence* » *Kokuso* 告訴 de manière rapide et sommaire afin de procéder à l'interrogatoire de l'inculpé et des témoins⁸⁵⁰. Tout en utilisant le terme vague de « *plainte d'urgence* », qui n'existe dans le droit français, le Code japonais permettait aux procureurs de procéder à un acte d'instruction (tel que l'interrogatoire du suspect et du témoin). BOISSONADE expliqua le fonctionnement de cette procédure : « *Les particuliers connaîtront généralement mieux le procureur. Cet officier, par la nature plus variée et plus active de ses fonctions, sera plus habituellement en communication avec les particuliers. Au Japon, comme en France, les plaignants s'adresseront, le plus souvent, au commissaire du gouvernement ou à ses auxiliaires, lesquels sont encore plus rapprochés d'eux. Ceux-ci transmettront la plainte ; ils y ajouteront telles observations qu'ils jugeront à propos, soit sur le fond même de l'affaire, telle qu'elle leur apparaît, soit sur la considération dont jouit le plaignant ou sur la réputation de l'inculpé* »⁸⁵¹. Si la plainte lui paraissait bien fondée après l'interrogatoire sommaire, l'officier du parquet était tenu de la transmettre avec les rapports et procès verbaux relatifs à

⁸⁴⁸ Art.94 du code préc.

⁸⁴⁹ Art.93 du code

⁸⁵⁰ Art.93 du code

⁸⁵¹ Gustave BOISSONADE, *op.cit.*, p.213

l'interrogatoire du prévenu et des témoins à un juge.

365. Pour la recherche des délits et crimes flagrants *Genkôhan* 現行犯⁸⁵², le Code japonais d'instruction criminelle permettait au procureur de procéder à la grande partie de l'instruction, réservée normalement aux juges. Ainsi, les cas de flagrant délit faisait que l'acte de recherche était coercitif et instructif en raison de l'urgence de l'infraction. Mais en ce qui concerne la gravité de l'infraction, le Code japonais en visant les « délits » avec les « crimes flagrants » fit que les procureurs pouvaient procéder aux actes préparatoires pour tous les délits et crimes flagrants⁸⁵³ : « Dans les mêmes cas de crime ou délit flagrants, si le commissaire du gouvernement en est averti avant le juge d'instruction, il [pouvait], après avoir prévenu celui-ci et sans l'attendre, se transporter sur les lieux du crime ou du délit et procéder à tout ou partie des divers actes confiés au juge d'instruction par les dispositions ci-dessus, en observant les mêmes formalités »⁸⁵⁴. Après s'être transporté sur le lieu de l'infraction flagrante, le procureur pouvait arrêter le suspect et chercher les témoins, les interroger, dresser un acte constatant les interrogatoires, et dans les cas nécessaires, faire des visites domiciliaires, des perquisitions ou des saisies. Dans le cadre de la recherche, lors d'un crime ou d'un délit flagrant, le procureur pouvait aussi délivrer des mandats pour assurer la présence de la personne et la priver de sa liberté. Lors d'un crime flagrant, après l'interrogatoire du suspect, le procureur pouvait l'envoyer, par mandat de dépôt, devant un juge d'instruction avec toutes les pièces à convictions qu'il avait recueillies⁸⁵⁵. Alors que s'il ne s'agissait que d'un délit flagrant, le procureur pouvait citer directement la personne devant un tribunal correctionnel *Keizaisaibansho* 輕罪裁判所 pour la première audience *Jinmon* 訊問⁸⁵⁶. Le procureur pouvait, s'il ne trouvait pas le prévenu sur le lieu du flagrant délit, décerner deux

⁸⁵² Art.101 du Code : « l'infraction flagrante est celle qui est découverte au moment où elle se commet ou vent de se commettre » ; Art.101 du Code japonais d'instruction criminelle en 1882 : « Sont assimilés au crime et au délit flagrant : 1° Le cas où un individu est poursuivi par une ou plusieurs personnes appelant à l'aide ; 2° le cas où un individu est trouvé possesseur d'armes, d'instrument ou d'autres objets de nature à faire présumer qu'il est auteur ou complice d'un crime ou d'un délit ; 3° Le cas où le chef d'une maison requiert l'assistance d'un magistrat pour constater un crime ou un délit, même non flagrant, commis dans cette maison, ou pour y arrêter l'auteur présumé de l'infraction. »

⁸⁵³ Art.32, 46 et 47 du Code préc.

⁸⁵⁴ Art.203 du Code

⁸⁵⁵ Art.206 du Code préc.

⁸⁵⁶ Art.209 du Code

types de mandats afin d'obtenir la présence du prévenu devant lui : le mandat de comparution *Shôkanjô* 召喚狀⁸⁵⁷ et le mandat d'amener *Kôryujô* 拘留狀⁸⁵⁸. Le mandat de comparution n'était qu'une demande de comparution volontaire⁸⁵⁹, alors que le mandat d'amener faisait amener le prévenu jusqu'au procureur par la force publique⁸⁶⁰.

Ainsi, les procureurs japonais possédaient ainsi les pouvoirs de la police judiciaire, selon le droit français. Il faut également remarquer que l'acte de *recherche* était considéré comme une fonction du ministère public au Japon, et que les procureurs pouvaient procéder à cet acte judiciaire sans pour autant être qualifiés d'officiers de police judiciaire.

2° Le retrait de la qualité d'officier de police judiciaire aux procureurs

366. Selon le Code napoléonien d'instruction criminelle, le titre de police judiciaire est quelque chose d'important, car par sa définition fonctionnelle et organisationnelle, il permettait à la police et à la justice de se rejoindre, mais également de se séparer. C'est pour cette raison que les procureurs impériaux étaient qualifiés d'officiers de la police judiciaire, car ils effectuaient les actes préparatoires de la procédure judiciaire. Mais le Code japonais d'instruction criminelle de 1882, n'incluait pas les procureurs (=commissaire du gouvernement) et ses substituts dans l'énumération des officiers de police judiciaire. Même si la qualité de police judiciaire n'était pas attribuée aux officiers du parquet, ceux-ci étaient pourtant chargés d'accomplir la recherche des délits et des crimes⁸⁶¹. Le procureur auprès de la Cour d'appel « [pouvait] faire, par lui-même ou par l'un de ses substituts, dans toute l'étendue de la circonscription de la Cour d'appel, les actes de police judiciaire et de

⁸⁵⁷ Art.118 du Code

⁸⁵⁸ Art.120 et 121 du Code

⁸⁵⁹ Art.118 du Code

⁸⁶⁰ Art.206 et 122 du Code

⁸⁶¹ Art.58 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882 : Art.60 du Code « *Sont chargés, comme officiers de police judiciaire, de la recherche des infractions, concurremment avec le commissaire du Gouvernement ; Le préfet et le vice-préfet de police, à Tôkyô ; Les préfets, dans les départements ; Sont encore officiers de police judiciaire, comme auxiliaires du commissaire du gouvernement et agissent sous sa direction : Les commissaires généraux de police, Les commissaires de police, les officiers de gendarmerie, les sous-préfets, les juges de paix, les maires, dans les communes où les officiers de l'une des qualités ci-dessus exprimées n'ont pas leur siège.* »

poursuite attribués au commissaire du gouvernement près des tribunaux correctionnels »⁸⁶². A la différence de son homologue français, le procureur pouvait également, auprès de la Cour d'appel, procéder à des actes de police judiciaire, celui de *Sousa*. Comme le note BOISSONADE, « *en tant que chef du ministère public dans toute l'étendue de la Cour d'appel, le procureur général peut se transporter dans tous les départements de son ressort et y procéder à tout ou partie des actes attribués aux commissaires du gouvernement de sa circonscription. Ce qu'il peut faire par lui-même, il peut le mander à l'un de ses substituts. C'est évidemment là une démarche exceptionnelle qu'il ne suivra que dans des cas graves* »⁸⁶³.

367. Ce retrait de la qualité d'officier de police judiciaire aux magistrats du parquet n'a donc pas modifié les rapports hiérarchiques entre le parquet et la police, en ce qui concerne l'acte préparatoire de la procédure pénale. Les procureurs japonais en tant que « maitres » d'actes de *recherche*, pouvaient diriger les officiers de police judiciaire afin d'accomplir leur mission. Ils avaient également le droit d'exercer une surveillance générale sur les officiers de police judiciaire de leur ressort⁸⁶⁴. Ainsi, la police n'était plus qu'une institution auxiliaire et totalement subordonnée au parquet au cours de *la recherche*.

B. La police, auxiliaire du parquet

368. Inspiré par le droit français, le gouvernement japonais utilisa pour la première fois le terme de « police judiciaire » dans l'ordonnance relative au rôle du ministère public et de la police judiciaire de janvier 1874 *Kenjishokuseishôdenshihôteisatsukisoku* 検事職制章典司法警察規則. Ces textes définissent la police judiciaire comme une partie de l'organisation de la police, qui sous la direction et la surveillance des procureurs, était chargée de rechercher et arrêter les auteurs des infractions que la police administrative ne pouvait empêcher de commettre⁸⁶⁵. De plus, l'ordonnance relative à la police administrative de 1875

⁸⁶² Art.67 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882

⁸⁶³ Gustave BOISSONADE, *op.cit.*, pp.149-150

⁸⁶⁴ Alinéa 2 Art.67 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882

⁸⁶⁵ Art.10 de l'ordonnance relative au travail du procureur et de la police judiciaire du 4 Février 1874

Gyôseikeisatsukisoku 行政警察規則, énonça que « *la police administrative est tenue de prévenir les infractions. Si la police administrative accomplit la fonction de rechercher et arrêter les personnes ayant commis les infractions, elle est la police judiciaire, qui doit respecter l'ordonnance relative au travail du Ministère public et de la police judiciaire mise en œuvre en 1874* »⁸⁶⁶. Mais le rédacteur français du Code japonais divisa la police judiciaire en deux catégories : les officiers de police judiciaire auxiliaires des procureurs (1°) et les officiers de police judiciaire hiérarchiquement égaux aux procureurs (2°).

1° Les officiers de police judiciaire auxiliaires des procureurs

369. Selon le Code japonais d'instruction criminelle de 1882, « *sont officiers de police judiciaire, comme auxiliaires du commissaire du gouvernement et agissent sous sa direction : Les commissaires généraux de police, les commissaires de police, les officiers de gendarmerie, les sous-préfets, le juge de paix, les maires, dans les communes où les officiers de l'une des qualités ci-dessus exprimées n'ont pas leur siège* »⁸⁶⁷. Les officiers de police judiciaire au sein des organismes de police, les commissaires (généraux) de police et officiers de gendarmerie, n'étaient que des auxiliaires des procureurs. Ils devaient se contenter d'aider les procureurs, qui leurs déléguaient leur tâche de *recherche*. De plus, les procureurs pouvaient utiliser des circulaires générales ou des instructions individuelles afin de donner une direction à des officiers de police judiciaire. Et les procureurs pouvaient blâmer ceux-ci grâce à leur droit de surveillance.

370. En tant qu'officiers auxiliaires des procureurs, les officiers de police judiciaire pouvaient procéder à *la première recherche* afin de recueillir les renseignements relatifs aux infractions. Et, tout comme les procureurs, dans le cas de plainte urgente, ils pouvaient procéder aux premières constatations et interroger le suspect et les témoins⁸⁶⁸. Ensuite, les officiers de police judiciaire transmettaient la plainte au procureur, y ajoutant leurs observations sur le fond de l'affaire, mais également les considérations sur le plaignant et le suspect. Par ailleurs, ils devaient immédiatement avertir un procureur lorsqu'ils avaient pris

⁸⁶⁶ Art.4 de l'ordonnance relative à la police administrative du 1875

⁸⁶⁷ Art.60 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882

⁸⁶⁸ Alinéa 3 Art. 93 du Code préc.

connaissance d'une dénonciation ou d'un soupçon d'un crime ou délit, fournissant les renseignements et indices⁸⁶⁹.

371. Les officiers de police judiciaire dans les cas de crime ou délit flagrant, pouvaient se rendre sur les lieux du crime afin de procéder aux actes d'instruction, par délégation des pouvoirs du procureur à ses auxiliaires⁸⁷⁰. Ils pouvaient ainsi procéder à l'arrestation de la personne, à son interrogatoire et, dans les cas nécessaires, effectuer des visites domiciliaires, perquisitionner ou faire des saisies⁸⁷¹. Si l'auteur d'une infraction était arrêté par un agent de la police ordinaire ou un agent de la gendarmerie, bien souvent arrivant sur le lieu du crime en premier en raison de leur proximité dans les villes et campagnes, ils devaient conduire le suspect devant leur supérieur sans délai, qui pouvait procéder à l'interrogatoire.⁸⁷² De même, lorsque l'arrestation était faite par un officier de police judiciaire, celui-ci était tenu de procéder lui-même et immédiatement à l'interrogatoire⁸⁷³. Cependant, les officiers de police judiciaire ne pouvaient recevoir le serment des témoins lors de l'interrogatoire, ni décerner de mandat⁸⁷⁴. A la fin de ces actes, les officiers de police judiciaire étaient tenus de faire conduire la personne devant un procureur⁸⁷⁵.

372. En outre, le commissaire de police était exclusivement chargé de remplir la fonction de ministère public auprès des tribunaux de simple police. Ainsi, *la recherche* et *la poursuite Kiso* 起訴 des contraventions lui étaient confiées, sous la surveillance du ministère de la justice⁸⁷⁶. Cependant, le tribunal de simple police ne fut jamais établi au Japon, même après

⁸⁶⁹ Art. 97 du Code préc.

⁸⁷⁰ Art. 203 du Code préc.

⁸⁷¹ Art. 205 du Code préc.

⁸⁷² Art. 102 du Code : « *Tout agent de la force publique, tout fonctionnaire ayant le droit d'en disposer ou de la requérir et se trouvant dans l'exercice de ses fonctions, qui surprendra un individu en état de crime ou délit flagrant et de nature à entraîner l'emprisonnement ou une peine plus forte, devra saisir ou faire saisir ledit individu, sans qu'il soit besoin de mandat ou d'ordre d'arrestation.* » : Art.103 du Code japonais d'instruction criminelle « *La personne arrêtée sera conduite immédiatement, soit devant le juge d'instruction, soit devant le commissaire du gouvernement ou devant l'un des officiers de police judiciaire.* »

⁸⁷³ Art.104 du Code préc.

⁸⁷⁴ Art.203 et 205 du Code préc.

⁸⁷⁵ Art.205 du Code préc.

⁸⁷⁶ Art.51 du Code préc.

l'entrée en vigueur du Code d'instruction criminelle. En tant que chefs de commissariat de police, les commissaires de police possédaient le pouvoir juridictionnel de juger les contraventions de police énumérées dans l'ordonnance relative au jugement immédiat des contraventions du 14 septembre 1885 *Ikezaisokketsurei* 違警罪即決例⁸⁷⁷. Ainsi, la police japonaise avait une compétence de police, de ministère public et de juge en ce qui concernait les contraventions de police.

En dehors de ces officiers de police judiciaire au sein de la police, auxiliaires du procureur, il y avait également des officiers de police judiciaire qui pouvaient agir concurremment et indépendamment des procureurs.

2° Les officiers de police judiciaire en concurrence avec les procureurs

373. Selon le Code japonais d'instruction criminelle, « *sont chargés, comme officiers de police judiciaire, de la recherche des infractions, concurremment avec le commissaire du gouvernement ; Le préfet et le vice-préfet de police, à Tôkyô ; Les préfets, dans les départements* »⁸⁷⁸. Ainsi, les plus hautes fonctionnaires de la police japonaise étaient des officiers de police judiciaire. BOISSONADE expliqua la raison de cette habilitation d'officier de police judiciaire aux chefs de la police dans les termes suivants : « *Le préfet, ayant la police administrative sous son autorité, a naturellement la police judiciaire, car si la police administrative n'a pu prévenir une infraction, il faut qu'elle puisse en préparer et en assurer la répression* »⁸⁷⁹. D'après cette loi, qui ne limita pas les compétences des chefs de la police au niveau de la police judiciaire, il leur était possible de participer à *la recherche*. Cependant, les chefs de la police n'étaient pas auxiliaires du procureur, mais possédaient les mêmes pouvoirs que ce dernier au niveau de *la recherche* d'infraction. Par crainte de voir les chefs de police administrative abuser de leurs pouvoirs et bafouer les libertés individuelles, BOISSONADE dans son commentaire de l'article 60 du Code précisa : « *Le préfet ne prendra guère l'initiative de la recherche des infractions, il se bornera souvent à fournir le service de ses agents au commissaire du gouvernement, chaque fois que la demande lui en sera faite.*

⁸⁷⁷ OTANAKA Toshiki, L'analyse historique de la procédure pénale, NipponHyoroncha, 1980, p.120

⁸⁷⁸ Art.60 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882

⁸⁷⁹ Gustave BOISSONADE, *op.cit.*, p.140

Mais, si l'on suppose un crime ou délit politique d'une certaine gravité, un complot, des troubles ou des agitations populaires, la responsabilité du préfet, comme gardien de l'ordre et de la paix publique est sérieusement engagée et il procéderait en son propre nom et librement à toutes les recherches nécessaires. Il en serait de même pour des infractions de droit commun qui causeraient un trouble général, comme un grand incendie volontaire, un vol à main armée, ayant une sérieuse gravité, par le nombre des agresseurs ou le lieu de l'infraction ; telle serait encore une grève générale d'ouvriers, de facteurs à la poste aux lettres, de chauffeurs ou mécaniciens de chemin de fer ou de bateaux à vapeur à service régulier; si, d'ailleurs, la grève était accompagnée de circonstances qui lui donnassent un caractère délictueux »⁸⁸⁰. Ainsi, les préfets japonais (et vice-préfets de police à Tôkyô) administraient les effectifs de police et participaient à la fonction de police judiciaire, exceptionnellement, pour les crimes concernant la sûreté publique.

374. En France, les préfets possédaient le pouvoir de police judiciaire sans avoir la qualité d'officiers de police judiciaire, et donc n'étaient soumis ni au procureur général, ni au procureur impérial. Comme le note Louis PETIT, « *les motifs [du Code français d'instruction criminelle] qui ont fait supprimer les préfets du nombre des officiers de police judiciaire sont tirés de l'indépendance respective qui doit exister entre les fonctionnaires administratifs et les magistrats (...). Les rédacteurs du Code n'ont point voulu placer les préfets et les préfets de police dans cette situation subordonnée ; ils n'ont pas voulu que ces fonctionnaires, qui occupent un rang élevé dans la hiérarchie administrative fussent les inférieurs du procureur général, que ce magistrat pût leur adresser des ordres et exercer sur eux ce pouvoir de surveillance qui appartient au procureur général sur les officiers de police judiciaire »⁸⁸¹. Au Japon, les préfets, en plus d'avoir le pouvoir de *recherche* (équivalent du pouvoir de police judiciaire en France), possédaient également le titre d'officiers de police judiciaire. En tenant compte que cela pouvait engendrer la subordination des préfets aux procureurs, il fut inscrit dans le Code japonais que les préfets « *sont chargés, comme officiers de police judiciaire, de la recherche des infractions, concurremment avec le commissaire du gouvernement »⁸⁸². BOISSONADE ajouta comme commentaire à cet article du Code : « *Il faut admettre que les préfets, ayant des fonctions de police judiciaire, sont, de ce chef, soumis***

⁸⁸⁰ *Ibid.*

⁸⁸¹ Louis PETIT, Les préfet et le Code d'instruction criminelle (article 10), Rousseau, 1903, p.48

⁸⁸² Art.60 du Code japonais d'instruction criminelle de 1882

*aux même contrôle et surveillance du procureur général. Toutefois, le procureur général ne devrait pas user de blâme vis-à-vis de ces derniers officiers dont le rang hiérarchique peut être égal au sien. Il devrait se borner à signaler au Ministre de la justice leurs actes répréhensibles, commis dans l'exercice de leurs fonctions de police judiciaire et ne constituant d'ailleurs aucune infraction pénale. Comme les préfets relèvent, non pas exclusivement du Ministère de l'intérieur, comme on est trop porté à le croire, mais de tous les Ministères, à cause de la variété de leurs attributions, c'est encore du Ministre de la justice que les préfets pourraient recevoir des avertissements, s'il y avait lieu, au sujet de leurs fonctions de police judiciaire»⁸⁸³. Ainsi, les préfets furent placés sous la direction et la surveillance du ministère de la justice pour ce qui était de leur fonction de *recherche*.*

375. Mais il n'était pas précisé dans le Code et ni dans le commentaire de BOISSONADE si les préfets devaient agir individuellement ou s'ils pouvaient diriger des officiers de police judiciaire au sein de la police lors de l'acte de *recherche*. Malgré ce flou juridique, il semble juridiquement logique que les préfets n'aient pu diriger les officiers de police judiciaire au sein de la police au cours de *la recherche*. C'était aux procureurs qu'incombait la fonction de diriger exclusivement ces officiers de police qui étaient leurs auxiliaires.

376. BOISSONADE, invité par le gouvernement japonais qui avait choisi de prendre pour modèle le droit français afin de moderniser son système juridique, ne s'est pas contenté de faire un simple « copier-coller » du Code d'instruction criminelle napoléonien. En effet, lors de la rédaction du Code, BOISSONADE s'inspira également des droit allemand, autrichien et égyptien⁸⁸⁴, tout en réadaptant le Code français selon ses idéaux. En effet, le parquet et la police japonaise, malgré un fonctionnement plus ou moins identique à celui de leurs homologues français, se différenciaient par leur statut : les procureurs japonais n'avaient pas la qualité d'officier de police judiciaire mais possédaient le pouvoir de *recherche*, qui leur permettait de procéder aux actes d'instruction d'une manière bien plus étendue qu'en France à la même époque. En disposant également d'auxiliaires au sein de la police, le parquet japonais avait une hégémonie lors de la phase *recherche*. Cette tendance sera amplifiée avec la rédaction des codes de procédure pénale postérieurs.

⁸⁸³ Gustave BOISSONADE, *op.cit.*, pp.150-151

⁸⁸⁴ Y. Ishii, Histoire culturelle t.2 (Institution juridique), Tôkyô, 1954, p.436 (Cité par SHIRATORI Yuji, la procédure pénale japonais-son histoire et son actualité, Rev. Sc. Crim n°3, juillet –septembre, 1992, p.527)

C. Le renforcement du parquet au niveau de la recherche

Malgré cette attribution du pouvoir de recherche *Sousa* par le Code d'instruction criminelle de 1882, les procureurs bien souvent ne participaient pas directement à l'acte de recherche, se contentant de saisir le juge compétent, après avoir reçu d'un officier de police judiciaire un rapport relatant une infraction. Comme l'évoque l'ancien procureur général supérieur MITSUYUKI Jiôr 光行次郎, « *durant cette époque, il était très rare qu'un procureur mène lui-même la recherche. Dès que le procureur recevait des renseignements sur une infraction commise, il requérait au juge de se transporter sur le lieu. Dès lors, c'était le juge d'instruction et les officiers de police judiciaire qui procédaient à l'acte de recherche* »⁸⁸⁵. Mais pour que le parquet soit un instrument judiciaire encore plus efficace, le gouvernement impérial japonais encouragea vivement son parquet d'accomplir l'acte de recherche, et renforça son organisation hiérarchique avec la police (1°), tout en élargissant son pouvoir d'instruction au détriment des juges d'instruction (2°).

1° Le renforcement de l'organisation hiérarchique du parquet avec la police

377. Huit ans après de la mise en place du Code japonais d'instruction criminelle, ce dernier fut remplacé par le Code de la procédure pénale « *Meiji* » *Meijikeijisoshôhō* 明治刑事訴訟法, suite à la mise en place de la loi relative à l'organisation de la justice de 1890 *Zaibanshokôseiho* 裁判所構成法. Ces textes juridiques redéfinissent l'organisation du parquet : la fonction de procureur général supérieur *Kenjisouzou* 検事總長 fut établie au sein du parquet, auprès de la Cour suprême *Taishinin* 大審院⁸⁸⁶ qui possédait une autorité sur le fonctionnement des parquets du pays.⁸⁸⁷ De plus, l'ensemble des substituts des procureurs

⁸⁸⁵ MITSUYUKI Jiôr, La conduite du pouvoir du ministère public, Hôusôkaijatshi, 1939, p.77 (Cité par MOON Joon-Yeong, L'étude sur la formation historique de l'office du procureur public et du système du procureur en Corée, Thèse Univ-Seoul, 2004, p.63)

⁸⁸⁶ Art.56 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890

⁸⁸⁷ Art.135 de la loi préc.

devinrent des procureurs avec leur propre pouvoir au niveau de la *recherche*⁸⁸⁸ et une garantie statutaire de magistrature quasiment équivalente à celle des juges⁸⁸⁹. En revanche, les procureurs généraux *Kenjizou* 検事長 et les procureurs impériaux *Kenjisei* 検事正 gardaient un droit de substitution afin de procéder eux-mêmes à l'acte de recherche et de poursuite⁸⁹⁰ et pouvaient destituer, afin de le remplacer, un procureur par un autre au cours d'un acte de recherche et de poursuite⁸⁹¹. De plus, les procureurs avaient l'obligation d'obéir aux ordres de leur supérieur en vertu de la loi de 1890⁸⁹². Ainsi, même si la mise en place de ces nouveaux procureurs étendit le champ d'action des parquets de l'ensemble du Japon, ceux-ci étaient complètement soumis à leurs procureurs en chef au sommet de cette organisation judiciaire. Ce système de subordination hiérarchique fut également mis en place pour les procureurs en chef : ainsi, le procureur général supérieur en tant que chef suprême du parquet du pays, avait un droit de substitution, de direction et de surveillance sur les procureurs généraux. Les procureurs généraux disposaient des mêmes droits sur les procureurs impériaux. Il s'agissait là de la suppression de l'indépendance de chaque parquet, et la mise en place d'un système hiérarchique semblable à un système militaire, où chaque supérieur pouvait diriger à sa guise ses inférieurs afin d'exécuter les ordres du gouvernement impérial.

378. En plus de ce renforcement de la hiérarchisation au sein du parquet, le gouvernement japonais renforça les rapports hiérarchiques entre le parquet et la police. Selon l'ordonnance relative à l'organisation de la justice, tous les officiers de police judiciaire étaient tenus d'obéir aux ordres des procureurs, de quelque niveau hiérarchique qu'ils soient, dans l'accomplissement de la *recherche*⁸⁹³. Le Code de procédure pénale *Meiji* de 1890 précisa les rapports entre le parquet et la police. Les chefs de la police, le préfet de police et les préfets départementaux avaient, en tant qu'officiers de police judiciaire, un pouvoir de *recherche* identique aux procureurs⁸⁹⁴. Mais ceux-ci, lors d'un acte de recherche, devaient

⁸⁸⁸ Art.46 du Code « *Méiji* » de la procédure pénale du 10 février 1890 ; Art.82 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890

⁸⁸⁹ Art.80 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890 « *Le procureur ne peut pas être congédié, sans son consentement ou sauf s'il est condamné par le droit pénal ou par le dispositif disciplinaire.* »

⁸⁹⁰ Art.83 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890

⁸⁹¹ Art.46 du Code « *Méiji* » de la procédure pénale du 10 février 1890

⁸⁹² Art.82 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890

⁸⁹³ Art.84 de la loi préc.

⁸⁹⁴ Alinéa 1 Art.47 du Code « *Méiji* » de la procédure pénale du 10 février 1890

obligatoirement collaborer avec un procureur et se soumettre aux ordres du procureur général supérieur⁸⁹⁵. De même, les commissaires généraux de police, les commissaires de police, les commandants de police et les officiers et sous-officiers de gendarmerie, qui étaient des officiers de police judiciaire auxiliaires des procureurs en chef, devinrent les auxiliaires de l'ensemble des procureurs⁸⁹⁶. Ainsi, l'ensemble des procureurs, même inférieurs, pouvaient diriger et surveiller les officiers de la police judiciaire au cours de l'acte de *recherche*.

379. Par ailleurs, le Code de procédure pénale *Daichô* de 1922 *Daichôkeijisoshôhô* 大正刑事訴訟法, donna la qualité d'agent de police judiciaire à l'ensemble des policiers et gendarmes afin d'aider à l'accomplissement de la *recherche*, sous la direction d'un procureur ou d'un officier de police judiciaire⁸⁹⁷. Ainsi, avec la mise en place de cette hiérarchisation entre le parquet et la police, tous les procureurs avaient un droit de direction sur l'ensemble des forces de police qui ne pouvaient en aucun cas désobéir à leurs ordres dans l'accomplissement de la *recherche*⁸⁹⁸.

Ce renforcement du système de subordination hiérarchique au sein du parquet et de son extension sur la police engendra une participation accrue du parquet dans la *recherche*. Comme l'évoque KOKUBU Shankai 國分三亥 (le procureur impérial du parquet auprès du tribunal départemental à Osaka de 1904 à 1908), « *les procureurs ne voulaient plus se contenter de recevoir le résultat de la recherche faite par la police comme avant, mais ils voulaient procéder par eux-mêmes à l'interrogatoire du prévenu et du témoin, pour que la recherche s'accomplisse au sein du parquet* »⁸⁹⁹. Mais de plus, on étendit les pouvoirs des procureurs au niveau de l'instruction préparatoire, au détriment des juges d'instruction.

⁸⁹⁵ Art.84 de la loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890 ; TAMANA Tomihiko, Sur l'exécution du mandat et de la peine dans l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon, Deayang, 1944, p.7

⁸⁹⁶ Alinéa 2 Art.47 du Code « *Méiji* » de la procédure pénale du 10 février 1890

⁸⁹⁷ Art.249 du Code « *Daichô* » de la procédure pénale de 1922

⁸⁹⁸ TAMANA Tomihiko, *op.cit.*, p.7

⁸⁹⁹ Nihonhōrikenkyukai 日本法理研究會, Le jugement au début de l'ère Meiji, Nihonhōrisōcho Besatsushi, 1942. p.57(cité par MOON Joon-Yeong, *op.cit.*, p. 59)

2° L'élargissement des pouvoirs des procureurs au niveau de l'instruction préparatoire

380. Selon le Code de procédure pénale *Meiji* de 1890, les procureurs et leurs auxiliaires pouvaient, si le délit était considéré comme urgent, procéder à l'instruction préparatoire afin de constater au plus vite le corps du délit. Hors ce cas de figure, ils devaient se contenter de procéder à l'acte de *recherche* dans le but de recueillir divers renseignements concernant les infractions commises. En parallèle à ce texte de loi, dans la pratique, les procureurs effectuaient des enquêtes « *officieuses* »⁹⁰⁰ : ils procédaient, ou faisaient procéder par leurs auxiliaires, à l'acte d'instruction préparatoire au lieu de saisir un juge d'instruction. Ainsi, les procureurs interrogeaient souvent les suspects et les témoins consentants, et rédigeaient également les procès-verbaux⁹⁰¹. Mais pourtant, la Cour Suprême japonaise limita cette pratique, que la loi ne reconnaissait ni n'interdisait, en rendant nuls les procès verbaux rédigés par les procureurs ou leurs auxiliaires au cours d'une enquête officieuse. Ce vide juridique était « *un grand défaut* » du Code de procédure pénale *Méiji*⁹⁰².

381. Cette pratique des enquêtes officieuses, qui résultait d'une lacune juridique du Code japonais, fut laissée telle quelle et l'on n'officialisa jamais la situation. Par la suite, au début du XXe siècle, le gouvernement impérial japonais voulut étendre les pouvoirs d'instruction du procureur à l'ensemble des délits flagrants ou non flagrants. Cette volonté du gouvernement, qui allait au détriment des fonctions des juges d'instruction, fut justifiée par la nécessité « *de mettre en priorité la gouvernance sur la justice* »⁹⁰³ : c'est-à-dire que le système judiciaire devait être plus au service de l'Etat que de la justice elle-même. C'est avec la mise en place du Code de procédure pénale *Daichô* que cette volonté fut mise en œuvre. Ainsi, à partir de 1922, on étendit les possibilités d'effectuer les actes d'instruction préparatoire des

⁹⁰⁰ *Ibid.*, pp.57-60

⁹⁰¹ IDEI Yoshio, L'étude sur le système du ministère public, Ministère de la justice, 1939, p.143

⁹⁰² TOYOSHIMA, Shin-keijisoshôtô-Shinron, Tôkyô, 1910, p.489-490 (Cité par SHIRATORI Yuji, La procédure pénale- son histoire et son actualité, R.S.C., n°3, Juillet-Septembre 1992, p.528) : « *Au japon, les procureurs ne disposent de mesures coercitives pour l'enquête qu'en cas de flagrant délit. C'est trop sévère pour la sécurité. En France les officiers de police judiciaire peuvent déférer certaines recherches aux juges d'instruction. En Allemagne aussi les enquêteurs peuvent demander certains actes d'investigation aux juges du Amtsgericht (le tribunal d'arrondissement). Au Japon, à cause de la sévérité envers les enquêteurs, il se pourrait que les procureurs poursuivent des personnes par erreur.* »

⁹⁰³ MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.65

procureurs⁹⁰⁴ en plus des cas de flagrant délit. Il leur était à présent permis de procéder aux actes d'instruction préparatoire pour les «*cas d'urgence*»⁹⁰⁵, «*1° Si le prévenu n'a pas de résidence fixe ; 2° Si la personne ayant commis l'infraction flagrante ne se trouve pas sur les lieux ; 3° Si l'on a pris connaissance dans le cadre de la recherche de flagrant délit d'un possible complice ; 4° Si le détenu après une condamnation ou une incarcéré provisoirement s'est évadé ; 5° Si le suspect commet un acte de récidive de vole, avec ou sans circonstances aggravantes*»⁹⁰⁶.

382. Le procureur pouvait dans le cadre d'un «*cas d'urgence*», interroger le prévenu et les témoins, dresser les procès verbaux, procéder à des visites domiciliaires, des perquisitions ou saisies, et délivrer des mandats d'amener ou de détention⁹⁰⁷. Bien entendu, les procureurs pouvaient déléguer cette tâche à l'un de ses officiers auxiliaires rattachés à la police ou la gendarmerie.⁹⁰⁸ De plus, en qualité d'officier de police judiciaire, le préfet de la police, les préfets du département et le général de la gendarmerie pouvaient procéder eux-mêmes à l'acte d'instruction préparatoire dans les cas de délits urgents, mais étaient placés sous la direction et la surveillance du procureur général supérieur⁹⁰⁹.

383. Le Code mit également en place «*les dispositions des moyens d'instruction*», qui donnaient le droit aux procureurs de requérir un juge d'instruction au cours de la *recherche* afin de procéder aux actes d'instruction, avant même de déclencher l'action publique, sans restriction de la condition de cas de flagrant délit ou d'urgence, «*dans la mesure où le procureur apprécie qu'il est nécessaire de prendre les mesures d'instruction pour la recherche*»⁹¹⁰. Selon la réquisition du procureur, les juges d'instruction étaient tenus de procéder à des interrogatoires, saisir, perquisitionner et mettre en détention provisoire un prévenu dans le cadre des «*dispositions des moyens d'instruction*»⁹¹¹. Dès que le juge avait fini d'accomplir cet acte de «*pré- instruction*», il devait envoyer l'ensemble des preuves et

⁹⁰⁴ *Ibid.*, p.70

⁹⁰⁵ SHIN Dong-Un, L'instruction pendant l'occupation japonaise, *op.cit.*, p.159

⁹⁰⁶ Art.123 du Code «*Daichô*» de la procédure pénale en 1922

⁹⁰⁷ Art.123, 129, 170, 180 et 214 du Code préc.

⁹⁰⁸ Art 170, 180, 214 et 248 du Code

⁹⁰⁹ Art 247 du Code

⁹¹⁰ Aliéna1, Art.255 du Code

⁹¹¹ Aliéna2, Art.255 du Code

des procès verbaux au procureur. De ce fait, les procureurs en requérant les juges d'instruction afin d'accomplir cet acte de « pré-instruction » dans le cadre de la recherche, firent des juges un instrument à leur service. Comme le note SHIRATORI Yuji, « *puisque le juge accepte, dans presque tous les cas, ce que le procureur demande, sauf le cas d'illégalité qui est d'ailleurs rare, on peut dire que le procureur a de grands pouvoirs en pratique* »⁹¹².

384. De plus, le Code de procédure pénale de 1922 retira aux juges d'instruction la possibilité de procéder aux actes d'instruction sans attendre la réquisition d'un procureur, dans les cas de flagrant délit. Désormais, les juges d'instruction devaient attendre obligatoirement la réquisition d'un procureur pour pouvoir instruire un quelconque délit⁹¹³. Mais encore, dans les cas de flagrant délit, les procureurs pouvaient procéder aux actes d'instruction, sans même faire appel à un juge d'instruction⁹¹⁴.

385. En raison du coût financier élevé que représentait une action publique et pour éviter un engorgement des tribunaux par des délits légers⁹¹⁵, il fut également accordé aux procureurs, dans la pratique, un pouvoir d'opportunité des poursuites. S'il s'agissait là encore d'un vide juridique important, le Code de procédure pénale de 1922⁹¹⁶ légittima ce pouvoir des procureurs à l'ensemble des délits et crimes. Ainsi, les procureurs pouvaient, selon leurs appréciations, décider de poursuivre un délit ou crime⁹¹⁷, voire même de classer l'affaire sans suite⁹¹⁸. Avec l'instauration du Code de procédure pénale de 1922, les pouvoirs d'instruction au niveau de la recherche *Sousa* des procureurs furent étendus, leur octroyant également un pouvoir d'opportunité des poursuites. Ainsi, les procureurs, sans même devoir requérir un juge, pouvaient classer sans suite une affaire, et ils cumulèrent ainsi leurs fonctions de procureur tout en ayant les pouvoirs d'un juge d'instruction.

⁹¹² SHIRATORI Yuji, La procédure pénale- son histoire et son actualité, Rev. Sc. Crim n°3, juillet-septembre 1992, p.528

⁹¹³ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, p.160 ; Art.297 du Code « *Daichô* » de la procédure pénale de 1922

⁹¹⁴ Art.224 du Code

⁹¹⁵ Art.62 du Code de la procédure pénale *Méiji* de 1890

⁹¹⁶ MOUN Seong-Do, L'étude sur la formation et l'adoption du habus corpus, *Yeongjangjueoi* en Corée du sud, Thèse, Univ-Séoul, 2001, p.51, SHIN Dong-Un, *op.cit.*, p152 : « *La définition distinctive entre le crime, le délit et la contravention a déjà disparu dans le droit pénal japonais en 1907.* »

⁹¹⁷ Art.279 du Code de la procédure pénale « *Daijeong* » de 1922

⁹¹⁸ Art.292 du Code

386. Le gouvernement impérial japonais qui avait besoin d'une institution judiciaire efficace à son service, unifia et centralisa l'ensemble des parquets du pays, tout en mettant à leur tête le procureur général supérieur. De plus, il étendit les pouvoirs des procureurs au niveau de la recherche *Sousa* et de la poursuite *Kiso*, au détriment des juges d'instruction. Ainsi, officiers de police judiciaire et juges d'instruction, avec l'instauration du code de procédure pénale de 1922, furent mis au service des procureurs, faisant des procureurs les maîtres tout puissants de la justice et de la police au Japon. C'est ainsi que « *le système inquisitoire des procureurs* »⁹¹⁹ naquit au Japon, et fut transmis, via la colonisation, à la Corée.

§2 Les altérations coloniales des rapports entre le parquet et la police en Corée

387. La modernisation du système judiciaire coréen commença avec la colonisation japonaise qui imposa son système judiciaire, mais avec certaines altérations résultant de l'adaptation du Code pour dominer sa colonie⁹²⁰. Dès la modernisation du système judiciaire en Corée, les procureurs *Geomsa* 검사 檢事, avec leurs auxiliaires policiers, dominaient totalement la phase préparatoire du procès pénal, en l'absence de juge d'instruction *Yesimpansa* 예심판사 豫審判事, jusqu'à l'annexion du pays en 1910 (A). Et même après l'apparition tardive des juges d'instruction, les procureurs gardèrent l'ensemble de leurs pouvoirs d'instruction. Mais dans la plupart des cas, c'était la police coloniale *Gyeongchal* 경찰 警察, sous la direction des procureurs, qui était en charge d'enquêter sur les délits et les crimes. Ainsi, le système judiciaire fut déformé dans le contexte de colonisation japonaise (B).

A. La modernisation du système judiciaire : l'absence de juges d'instruction

⁹¹⁹ ODANAKA Toshiki, L'analyse historique du Code de la procédure pénale, NipponHyoroncha, 1976, p.454

⁹²⁰ HAN In-Seop, La structure du système pénal colonial, son héritage et son épuration en Corée, Revue de l'histoire du droit n°15, 1995, p.48

La transmission du système judiciaire japonais en Corée, dans le contexte de la modernisation du système judiciaire coréen sous la réforme Gap-Ô, n'entraîna pas la mise en place de juges d'instruction, et on conféra l'ensemble des pouvoirs d'instruction aux procureurs (1°). Les procureurs disposaient ainsi de l'ensemble des pouvoirs d'instruction au cours de la recherche *Susa* 수사 搜查 avant la mise en jugement. Bien souvent, l'acte de *recherche* était délégué aux auxiliaires du procureur, au sein de la police. Cette pratique de la *recherche* fut maintenue, même après l'occupation du territoire coréen par les japonais, sous la Résidence Générale (2°).

1° La réforme de *Gab-O* 갑오 甲午

388. Le premier texte juridique, qui sépara le pouvoir judiciaire du pouvoir administratif en Corée, est l'ordonnance relative à l'organisation de la justice *Jepansoguseonbeob* 재판소구성법 裁判所構成法, promulguée lors de la réforme de Gab-Ô en mars 1895. Fut ainsi définie l'organisation de la justice, qui se distinguait de celle de l'administration générale, tout comme l'avait définie la loi japonaise relative à l'organisation de la justice de 1890 au Japon. Mais à la différence du texte japonais, la fonction de juge d'instruction ne figurait pas dans ce texte, ce qui faisait que chaque procureur avait l'ensemble des pouvoirs d'instruction au niveau de la *recherche* et l'ensemble des pouvoirs du ministère public. Ainsi, le procureur était chargé « *de délivrer le mandat, de rassembler les preuves de l'infraction, d'exécuter le jugement, d'accomplir le travail du ministère public, et de surveiller l'emprisonnement pour qu'il n'y ait pas de gens détenus ou arrêtés sans raison* »⁹²¹. Comme le souligne MOON Joon-Young, « *le procureur, qui fut mis en place avec la législation de la réforme de Gap-O, était un juge d'instruction ayant l'ensemble des pouvoirs du ministère public, du point de vue du droit japonais de l'époque* »⁹²².

389. Par la suite, l'ordonnance relative au travail du procureur du 15 avril 1895 précisa sa fonction, lui confiant « *la recherche et la poursuite des infractions, la surveillance de*

⁹²¹Art. 38 de l'ordonnance relative à l'organisation de la justice du 25 mars 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, Le recueil des lois et des ordonnances à la fin de Choseon, SeHyangMunHaSa, 1991, t.1, pp.196)

⁹²² MOON Joon-Young, *op.cit.* p.99

l'application des textes pénaux, la réquisition de la peine devant le juge du jugement et la surveillance de l'exécution de la peine »⁹²³. De manière plus précise, les procureurs au cours de la *recherche* pouvaient « *recevoir des plaintes ou des dénonciations ; mettre en détention les prévenus afin de les interroger ; rassembler les preuves et entendre la déclaration des témoins ; procéder à l'expertise, avec la participation des experts ; procéder à des saisies ou des perquisitions dans le cadre de la recherche.* » Ainsi, le procureur était doté de l'ensemble des pouvoirs d'instruction pour tous les cas, que ce soit des infractions flagrantes ou non-flagrantes, en absence du juge d'instruction. Le procureur pouvait d'autre part « *déclencher l'action publique dans la mesure où il apprécie que le prévenu est coupable.* »⁹²⁴ Dès sa naissance en Corée, les procureurs étaient des figures dominantes, d'une redoutable efficacité lors de la phase préparatoire du procès pénal. Les procureurs avaient ainsi, du point de vue du droit français, les pouvoirs de la police judiciaire, du ministère public et du juge.

390. Comme leurs homologues français et japonais, les procureurs coréens disposaient d'auxiliaires au sein de la police, afin d'accomplir *la recherche*. Le décret relatif à la police administrative du 14 juillet 1894 définit la fonction de police judiciaire selon le principe de séparation de la police judiciaire et de la police administrative. Il s'inspire ici de l'ordonnance japonaise relative à la police administrative de 1875 et du Code français des délits et des peines de 1795⁹²⁵. Selon le texte de 1894, la police judiciaire avait pour fonction « *de rechercher les infractions et arrêter les coupables* », se distinguant de la police administrative qui avait pour fonction « *de prévenir les préjudices envers le peuple, de maintenir la tranquillité et la paix* »⁹²⁶. Les officiers de police judiciaire, au sein de police, devaient se soumettre à l'autorité fonctionnelle des procureurs au cours de l'accomplissement de *la recherche*. Ainsi, l'ordonnance relative à l'organisation de la justice de 1895 énonça que « *le procureur peut donner des ordres à l'officier de police judiciaire* »⁹²⁷. De même,

⁹²³ Art.1 de l'ordonnance relative au travail du procureur du 15 avril 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, Le recueil des lois et des ordonnances à la fin de Choseon, SeHyangMunHaSa, 1991, t.1, p.346)

⁹²⁴ Art.29 de l'ordonnance relative à la procédure pénale et civile du 29 avril 1895 qui était le texte principal de la procédure pénale, « *dans la mesure où le procureur apprécie que le prévenu est coupable d'après le résultat de la recherche, il requerrait le jugement auprès de la juridiction compétente après rédaction du réquisitoire.* »

⁹²⁵ LEE Un-Ju, La formation de la loi de police en Corée, Revue de Science de police n°3, KNPU, 2002, p.10

⁹²⁶ Art.4. Chap. 1 de l'ordonnance relative à la police administrative du 14 juillet 1894 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, p.7)

⁹²⁷ Art.39 de l'ordonnance relative à l'organisation de la justice du 25 mars 1895 (Bibliothèque de l'assemblée

l'ordonnance relative au travail du procureur du 15 avril 1895 reprit que « *le procureur peut ordonner aux officiers de la police judiciaire de procéder à la recherche, d'exécuter les mandats, d'arrêter le prévenu* »⁹²⁸.

391. Lors de la modernisation du pays par les pro-japonais, avec la victoire du Japon lors de la guerre sino-japonaise en 1894, le système judiciaire coréen fut réglementé par divers textes incomplets, stériles et dispersés, non codifiés entre eux, engendrant de nombreux conflits avec l'ancien système judiciaire toujours en place lors de la réforme. Avec la restauration de l'Empire Coréen en 1897, sous l'influence des puissances étrangères qui voyaient dans cette modernisation du système judiciaire une tentative du Japon de prendre le contrôle du pays, la réforme de l'appareil judiciaire fut abandonnée au profit de l'ancien système royal⁹²⁹. Mais, avec la victoire des japonais lors de la guerre russo-japonaise de 1905, le Japon commença à préparer la colonisation de la Corée, par l'intermédiaire de la Résidence Générale. Ainsi, le système judiciaire coréen fut de nouveau remis en cause par les japonais.

2° Sous la Résidence Générale

nationale, *op.cit.*, p.196)

⁹²⁸ Ar.15 de l'ordonnance relative au travail du procureur du 15 avril 1895 (Bibliothèque de l'assemblée nationale. *op.cit.*, p.346)

⁹²⁹ DO Myeon-Hoe, L'étude sur le système de la justice pénale 1984-1905, Thèse, Univ-Séoul, 1997, p.92 ; Dans ce contexte, le Code pénal de la Corée a été promulgué par un décret impérial publié dans la gazette officielle de Séoul du 29 mai 1905. Le décret de Sa majesté est conçu en ces termes : « *Une législation pénale est indispensable à la bonne administration du Pays ; elle constitue le premier besoin du peuple coréen. La loi suivie par mes ancêtres ne répond plus aux mœurs et aux idées actuelles, bien différentes, hélas ! de ce qu'elles étaient dans le passé ; elle doit recevoir les modifications nécessitées par leur transformation incessante et être à la hauteur des progrès accomplis sous nos yeux. La simplicité des antiques générations a fait place à l'esprit de lucre, de ruse et de malice ; à la vie calme et paisible menée dans les anciens âges a succédé un état d'âme tel que l'on demeure confondu devant l'augmentation du nombre des infractions à réprimer. Aussi faut-il plus que jamais établir avec soin la loi pénale et en combler les lacunes ; par suite du manque de précision des textes de droit criminel en vigueur jusqu'à présent, les juges se trompent souvent dans l'application des peines – chose douloureuse à constater ! Déterminé par ces considérations, je promulgue aujourd'hui un Code pénal qui a pour titre : TAI HAN YEON PEP, basé tout à la fois sur la législation adoptée par mes ancêtres, et sur celle des pays étrangers. J'ai le ferme espoir qu'il sera appliqué jusqu'à la fin du monde.* » (Cité par Laurent CREMAZY, Le texte complémentaire du Code pénal de la Corée, 1906, p.1)

392. ITO Hirobumi 伊藤博文 fut nommé au poste de Résident Général de Choseon en novembre 1905. Il nomma par la suite UME Genjiro 梅謙次郎 au poste de conseiller des affaires juridiques de la Corée *Beobryulgomun* 법률고문, KURATOMI Yosaburo 倉富勇三郎 au poste de vice-ministre de la justice de la Corée *Beobmuchagwan* 법무차관 et plusieurs japonais à des postes importants au du ministère de la justice selon les accords du traité « *Jeong-Mi* » 정미 de 1907. L'arrivée des japonais au gouvernement entraîna la reprise de la réforme du système judiciaire coréen qui avait été abandonnée quelques années auparavant. Les japonais mirent en place la loi relative à l'organisation de la justice en décembre 1907 et l'ordonnance relative aux procédures pénale et civile en juillet 1908. Selon ces deux textes, le procureur était responsable de la phase préparatoire du procès pénal, car n'était pas mentionné le poste de juge d'instruction. Ainsi le procureur disposait des pleins pouvoirs d'instruction, et pouvait « *arrêter, interroger et mettre en détention les prévenus ; interroger les témoins, procéder à l'expertise et à la vérification des témoignages ; perquisitionner le domicile et saisir des objets ; rédiger les procès-verbaux pour rapporter les mesures mises en œuvre* »⁹³⁰.

393. L'ordonnance du 13 Juillet 1908 attribua également plus de pouvoirs d'instruction aux officiers de police judiciaire qui devaient, en contrepartie, se soumettre à la direction et la surveillance du procureur⁹³¹. Ils disposaient ainsi d'un droit d'arrestation, d'interrogatoire, de mise en détention provisoire, de perquisition, de saisie, d'expertise, de vérification et de rédaction des procès-verbaux. Mais, ceux-ci ne pouvait détenir un prévenu plus de 10 jours consécutifs sans l'autorisation d'un procureur, alors que le procureur, lui, pouvait détenir une personne aussi longtemps qu'il le jugeait nécessaire. Ainsi, les officiers de police judiciaire au sein de la police pouvaient procéder, sans attendre la délégation d'un procureur, aux différents actes d'instruction. Par conséquent, les officiers de la police devinrent les acteurs principaux dans la phase préparatoire du procès pénal. De plus, les agents de police judiciaire se voyaient attribuer le rôle d'assistants des officiers de police judiciaire afin de les aider dans

⁹³⁰ Art.152 et 153 de l'ordonnance relative aux procédures pénale et civile du 13 juillet 1908 (Bibliothèque de l'assemblée nationale, *op.cit.*, t.7, p.43)

⁹³¹ 153 de l'ordonnance préc.

l'accomplissement de la *recherche*⁹³². Mais par contre, ni le préfet de police, ni le préfet du département ne furent énumérés dans la liste des officiers de police judiciaire, et ne pouvaient donc participer à la *recherche*.

394. Parallèlement à ce nouveau système inquisitoire de la police, il faut également noter que les policiers japonais postés dans la Résidence Générale en tant que chefs de commissariat de police, avaient le droit de juger les contraventions et les délits légers⁹³³.

Ainsi, la Résidence Générale instaura les bases d'un système inquisitoire de la police et d'« *un système juridictionnel de la police* » pour asseoir le régime colonial, de manière efficace et économique, négligeant volontairement les principes fondamentaux du droit moderne.⁹³⁴ Cette attribution de pouvoirs judiciaires à la police instaura un système où les officiers de police judiciaire pouvaient procéder aux actes d'instruction, voire de jugement, sous la direction du procureur. Ce système judiciaire resta en place même après l'instauration du Gouvernement Général de Corée, où l'on ne modifia que quelque peu ces deux textes, sans opérer de grands changements,

B. Une système déformé de la justice coloniale

395. Avec l'annexion de la Corée par le Japon le 29 août 1910, la Corée fut intégrée à l'empire colonial japonais et les lois japonaises furent instaurées au sein de la colonie. Ainsi l'ordonnance relative à la procédure pénale de *Choseon* du 18 mars 1912 mit en application le Code japonais de procédure pénale *Meiji*⁹³⁵ et ; plus tard, l'ordonnance relative à la procédure

⁹³² Art.150 de l'ordonnance préc.

⁹³³ L'ordonnance n°240 du résident général relative au jugement immédiat sur les infractions en Choseon du 18 Octobre 1909

⁹³⁴ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 1986, pp.404-405

⁹³⁵ L'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon fut mise en place en vertu de la loi n°30 de l'empire japonais l'an 44(1911). Alors qu'il est certain que tous les droits de l'empire devaient s'appliquer en Cho-Sun dès l'annexion de la Corée au Japon le 29 août 1910, la loi n°30 de 1911 affirme que la mise en application du droit japonais en Cho-Sun, soit partielle, soit totale, doit être réglée par l'ordonnance du gouverneur général de Cho-Sun, promulguée après la reconnaissance de l'empereur, afin de permettre au gouverneur général de prendre la mesure appropriée dans la situation particulière de Cho-Sun. Voir., TAMANA Tomihiko, Sur l'exécution du

pénale de Choseon fut renouvelée en 1924 pour mettre en application le Code de procédure pénale *Daichô* dans la colonie. De ce fait, les principaux textes coloniaux de procédure pénale n'étaient autres que les deux Codes japonais de procédure pénale et les deux ordonnances du Gouverneur Général de Corée⁹³⁶. Cependant, les dirigeants de la colonie ne se limitèrent pas à la simple mise en place du système judiciaire japonais : ils modifièrent les textes afin de mieux servir les intérêts coloniaux du Japon, tout en renforçant les pouvoirs du procureur (1°) et ceux de leurs auxiliaires au sein de la police (2°).

1° L'élargissement des compétences d'instruction du procureur

396. Avec l'instauration du Code *Meiji* de procédure pénale en 1912, les juges d'instruction *Yesimpansa* 예심판사 豫審判事 apparurent auprès de chaque tribunal départemental *Jibangjepanso* 지방재판소 地方裁判院. Ils avaient pour fonction de mener l'instruction préparatoire, sur réquisition du procureur, de rassembler les preuves à charge et décharge, avant de traduire la personne suspecte devant une juridiction du juge.⁹³⁷ Mais pour les besoins de la colonie, il fut autorisé selon l'ordonnance relative à la procédure pénale de Choseon d'instaurer « des règlements particuliers »⁹³⁸. Dès la naissance de la fonction de juge d'instruction dans la colonie, on ne lui attribua qu'un rôle passif, devant concéder sa fonction d'instruction aux procureurs et leurs auxiliaires. En agissant ainsi, le gouverneur général de la Corée fit du parquet et de la police des outils efficaces pour contrôler la colonie.

397. Selon le Code de procédure pénale *Meiji*, le procureur pouvait participer aux actes d'instruction préparatoire dans les cas de délits flagrants et de « plaintes d'urgence ». Le Gouverneur Général, par le biais d'ordonnances, étendit encore plus les compétences du procureur, lui permettant d'exercer des pouvoirs d'instruction, « dans la mesure où le procureur apprécie que l'infraction commise est punie au moins de la réclusion, et qu'il est

mandat et de la peine dans l'ordonnance relative à la procédure pénale en Cho-Sun, Deayang, 1944, pp.1-2

⁹³⁶ Art.1 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 18 mars 1912

⁹³⁷ Le but de l'instruction du juge est positivement affirmé dans l'article 295 du Code « *Daichô* » de procédure pénale de 1922

⁹³⁸ Art.1 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 18 mars 1912, Art.1 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 27 décembre 1924

nécessaire de prendre la mesure d'urgence avant le déclenchement de la poursuite »⁹³⁹. Ainsi, afin de constater une infraction nécessitant de prendre « *des mesures d'urgence* » *Gingeobcheobun* 긴급처분 緊急處分, le procureur pouvait procéder à tous les actes d'instruction du juge d'instruction, c'est-à-dire, la perquisition, la saisie, l'expertise, l'interrogatoire du prévenu et des témoins, et la rédaction des procès-verbaux⁹⁴⁰. Il pouvait également délivrer des mandats de détention provisoire⁹⁴¹ lorsque « *le prévenu n'avait pas de résidence fixe ; le prévenu risquait de prendre la fuite ; le prévenu risquait de faire disparaître les preuves à charge* »⁹⁴². Mais le procureur était tenu d'annuler la mise en détention du prévenu, s'il ne déclenchait pas la poursuite dans un délai de 10 jours⁹⁴³. Par ces mesures en faveur du procureur, le juge d'instruction avait encore moins de pouvoir et d'importance au niveau de l'instruction, car le procureur pouvait procéder à tous actes d'instruction selon sa libre appréciation de l'infraction.

398. La mise en application du Code *Daichô* en 1924 autorisa également les procureurs de procéder aux actes d'instruction dans les cas d' « urgence »⁹⁴⁴ et prendre « les dispositions des moyens d'instruction », qui donnaient le droit aux procureurs de requérir un juge d'instruction au cours de la recherche *Susa* 수사 afin de procéder aux actes d'instruction, avant même de déclencher l'action publique⁹⁴⁵. De plus, ils n'étaient plus tenus de requérir l'instruction d'un juge d'instruction même sur les crimes les plus graves, car ils avaient « un droit d'appréciation de la poursuite » *Gisojeryangwon* 기소재량권 起訴裁量權 reconnu pour tous les crimes et délits dans le Code *Daichô*. Si le juge d'instruction pouvait mettre en détention durant une période de 3 mois, renouvelable sans limite, obligeant les procureurs à

⁹³⁹ Alinéa 1 Art.12 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 27 décembre 1924

⁹⁴⁰ Alinéa 1 Art.12 de l'ordonnance préc.

⁹⁴¹ Alinéa 1 Art.15 de l'ordonnance ; Art. 91 et 131 du Code de procédure pénale « *Daichô* » de 1922

⁹⁴² Alinéa 1 Art.15 de l'ordonnance préc.

⁹⁴³ Alinéa 2 Art.15 de l'ordonnance ; Selon l'alinéa 2, art.15 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 18 mars 1912, le délai de la poursuite était de 20 jours, tandis que le délai était de 3 jours selon l'alinéa 2 de l'article 146 du Code « *Méiji* » de procédure pénale. Si l'extension du délai était ainsi une clause dérogatoire dans la colonie, il a été cependant raccourci dans l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 27 décembre 1924.

⁹⁴⁴ Art.123, 129, 170, 180 et 214 du Code « *Daichô* » de procédure pénale de 1922

⁹⁴⁵ Art.255 du Code préc.

requérir le juge d'instruction pour garder en détention provisoire plus de 10 jours, les procureurs pouvaient à présent requérir dans une affaire difficile à résoudre, la mise en détention provisoire d'un prévenu pour un délai de 10 jours, renouvelable sans limite, avant un jugement définitif⁹⁴⁶. Ainsi les procureurs n'avaient plus besoin de requérir un juge d'instruction pour pouvoir garder en détention un prévenu.

Même si les procureurs disposaient de grands pouvoirs au niveau de la recherche et la poursuite, ils étaient trop peu nombreux pour réellement participer activement à la recherche même pour toutes les affaires. On confia alors à la police des pouvoirs judiciaires avec l'instauration notamment d'un système inquisitoire de la police pour les infractions graves et d'un « système juridictionnel de la police » pour les infractions plus légères.

2° Une participation excessive de la police à la justice

399. S'agissant du système inquisitoire de la police, les officiers de police judiciaire au sein de la police menaient la plupart des actes de la recherche. Selon les textes juridiques coloniaux, certains officiers de la police pouvaient exercer des pouvoirs d'instruction au niveau de la recherche « en tant qu'auxiliaires du procureur » sous la direction de celui-ci⁹⁴⁷. Étaient ainsi les officiers de police judiciaire, le directeur de police dans chaque préfecture du département *Gyeongchalbujang* 경찰부장, les commissaires (généraux) de police *Dogyongshi(Bu)* 도경시(부) et les commandants de police *Dogyoengbubo* 도경부보⁹⁴⁸. Ceux-ci pouvaient exercer les mêmes pouvoirs d'instruction préparatoire attribués au procureur dans les cas de flagrant délit, de délit d'urgence et, « dans la mesure où les officiers de police judiciaire appréciaient que l'infraction commise soit punie au moins de la réclusion, et qu'il soit nécessaire de prendre les mesures d'urgence pour l'accomplissement de la recherche »⁹⁴⁹. A la condition de recevoir un ordre ou une directive d'un procureur⁹⁵⁰, les officiers de la police pouvaient apprécier des infractions et procéder aux actes d'instruction

⁹⁴⁶ SHIN Dong-Un, L'instruction pendant l'occupation japonaise, *op.cit.*, p.154

⁹⁴⁷ Alinéa 2 Art.12 de l'ordonnance à la procédure pénale en Choseon du 27 décembre 1924

⁹⁴⁸ Alinéa 1 Art.5 de l'ordonnance préc.

⁹⁴⁹ Alinéa 1 Art.12 de l'ordonnance préc.

⁹⁵⁰ Alinéa 1 Art.5 de l'ordonnance préc.

selon l'urgence ou la gravité de l'infraction, mais ils ne pouvaient pas délivrer le mandat de détention provisoire contre le prévenu. Cependant, l'officier de police judiciaire pouvait mettre en garde à vue le prévenu sous la contrainte dans un délai de 10 jours, « dans la mesure où il apprécie que le prévenu n'a pas de résidence fixe ; que le prévenu risque de prendre la fuite ou de faire disparaître les preuves existant à sa charge »⁹⁵¹. Après avoir fini la recherche *Susa* 수사, l'officier de police judiciaire était tenu d'envoyer le prévenu au procureur avec l'ensemble du dossier et des preuves⁹⁵². Le professeur de l'histoire du droit pénale coréen SHIN Dong-un nota sur les pouvoirs de ces officiers de police judiciaire : « on peut dire qu'en réalité, les officiers de police judiciaire « auxiliaires du procureur » au sein de la police avaient leur propre pouvoir d'instruction au niveau de la recherche dans la colonie. Même si les officiers de police judiciaire étaient obligés de se soumettre à l'ordre du procureur, ils pouvaient prendre les mesures d'instruction selon leur propre décision, sans attendre un ordre ou une directive du procureur »⁹⁵³.

400. Selon l'ordonnance relative à la procédure pénale en *Choseon* du 27 décembre 1924, en tant qu'officiers de police judiciaire ayant les mêmes pouvoirs que les procureurs au niveau de la recherche, il y avait les préfets départementaux *Dojisa* 도지사. Mais, il n'était pas précisé l'étendue de la fonction des préfets et leurs rapports avec les procureurs. TAMANA Tomihiko 玉名友彦 (procureur général auprès de la Cour d'appel dans la colonie) nota qu'« il est nécessaire d'attribuer au préfet le pouvoir de recherche en tant qu'officier de police judiciaire pour lui permettre de réprimer les affaires importantes de la sécurité nationale et celles de la paix publique dans son département. En effet, il doit se borner à exercer le pouvoir de recherche dans les cas particuliers, d'une manière subsidiaire par rapport aux procureurs du parquet départemental (...) Etant donné que le préfet a le même pouvoir que le procureur, celui-là ne reçoit pas la directive ou l'ordre de celui-ci. Mais, il doit obéir à l'ordre du procureur général du parquet auprès du tribunal départemental »⁹⁵⁴. Ainsi,

⁹⁵¹ Alinéa 1 Art.13 de l'ordonnance préc : Selon l'alinéa 1 de l'article 13 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en *Choseon* du 18 mars 1912, le délai de la garde à vue était 14 jours.

⁹⁵² Alinéa 2 Art.13 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en *Choseon* du 18 mars 1912

⁹⁵³ SHIN Dong-Un, L'étude historique sur l'attribution du pouvoir de direction au niveau de l'enquête criminelle, in *Le droit à l'université de Séoul*, n°42-1, 2001, p.186

⁹⁵⁴ TAMANA Tomihiko, *op.cit.*, pp.6-7

les chefs de la police départementale pouvaient participer à la recherche de manière subsidiaire et personnelle, en collaboration avec les procureurs de chaque parquet départemental et en subordination avec le procureur général auprès du tribunal départemental. Par conséquent, on renforça les rapports hiérarchiques entre le parquet et la police pour l'accomplissement de la recherche. Ainsi, tous les membres de la police étaient tenus, en tant qu'officiers de police judiciaire, de se soumettre à l'autorité fonctionnelle des procureurs ou du procureur général du parquet. Afin de réduire les frais et d'augmenter l'efficacité de la justice, le gouvernement colonial confia ainsi à la police l'accomplissement de la phase préparatoire du procès, sans passer par l'instruction du juge d'instruction, sous la direction des procureurs pour les infractions graves.

401. De plus, la répression des infractions légères était également réservée à la police coloniale ⁹⁵⁵. Selon l'ordonnance relative au jugement immédiat des infractions *Wigyeonjeojeogyolrye* 위경죄즉결례 du 15 décembre 1910, qui succéda à l'ordonnance du 18 octobre 1909, le Gouverneur Général confia au chef du commissariat de police *Gyeongchalseojang* 경찰서장 警察署長 de constater, de poursuivre et même de juger les infractions légères suivantes : « 1° Les infractions punies par une amende ; 2° Les jeux illégaux qui peuvent engendrer une condamnation de moins de 3 mois d'emprisonnement ou une amende de moins de 100 Won ; 3° Les coups et blessures qui peuvent engendrer une condamnation d'emprisonnement ou une amende ; 4° La violation d'un règlement administratif qui peuvent engendrer une condamnation de moins de 3 mois d'emprisonnement ou une amende de moins de 100 Won » ⁹⁵⁶. Si la police possédait ainsi tous les pouvoirs judiciaires afin de réprimer les infractions les moins graves ⁹⁵⁷, ces infractions n'étaient pas définies de manière précise dans l'ordonnance. Ainsi la police pouvait décider si une infraction était « légère » ou non. Alors que pour le cas 1°, les infractions étaient précisément énumérées dans l'ordonnance, pour les cas 2°, 3° et 4° une grande marge d'appréciation existait pour le chef du commissariat de police. En effet, il était le seul à « arbitrer » si une infraction « peut engendrer une condamnation de moins de 3 mois d'emprisonnement ou une amende de moins de 100 Won » et donc si elle était de son ressort ou si elle pouvait engendrer

⁹⁵⁵ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 2001, p.187

⁹⁵⁶ Art.1 de l'ordonnance relative au jugement immédiat des infractions du 15 décembre 1910

⁹⁵⁷ Alinéa 1 Art. 2 de l'ordonnance préc.

une condamnation de plus de 3 mois d'emprisonnement ou d'une amende de plus de 100 Won, transférant l'affaire au procureur. De plus, le chef du commissariat de police avait le droit de classer sans suite une infraction moins grave, « dans la mesure où il apprécie qu'une infraction mise en cause soit si légère qu'il n'y aura pas d'intérêt pour la condamner »⁹⁵⁸. Le gouverneur général en donnant, avec l'ordonnance relative au jugement immédiat des infractions, de nombreux pouvoirs judiciaires aux chefs des commissariats de police, avait pour objectif de permettre à la police coloniale de réprimer les délits moins graves, rapidement et économiquement sans passer par la justice et de pacifier la colonie. Ainsi, il s'agit bien là de mettre en place une police d'oppression, qui s'opposait aux principes des droits modernes de séparation de la police et la justice.

Le traitement des infractions par la police (1923-1932)

Année	Total des infractions traitées par la police	Infractions envoyées à un procureur		Infractions jugées immédiatement		Infractions classées sans suite	
		Nombre	% (par rapport au total des infractions)	Nombre	% (par rapport au total des infractions)	Nombre	% (par rapport au total des infractions)
1923	184,569	98,448	53.3	76,946	41.7	5,403	2.9
1924	207,737	103,173	49.7	88,573	42.6	11,189	5.4
1925	228,922	113,521	49.6	96,135	42.0	14,801	6.5
1926	228,366	114,191	50.0	89,027	39.0	20,207	8.8
1927	243,932	125,806	51.6	86,958	35.6	25,773	10.6
1928	266,569	132,014	49.5	98,062	36.8	30,445	11.4
1929	272,552	140,838	51.7	97,630	35.8	27,618	10.1
1930	283,402	148,418	52.4	98,062	34.6	30,818	10.9
1931	285,964	149,366	52.2	97,623	34.1	33,252	11.6
1932	303,266	152,042	50.1	103,376	34.7	37,529	12.4
1933	290,421	138,464	47.7	105,530	36.3	38,060	13.1

⁹⁵⁸ Alinéa 1 Art.72 de l'ordonnance du gouverneur général n°52 relative au travail de l'officier et l'agent de police judiciaire de 1923

1934	380,112	134,606	43.7	115,487	37.5	50,324	16.3
1935	317,797	138,836	43.7	120,785	38.0	49,440	15.6
1936	312,777	133,704	42.7	128,770	41.2	44,301	14.2

La Référence : Les statistiques annuelles du Gouvernement Général de Corée

Si l'on se réfère à ce tableau, on constate que la police jugeait environ la moitié des infractions commises, et que l'autre moitié était envoyée à un procureur.

En somme, pour économiser les frais de justice et renforcer l'efficacité de la répression dans la colonie au détriment des principes juridiques modernes, le gouvernement japonais permit à la police, sous la direction des procureurs, d'accomplir l'ensemble des étapes de la procédure pénale⁹⁵⁹. Ce système colonial de justice sera, bien entendu, remis en cause dès la libération de la Corée en 1945, sous l'influence américaine.

Section 2 : Les organes d'investigation et l'influence du droit américain

La libération de la Corée par les américains entraîna une réforme profonde de la procédure pénale autoritaire coloniale japonaise. On adopta alors le modèle américain alors que l'armée américaine avait la tutelle du pays. Les juristes américains et coréens trouvèrent une bonne solution pour démocratiser la procédure pénale sud-coréenne, encadrer les organes d'enquête afin d'éviter des abus de pouvoirs (§1) et redistribuer les pouvoirs des procureurs et des officiers de police, remplaçant le modèle japonais colonial par celui des américains (§2).

§1 La délimitation des pouvoirs des organes d'investigation

402. Dès son arrivée en Corée, le gouverneur militaire américain proclama la suppression des lois discriminatoires et oppressives appliquées au peuple coréen pendant l'occupation japonaise, afin de « rétablir l'Etat de la justice et celui de l'égalité devant la loi »⁹⁶⁰. Dans ce

⁹⁵⁹ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 2001, p.181

⁹⁶⁰ Alinéa 1 Art.1 de l'ordonnance n°11 du gouverneur militaire du 9 octobre 1945 (La direction de sûreté

but, il a tenté d'américaniser la phase préparatoire de la procédure pénale (A), en adoptant le principe de l'« Habeas Corpus » afin de renforcer le contrôle de la justice indépendante dans l'exercice de ses pouvoirs, par des organes d'investigation (B).

A. Une tentation d'américaniser le système judiciaire

403. La libération du pays engendra naturellement une réforme du système judiciaire, mettant fin au système judiciaire colonial japonais en place. Le nouveau système judiciaire attachait beaucoup d'importance à la protection des droits de l'homme et à la « démocratisation » de la justice. Les militaires américains en charge de la tutelle coréenne, démocratisèrent le système judiciaire en commençant par supprimer les systèmes judiciaires coloniaux attentatoires aux libertés individuelles (1°). Mais, malgré tout, le système inquisitoire des organes d'enquête ne disparut pas lors de ce changement, car le pays devait faire face à la nécessité de maintenir l'ordre public et la sécurité nationale, dans un climat de conflit idéologique avec la péninsule nord-coréenne communiste (2°).

1° La suppression des systèmes judiciaires coloniaux

404. Le gouverneur militaire américain supprima le pouvoir juridictionnel du chef du commissariat de police le 9 octobre 1945 pour le motif suivant : « *Afin d'éliminer les lois, les administrations, les politiques et les doctrines applicables à la population de Corée qui étaient discriminatoires et oppressives envers le peuple coréen dans le territoire occupé par le Japon et de rétablir l'Etat de la justice et celui d'égalité devant la loi* »⁹⁶¹. Pour la suppression des pratiques coloniales de prononcé des peines sans jugement de la justice, le gouvernement militaire américain énonça qu' : « *1° Aucune amende ne doit être privilégiée, aucun verdict ne doit être imposé ou aucune peine ne doit être infligée contre un acte d'une personne, à moins que cet acte ne soit expressément rendu punissable par la loi en vigueur au moment de sa commission ; 2° La détention de toute personne qui n'est pas accusée d'un crime ou d'un délit particulier, et la punition d'une personne sont interdites sans jugement et condamnation d'une*

publique, Recueil des lois et ordonnances du gouvernement militaire américain, 1956, p.13)

⁹⁶¹ Art.1 de l'ordonnance préc.

juridiction légitime »⁹⁶². Désormais, tout jugement d'infractions légères relevait de la compétence des tribunaux départementaux de première instance. Cependant, les tribunaux départementaux étaient débordés car ils devaient traiter toutes les infractions après l'abolition du pouvoir juridictionnel de la police. Ainsi, le gouvernement décida d'instituer l'officier spécial de justice *Chiangwan* 치안관⁹⁶³ qui avait le rôle de juge « *pour s'occuper des cas où la peine infligée ne dépasse pas une période de trente jours d'emprisonnement ou une amende de trois cent yens* »⁹⁶⁴. Les officiers spéciaux de justice étaient recrutés parmi les greffiers de la justice ou les officiers de la police par le directeur américain de la justice, sur recommandation d'un juge en chef d'un tribunal départemental⁹⁶⁵. Mais l'instauration des officiers spéciaux de justice engendra une vive protestation de la part des procureurs et des juges. Ils jugeaient leurs connaissances juridiques insuffisantes pour accomplir la fonction d'un juge, préférant mettre eux-mêmes en jugement les prévenus devant un juge afin de limiter le rôle des officiers spéciaux de la justice⁹⁶⁶. Même si on accorda aux procureurs et chefs des commissariats de police le pouvoir de poursuivre les infractions légères auprès des officiers spéciaux de justice,⁹⁶⁷ les procureurs n'accordaient que très peu d'importance à la poursuite des infractions légères⁹⁶⁸, laissant volontairement ce rôle aux chefs de commissariats de police.

405. Pour la démocratisation du système judiciaire, le gouverneur américain tenta également de mettre en places la procédure accusatoire du droit américain en Corée. Ainsi le système inquisitoire fut remis en cause. Ce fut d'abord le poste de juge d'instruction, qui est le symbole même du système inquisitoire ayant les pouvoirs d'exercer les mesures coercitives d'instruction⁹⁶⁹. Cependant, l'abolition du juge d'instruction ne fut pas juridiquement

⁹⁶² Art.3 de l'ordonnance

⁹⁶³ Art.1 de l'ordonnance n°41 du gouverneur militaire du 10 janvier 1946 (La direction de sûreté publique, *op.cit.*, p.36)

⁹⁶⁴ Art.2 de l'ordonnance préc.

⁹⁶⁵ Art.3 de l'ordonnance préc.

⁹⁶⁶ L'histoire de l'armée américaine stationnée en Corée du sud n°3, Dolbegue, pp.579-580

⁹⁶⁷ SHIM Hi-Gi, La renouvellement du Code de procédure pénale par l'ordonnance n°176 relative aux changements dans la procédure pénale du 20 mars 1948, *Revue du droit à l'université de Séoul*, 1995, pp.131-132 ; MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.176

⁹⁶⁸ SEO Sang-Yeol, Le juge de la paix et le tribunal simple de la paix, Beop-Jeong n°2-12, Seoul, 1947, p.16

⁹⁶⁹ SHIN Dong-Un, Instruction pendant l'occupation japonaise, La science juridique, Institut de la science

officialisée et avec le renouvellement du Code de procédure pénale *Daichô* et l'ordonnance relative à la procédure pénale en *Choseon*, ce poste existait encore selon les textes : « *Sauf, comme précédemment abrogés ou supprimés, toutes les lois qui étaient en vigueur, règlements, ordonnances, notices ou autres documents émis par l'ancien gouvernement de Corée ayant force de loi le 9 août 1945 resteraient en vigueur de plein effet jusqu'à leur abrogation par ordre exprès du gouvernement militaire de la Corée* »⁹⁷⁰. Mais, ce poste de juge d'instruction fut supprimé en pratique⁹⁷¹. Et il faudra attendre 1954 pour que ce poste fasse l'objet d'une suppression dans les textes de procédure pénale sud-coréenne⁹⁷².

2° La préservation du système inquisitoire des organes d'investigation

406. Dans le système judiciaire colonial japonais, le juge d'instruction ne fut que d'une utilité très limitée à cause des nombreux pouvoirs d'instruction dont disposaient les procureurs et officiers de police judiciaire au niveau de la recherche. Ce système inquisitoire des procureurs et des officiers de police judiciaire fut également mis en cause. Dès son arrivée au pouvoir, le gouverneur militaire américain tenta de supprimer les pouvoirs d'instruction que les procureurs et les officiers de police judiciaire pouvaient exercer⁹⁷³. Selon l'ordonnance du 18 octobre 1945 du directeur américain de la justice, la police était tenue, lorsqu'elle appréhendait une personne qui avait commis une infraction, de la conduire au plus vite à un procureur (au plus tard, dans un délai d'un jour), avec un rapport sommaire contenant l'adresse permanente, l'adresse présente, la date de naissance, la profession, la condamnation antérieure, le fait infractionnel, les remarques et l'opinion de la police avec le nom du chef du commissariat de police, la date du rapport⁹⁷⁴. Ainsi, les officiers de la police

juridique à l'université de Seoul, 1986, p.150

⁹⁷⁰ Art.1 de l'ordonnance n°21 du gouverneur militaire du 2 novembre 1945, La direction de sûreté publique, *op.cit.*, p.23

⁹⁷¹ Par exemple : le procureur général de la cour d'appel à Deagou demanda à ses magistrats de ne pas requérir un juge d'instruction, en affirmant que les textes relatifs à l'instruction du juge ne sont plus valables, dans « l'instruction du procureur général près la cour d'appel à Deagou portant sur la réquisition de l'instruction du juge » (Archives des réglemets du parquet (1945, 1946), Le parquet département à Jeon-Ju, p.57)

⁹⁷² MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.176 ; SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 1986, p.163

⁹⁷³ Art.1 de l'ordonnance n°11 du gouverneur militaire du 9 octobre 1945

⁹⁷⁴ L'instruction n°1 de la direction de la justice du 18 octobre 1945 (Institut de législation judiciaire, Recueil des lois et ordonnances du gouvernement militaire américain, 1971, p. 754)

ne pouvaient plus exercer les pouvoirs d'instruction qu'ils avaient durant l'époque coloniale japonaise, et « *la fonction première de tous les procureurs [était] la réussite des poursuites judiciaires devant la juridiction compétente. Les détails d'investigation [étaient] un fardeau que les procureurs ne devraient pas être tenus d'assumer* »⁹⁷⁵. En considérant la procédure accusatoire américaine comme l'axe principal de la procédure pénale, l'instruction devait principalement se faire par une audience publique et orale, afin de vérifier les preuves à charge et à décharge pour établir le jugement.

407. Mais, cette abolition du système inquisitoire des procureurs et des officiers de police judiciaire ne dura pas longtemps en raison de l'insuffisance des juges et de l'inefficacité de la justice. La police et le parquet retrouvèrent leur pouvoir d'instruction et purent exercer les mesures coercitives d'instruction, ou rédiger des procès-verbaux en tant qu'organes auxquels la loi confiait « le pouvoir de constater les infractions ». Notamment, les organes d'investigation pouvaient mettre en détention provisoire un prévenu pour une durée maximale de 30 jours si cela était jugé nécessaire : 10 jours de détention provisoire pour l'investigation de police⁹⁷⁶ et 10 jours, renouvelable une fois, pour l'investigation du parquet⁹⁷⁷. Les procureurs demandèrent que la période de détention provisoire pour les besoins de l'investigation soit augmentée, car la suppression du juge d'instruction fit qu'ils ne disposaient que de 30 jours maximum pour rassembler l'ensemble des preuves et finir leurs investigations, ce qui était jugé trop court⁹⁷⁸. Mais le gouverneur militaire américain refusa cette demande, et à l'inverse, renforça le contrôle sur la légitimité de la détention du parquet et de la police. Le colonel Matt Taylor, directeur de la justice à partir du 19 novembre 1945 examina les demandes de mise en liberté émises par les personnes « *emprisonnées, sans déclaration de responsabilité pénale, plus de 30 jours dans un commissariat de la police ou dans une prison au cours de l'investigation ou l'audition devant la justice, à la suite du déclenchement de l'action judiciaire contre elles* »⁹⁷⁹. Il était tenu « *d'ordonner la mise en liberté pour les personnes dans le délai de 10 jours, après avoir reçu la réquisition, à moins*

⁹⁷⁵ Art.1 de l'instruction n°3 du directeur de la justice du 29 décembre 1945(Institut de législation judiciaire, Recueil des lois et ordonnances du gouvernement militaire américain, 1976, p.756)

⁹⁷⁶ Art.13 de l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 1924

⁹⁷⁷ Art.15 de l'ordonnance préc.

⁹⁷⁸ La demande du bureau départemental à Deagou dans la réunion des procureurs en septembre 1946 (Archives des règlements du parquet (1945, 1946), Le parquet départemental à Jeon-Ju, p.288)

⁹⁷⁹ Art.8 de l'arrêté n°38 du gouverneur militaire sur la nomination du directeur de la justice

*qu'il y ait une base valable pour la poursuite*⁹⁸⁰. Ce contrôle du directeur de la justice sur les mises en détention provisoire de prévenus par les procureurs ou les officiers de police judiciaire qui était un système semblable à l'*Habeas Corpus*⁹⁸¹, naquit en Corée afin de mieux garantir la légitimité de la détention provisoire des prévenus au cours des investigations. Même si ce système s'apparentait à l'*Habeas Corpus* des juges aux Etats-Unis, il ne s'agissait pas encore d'une véritable *Habeas Corpus*. C'est bien plus tard, en 1948, que l'on mit réellement en place un système d'*Habeas Corpus* permettant à la Justice de contrôler l'exercice des pouvoirs d'instruction des officiers de police judiciaire et des procureurs.

B. L'adoption de l'*Habeas Corpus*⁹⁸²

408. Le gouverneur militaire américain promulgua une ordonnance portant sur la réforme de la procédure pénale. Cette ordonnance n°176 du 20 mars 1948 fit adopter par la Corée du sud l'*Habeas Corpus* « [*prévoyant plusieurs changements de la procédure pénale, de sorte que les droits des peuples à la liberté en cas d'arrestation et de détention illégales [pourraient] être plus suffisamment sécurisés* »⁹⁸³, afin d'éviter tout abus de la part du parquet ou des officiers de police judiciaire au cours des investigations (1°) et de garantir les droits procéduraux du prévenu lors de l'investigation (2°).

1° L'*Habeas Corpus* coréen : *Yeongjangjuoe* 영장주의

409. Les actes d'instruction, lors des investigations, étaient exercés par la police ou le

⁹⁸⁰ *Ibid.*

⁹⁸¹ Selon l'*Habeas Corpus*, un prisonnier peut demander à comparaître devant un magistrat pour juger si sa détention est légale ou non. L'*Habeas Corpus* permet ainsi d'éviter, entre autres, les détentions arbitraires. Elle trouve ses origines dans le droit anglais et la Grande Charte de 1215, « the Petition of Right » de 1628, la loi abolissant la chambre Etoilée de 1641, la loi sur l'*Habeas Corpus* de 1679 et le « Bill of Rights » de 1688. Aux Etats-Unis, sa version originelle se trouve dans le « Fédéral Habeas Corpus Act » de 1867. Voir., Dominique INCHAUSPE, L'*Habeas Corpus*, Collection « Voix de la cité », 1999

⁹⁸² *Habeas corpus*, mot latin qui se traduit littéralement par « sois maître de ton corps », qu'on interprète comme l'énoncé d'un droit fondamental de disposer de son corps, et donc de se protéger des arrestations arbitraires.

⁹⁸³ Art.1 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948

parquet selon l'ordonnance relative du gouverneur général à la procédure pénale de Choseon du 27 décembre 1924. L'ordonnance n°21 du gouverneur militaire du 2 novembre 1945 fit perdurer cette ordonnance qui pourtant aurait dû être supprimée au nom de la démocratisation du système judiciaire. Ainsi les procureurs et les officiers de police judiciaire gardèrent leurs pouvoirs d'instruction et n'hésitèrent pas à en abuser sous le prétexte de la restauration de la sécurité nationale et de l'ordre public dans « l'espace de libération ». Afin de « mieux protéger les droits de l'homme au cours de l'investigation »⁹⁸⁴, on mit en place l'ordonnance n°176 qui adopta le principe d'*Habeas Corpus*. Celle-ci interdisait aux procureurs et aux officiers de police judiciaire d'utiliser leurs pouvoirs de manière arbitraire et abusive. Ils devaient désormais se soumettre au contrôle de la justice, ne pouvant plus procéder aux différents actes coercitifs sans l'obtention d'une autorisation ayant la forme d'un mandat *Yeongjang* 영장, qui ne pouvait être délivré que par un tribunal du département. Ainsi, lors d'une garde à vue et d'une détention provisoire,⁹⁸⁵ il fallait requérir un mandat de privation des libertés physiques *Koosokyeongjang* 구속영장 auprès de la justice, tout en précisant le nom de la personne à arrêter et le délit dont elle était accusée⁹⁸⁶. Autrement dit, les procureurs et les officiers de police judiciaire devaient obtenir ce mandat préalable afin de recevoir l'autorisation de la justice de procéder à la mise en détention provisoire ou la garde à vue d'un prévenu pour les besoins de l'investigation.

410. Cependant, les procureurs et les officiers de police judiciaire pouvaient priver la liberté physique d'un prévenu sans mandat préalable de la justice dans certains cas jugés urgents⁹⁸⁷ : « 1° Lorsque le suspect n'a pas de résidence fixe ; 2° Dans les cas de flagrant délit, défini par l'article 130 du Code de procédure pénale Daichô. Peu importe que le suspect soit sur les lieux de l'infraction ou pas. En tous cas, l'arrestation sans mandat doit être faite dans les 48 heures à partir du moment où l'infraction a été commise ; 3° Si un complice a été découvert lors de l'investigation d'un flagrant délit : en tous cas, cette arrestation sans mandat doit être faite dans un délai de 48 heures à compter du moment où l'infraction a été commise ; 4° Quand un prisonnier condamné ou une personne légalement retenue en attente de jugement s'est échappé ; 5° Lorsqu'un coupable a été découvert à la suite de l'examen d'un cadavre ; 6°

⁹⁸⁴ MIN Bok-Gi et JEONG Youn-Hwan, *op.cit.*, p.45

⁹⁸⁵ Alinéa 1 Art.2 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948

⁹⁸⁶ Art.3 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948

⁹⁸⁷ SHIM Hi-Gi, *op.cit.*, p.353

Lorsqu'il y a une crainte raisonnable de la destruction des preuves par les suspects ; 7° Lorsqu'il y a des motifs raisonnables permettant de croire que le suspect a commis un délit punissable d'un emprisonnement d'un an ou plus, ou voir d'une peine plus grave. »⁹⁸⁸ Si un prévenu était mis en garde à vue sans le mandat préalable, il fallait que les procureurs et les officiers de police judiciaire obtiennent mandat « ultérieur » « dans le délai de 48 heures à Seoul ou dans une grande ville disposant d'un tribunal départemental ; ou dans le délai de 5 jours dans une ville, un comté et une île, s'il ne disposait pas de tribunal de département sur les lieux »⁹⁸⁹. S'ils n'obtenaient pas de mandat « ultérieur » dans les délais, le suspect devait immédiatement être remis en liberté. Mais, s'ils obtenaient un mandat, ils avaient l'autorisation de la justice de le maintenir en garde à vue, voire de mettre en détention provisoire le prévenu pour les besoins de l'investigation.

411. Ainsi, lorsqu'une personne était mise en détention provisoire après une garde à vue par la police, les officiers de police judiciaire étaient tenus de terminer leurs investigations et de livrer le prévenu à un procureur dans un délai de 10 jours à compter de la date du début de la garde à vue⁹⁹⁰. Mais, pour le bon achèvement des investigations, ils pouvaient demander à un tribunal, par l'intermédiaire du procureur, une prolongation de la période de détention provisoire⁹⁹¹. Les tribunaux pouvaient accorder une prolongation non renouvelable de 10 jours maximum et, lorsque cette période était écoulée, l'officier de police judiciaire devait remettre en liberté le prévenu s'il n'y avait aucune preuve tangible à sa charge⁹⁹². D'autre part, le procureur était tenu de déclencher l'action publique dans un délai de 10 jours à compter de la mise en garde à vue ou après avoir reçu le prévenu et son dossier par la police⁹⁹³. Les procureurs aussi pouvaient demander une prolongation non renouvelable de 10 jours maximum de détention provisoire pour les besoins de l'investigation auprès d'un tribunal⁹⁹⁴. Cette période écoulée, ils devaient remettre en liberté le suspect⁹⁹⁵. Ainsi, ce dernier pouvait être détenu pour les besoins de l'investigation par la police, 10 jours avec

⁹⁸⁸ Art.3 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948

⁹⁸⁹ Art.6 de l'ordonnance préc.

⁹⁹⁰ Art.8 de l'ordonnance préc.

⁹⁹¹ *Ibid.*

⁹⁹² *Ibid.*

⁹⁹³ Art.9 de l'ordonnance préc.

⁹⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁹⁵ *Ibid.*

prolongation de la part d'un tribunal de 10 jours maximum et par le parquet, 10 jours de plus, avec prolongation de la part d'un tribunal de 10 jours maximum. Finalement, il pouvait être mis en détention provisoire pour une période de 40 jours maximum avant le lancement de son procès.

412. De plus, lors de leurs investigations, les procureurs et les officiers de police judiciaire ne pouvaient procéder à une perquisition ou une saisie sans mandat de perquisition *SoosekYeongjang* 수색영장, délivré exclusivement par un juge. Pour obtenir ce mandat, ils devaient décrire l'endroit à perquisitionner et les objets à saisir⁹⁹⁶. Mais il était également permis aux procureurs et officiers de police judiciaire de perquisitionner ou faire une saisie « *s'il y a des motifs raisonnables de croire qu'une infraction punissable de l'emprisonnement à plus d'un an, ou d'une peine plus grave, a été ou est commise ou est sur le point d'être commise. Ainsi qu'il faut prendre toutes les mesures nécessaires à la prévention ou à la détection efficace de l'infraction* »⁹⁹⁷. A l'occasion de la perquisition d'« urgence », ils pouvaient aussi retenir, sans mandat, les personnes soupçonnées d'être impliquées dans le délit⁹⁹⁸, saisir tous les biens « *soupçonnés d'être volés ou utilisés lors du délit* »⁹⁹⁹. Si les procureurs et les officiers de police judiciaire ne parvenaient pas à obtenir un mandat « ultérieur », ils devaient rendre les différents éléments saisis aux propriétaires¹⁰⁰⁰.

En somme, la mise en place d'un « Habeas Corpus coréen » apporta une modification révolutionnaire dans la phase préparatoire de la procédure pénale coréenne. Ainsi les procureurs et les officiers de police judiciaire ne pouvaient plus exercer les actes coercitifs de manière arbitraire et abusive, et devaient se soumettre au contrôle antérieur ou postérieur de la justice, seul pouvoir judiciaire selon le principe américain de séparation des pouvoirs. En dehors du contrôle par mandat de justice, pour démocratiser la pratique des investigations, diverses garanties procédurales furent accordées aux citoyens mis en détention provisoire.

⁹⁹⁶ Art.5 de l'ordonnance préc.

⁹⁹⁷ Art.4 de l'ordonnance préc.

⁹⁹⁸ Art.3 de l'ordonnance préc.

⁹⁹⁹ Art.4 de l'ordonnance préc.

¹⁰⁰⁰ Art.6 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948

2° Les garanties procédurales pour les prévenus mis en détention provisoire

413. Lors de la délivrance d'un mandat de détention provisoire *Koosokyeongjang* 구속영장 sur requête de la police ou du parquet, le juge devait se baser uniquement sur l'élément que le dossier présenté contre le prévenu par la police ou le parquet afin de s'assurer que la mise en détention provisoire était justifiée. Ainsi, il était quasi automatique que les demandes de mandat de détention provisoire soient acceptées par un juge. Par contre, l'*Habeas Corpus* permettait à une personne mise en détention provisoire d'être emmenée devant un tribunal afin que les raisons de sa détention soient vérifiées par un juge¹⁰⁰¹. Ce système s'appelle *Koosokjeokbusimsa* 구속적부심사. Cette demande pouvait émaner du prévenu, de sa famille ou bien de son avocat, et il était obligatoire pour la police et le parquet de conduire le prévenu devant un tribunal afin de lui permettre de prouver que sa détention n'était pas justifiée.¹⁰⁰² Le juge avait 7 jours à compter de la demande de vérification de détention pour décider si la détention provisoire du prévenu était justifiée ou non. Si la demande était reçue, et que la détention était injustifiée, le juge ordonnait la remise en liberté du prévenu, et il était illégal de remettre en détention provisoire un même prévenu pour un même délit¹⁰⁰³.

414. Pour garantir à tous les citoyens de ne pas être mis en détention arbitrairement ou abusivement, si la détention provisoire d'un prévenu était jugée non justifiée par un juge, l'officier de police ou le procureur responsable de cette détention provisoire pouvait être puni d'une peine de 6 mois à 7 ans d'emprisonnement¹⁰⁰⁴ et devait également dédommager le

¹⁰⁰¹ Art.17 de l'ordonnance : « La demande doit indiquer tous les faits pertinents et comporter les indications suivantes si elles existent: 1. Les motifs pour lesquels il est affirmé que la détention est illégale. 2. S'il y a eu demande préalable de libération pour les mêmes motifs de détention. 3. Si une demande préalable a été faite auprès d'un tribunal et sa décision. 4. Si une demande préalable a été faite et les raisons de cette nouvelle demande. 5. Si la personne nommée dans la demande est privée de ses libertés en vertu d'un mandat délivré par un tribunal ou non. 6. Si la personne est retenue en vertu d'un mandat délivré par un tribunal et le nom du tribunal qui a délivré le mandat et pour quels motifs ou crimes. »

¹⁰⁰² SHIM Hi-Gi, *op.cit.*, p.365

¹⁰⁰³ Art.17 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948 ; Art.18 de l'ordonnance : « Si une des parties est insatisfaite de la décision du tribunal après audience, elle pourra, dans les 3 jours suivants, faire appel auprès d'un tribunal d'appel. S'il est ordonné la libération de la personne retenue, elle doit être libérée immédiatement. »

¹⁰⁰⁴ Alinéa 1 Art.21 de l'ordonnance préc.

prévenu de 1000 Won par jour de « séquestration »¹⁰⁰⁵. S'ajoutant à ces sanctions pénales et civiles, des sanctions disciplinaires pouvaient être prises contre le supérieur hiérarchique de l'officier de police ou du procureur responsable de la détention illégale. Telles sont la décharge de poste et l'inéligibilité pour tout poste de direction dans la justice ou la police pour une période de deux ans.¹⁰⁰⁶ Cette condamnation sévère de la part de la justice à l'encontre d'un officier de police ou d'un procureur, mais également de leurs supérieurs hiérarchiques, avait pour but d'éviter la mise en détention provisoire arbitraire d'un prévenu mais également éviter que la police et le parquet abusent du quasi automatisme de la délivrance du mandat de détention provisoire par un juge.

415. En plus de ces mesures, le prévenu avait le droit à un avocat pour pouvoir se défendre face à l'officier de police judiciaire ou au procureur en charge de l'enquête, ou face au juge lors de la demande de vérification de mise en détention provisoire. Lors d'une arrestation, la police ou le parquet étaient obligés d'informer sur-le-champ le prévenu et sa famille des charges portées contre lui, et du droit à l'aide d'un avocat, afin de pouvoir se défendre¹⁰⁰⁷. Mais toutes les entrevues et les communications écrites entre le suspect et son avocat devaient être autorisées par le responsable de l'enquête, afin d'éviter « *la crainte raisonnable que les entrevues et les communications entre le suspect et son avocat se traduisent par la destruction ou la fabrication d'éléments de preuve ou l'évasion du suspect* »¹⁰⁰⁸. Lorsqu'une communication était interdite, le responsable de l'enquête devait présenter un rapport afin de présenter les motifs de l'interdiction de communication à un juge mais l'avocat du prévenu pouvait également s'opposer à cette interdiction en demandant à un juge d'annuler cette interdiction¹⁰⁰⁹. De plus, l'avocat du prévenu pouvait également présenter des preuves à décharge de son client auprès de l'officier de police judiciaire ou du procureur en charge de

¹⁰⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁰⁶ Alinéa 2 Art.21 de l'ordonnance préc.

¹⁰⁰⁷ Art.12 de l'ordonnance ; Art.16 de l'ordonnance : « *Si l'avocat ne se présente pas, ou qu'il n'y a aucune nomination, un avocat peut être désigné par le président du tribunal après avoir entendu l'avis du ministère public dans les cas suivants: a. Si l'accusé a moins de 20 ans ou plus de 70 ans. b. Si l'accusé est une femme. c. Si l'accusé était une personne sourde ou muette. d. Si l'accusé est soupçonné d'être un malade mental ou faible d'esprit. e. Si cela est jugé nécessaire.* »

¹⁰⁰⁸ Art.14 de l'ordonnance

¹⁰⁰⁹ Art.14 de l'ordonnance : « *Lorsque le tribunal reçoit une telle demande, il doit décider de son application, dans un délai de 2 jours* »

l'enquête¹⁰¹⁰.

En somme, l'ordonnance n°176 du 20 mars 1948 en instaurant le principe *d'Habeas Corpus* permit de mettre en place divers dispositifs « révolutionnaires » en faveur des droits de l'homme et protéger les citoyens coréens d'une détention arbitraire ou abusive comme lors de la colonisation japonaise. Ainsi, les actes de la police et du parquet commençaient à être contrôlés par le pouvoir judiciaire pendant la tutelle américaine.

§2 La redistribution des pouvoirs d'investigation

Selon les anciens textes coloniaux japonais qui demeuraient en vigueur sous le gouvernement militaire américain, les procureurs avaient le monopole du pouvoir d'investigation criminelle, et avaient une autorité hiérarchique fonctionnelle sur les officiers de police judiciaire au sein de la police¹⁰¹¹, faisant des procureurs les maîtres de la phase préparatoire du procès et les officiers de police leurs auxiliaires. Mais l'on remit rapidement en cause cette attribution du pouvoir d'investigation des procureurs, entamant une nouvelle répartition des pouvoirs. Ainsi le pouvoir d'investigation fut donné à la police (A). Cependant, cette américanisation de la phase préparatoire fut contestée par les juristes coréens, et notamment par les procureurs qui voulaient garder leurs anciens pouvoirs (B).

A. Une nouvelle séparation des pouvoirs entre le parquet et la police

Après la suppression du pouvoir juridictionnel du chef du commissariat de police et la disparition, dans la pratique, du juge d'instruction, le gouvernement militaire américain tenait à donner un nouveau rôle à la police et au parquet, afin d'instaurer un système judiciaire à l'américaine en Corée du sud. Le procureur était en charge de la poursuite des infractions alors que la police était en charge de l'investigation sur les infractions (1°). Et selon cette nouvelle répartition des pouvoirs entre la police et le parquet, ceux-ci n'avaient plus aucun

¹⁰¹⁰ Art.13 de l'ordonnance préc.

¹⁰¹¹ Alinéa 2 art.5 de l'ordonnance

rapport hiérarchique entre eux, mais un rapport d'égal à égal (2°).

1° L'attribution du pouvoir d'investigation à la police

416. « *Le gouvernement militaire américain a montré une intention constante de dissoudre l'ancien système de la recherche (Sousa) qui formait un géant incontrôlable au niveau de la phase préparatoire, se composant du parquet et de la police qui avaient des rapports fortement hiérarchisés lors de la colonisation japonaise. Ainsi il a tenu à séparer le parquet et la police au niveau de l'investigation, et américaniser le système judiciaire afin de mettre en place un contrôle réciproque entre le parquet et la police* »¹⁰¹². Dans ce but, le gouvernement militaire américain adopta l'ordonnance n°20 du 30 octobre 1945, qui instaurait une division de l'investigation criminelle *Hyeongsajosagwa* 형사조사과 au sein de la direction de la police, et confia aux officiers de police rattachés à cette division la tâche de « mener l'investigation sur les affaires criminelles qui sont requises par le gouvernement militaire américain » sans attendre les directives ou les instructions d'un procureur¹⁰¹³. Ce rôle attribué à la police engendra dès ses débuts un conflit entre les procureurs et les officiers de police. La police refusait à présent de recevoir des directives ou des instructions des procureurs, et le parquet réclamait de la police qu'elle obéisse à ses ordres¹⁰¹⁴.

417. Pour résoudre ce conflit entre le parquet et la police, les hauts fonctionnaires américains ont détaillé les pouvoirs de la police et parquet, ainsi que leurs relations. Arthur CHAMPENY, directeur de la police, affirma que l'investigation appartenait principalement à la fonction de la police dans son instruction du 18 décembre 1945 : « *L'une des tâches importantes de la police est de rassembler la preuve nécessaire à déposer au procureur pour soutenir l'accusation criminelle contre une personne arrêtée* ». Par la suite, son homologue de la justice, Matt TAYLOR, précisa la nouvelle séparation des fonctions entre le parquet et la police : « *La fonction première de tous les procureurs est la réussite des poursuites judiciaires*

¹⁰¹² SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 2001, p.211

¹⁰¹³ Alinéa 1 art.1 de l'ordonnance n°20 du gouverneur militaire relative à l'organisation relative à la section d'investigation criminelle dans la division de la Police du 30 octobre 1945, Institut de législation judiciaire, Recueil des lois et ordonnances du gouvernement militaire américain, 1976, p.139

¹⁰¹⁴ SHIN Dong-Oun, *op.cit.*, 2001, pp.207-208

devant la juridiction compétente. Les détails d'investigation sont un fardeau que les procureurs ne devraient pas être tenus d'assumer. La formation spécialisée des procureurs est beaucoup plus importante lorsqu'elle est conduite sur les aspects juridiques de leur fonction »¹⁰¹⁵. En limitant le rôle du procureur à la poursuite dans le cadre de procès pénal, le directeur américain de la justice donna le rôle d'investigation à la police : « Dans un souci de gain de temps et d'une meilleure efficacité, les procureurs de tous les tribunaux sont tenus de requérir à la division de la police de mener l'investigation routine. Celle-ci est la fonction de la police, non celle du procureur »¹⁰¹⁶. Les procureurs devaient désormais se contenter « de s'engager seulement dans le cadre d'une investigation qui exigeait effectivement l'analyse juridique, s'il est nécessaire »¹⁰¹⁷. L'investigation appartenait à présent à la police, qui était complètement indépendante du parquet. Les procureurs ne pouvaient intervenir dans les investigations de police que par des analyses et conseils juridiques.

418. Le 8 avril 1946, le directeur coréen de la police, KIM Te-il 김태일 confirma ce système : « La division d'investigation (au sein de la police) est chargée des investigations criminelles avec la responsabilité qui comprend l'acquisition, la sauvegarde et la présentation des preuves à l'autorité de poursuite lors du procès. Les procureurs sont chargés de préparer les preuves à utiliser dans les procès contre les personnes arrêtées. En raison du grand nombre de demandes formulées lors de cette période, les procureurs devraient être dégagés de toutes responsabilités d'investigation. Celles-ci seront accomplies par les officiers de police judiciaire rattachés à la direction de la police »¹⁰¹⁸. Même si la police avait une autonomie au niveau de l'investigation, elle devait travailler en collaboration étroite avec le parquet, afin de soutenir l'action publique des procureurs¹⁰¹⁹. Mais les membres de la police n'étaient plus tenus de se soumettre aux ordres ou directives des procureurs au cours d'une investigation, avec la suppression de l'autorité hiérarchique des procureurs.

¹⁰¹⁵ Art.1 de l'instruction n°3 de la direction de la justice du 29 décembre 1945, Institut de législation judiciaire, Recueil des lois et ordonnances du gouvernement militaire américain, 1976, p.756.

¹⁰¹⁶ Aliéna 1 Art.2 de l'instruction préc.

¹⁰¹⁷ Aliéna 2 Art.2 de l'instruction

¹⁰¹⁸ Art.1 l'instruction de la direction de la police relative à la mission de l'officier de police judiciaire pour le procureur du 8 avril 1946, Archives des règlements du parquet, Le parquet départemental à Jeon-Ju, pp.134-135.

¹⁰¹⁹ Aliéna 1 art.2 L'instruction mémorandum n°1 de la direction of de la police relative à la relation avec le procureur du 18 décembre 1945, Archives des règlements du parquet, Le parquet départemental à Jeon-Ju, pp.81-82.

2° La suppression de l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les membres de la police

419. Avec la mise en place d'un système d'investigation criminelle se basant sur le modèle américain, l'on supprima les rapports hiérarchiques entre le parquet et la police. Les officiers de police étaient désormais tenus de coopérer avec les procureurs dans une relation d'égal à égal, comme le souligna le directeur américain de la police et de la justice : « *les procureurs et les officiers de police doivent travailler en coopération afin que les lois soient correctement appliquées dans l'ensemble du territoire de la Corée* »¹⁰²⁰.

420. Les investigations pouvaient se dérouler de trois manières différentes :

- Premièrement, un officier de police menait une investigation après avoir reçu une plainte, une dénonciation ou des renseignements concernant une infraction commise : « *Le corps de commandement de la police, pour accomplir efficacement sa mission d'investigation, était tenu de maintenir une liaison étroite avec les procureurs dans leur ressort de juridiction* ». Pour ce faire, il devait « *consulter fréquemment le procureur afin de déterminer les éléments de preuve nécessaires afin de soutenir les différentes chefs d'accusation* ». Les procureurs pouvaient, d'après leur appréciation personnelle des rapports rédigés par la police, signaler à la police l'insuffisance des preuves pour pouvoir entamer une procédure judiciaire devant la justice, et l'officier de police en charge de l'investigation était tenu de corriger rapidement les lacunes de son enquête¹⁰²¹, devant « *recueillir des éléments supplémentaires, même après que l'affaire ait été envoyé à un procureur* »¹⁰²².

- Deuxièmement, un procureur demandait à la police d'effectuer une investigation sur un délit pour lequel il avait reçu une plainte, une dénonciation ou des renseignements. Dans ce cas, l'officier de police devait mener une investigation et coopérer avec le procureur de la même façon que précédemment.¹⁰²³

¹⁰²⁰ Art.4 l'instruction mémorandum n°1 de la direction de la police relative à la relation avec le procureur du 18 décembre 1945 ; Aliéna6 Art.2 de l'instruction n°3 de la division de la justice du 29 décembre 1945

¹⁰²¹ Aliéna 3et 4 Art.2 de l'instruction n°3 de la direction de la justice du 29 décembre 1945

¹⁰²² Alinéa 1, 2,3 et 4 Art.2 de l'instruction mémorandum n°1 de la direction of de la police relative à la relation avec le procureur du 18 décembre 1945

¹⁰²³ Alinéa 6 Art.2 de l'instruction préc.

- Troisièmement, un procureur pouvait lui-même participer plus activement à une investigation sur une affaire qui « exige une analyse juridique compliquée », et avait alors le droit de demander à la police d'affecter des officiers de police temporairement au parquet en tant qu' « investigateurs » chargés de l'investigation auprès du procureur, en devant préciser les motifs de sa demande¹⁰²⁴. L'ordonnance du directeur de la police du 8 avril 1946 réglementait cette affectation du personnel de la police au parquet de manière précise. Elle ne pouvait se faire que par décision collective du directeur de la police, du directeur d'investigation criminelle, des représentants de la direction de la justice et des procureurs. Les officiers de police affectés provisoirement au parquet et étaient alors « sous les ordres du procureur » au cours de l'accomplissement de l'investigation¹⁰²⁵. Il ne s'agit là que d'une affectation fonctionnelle et provisoire, et les officiers de police n'étaient pas, malgré cela, les subordonnés des procureurs. Autrement dit, les officiers de police affectés au parquet n'étaient pas tenus de se soumettre à l'autorité hiérarchique du procureur car ils continuaient de faire partie du personnel de la police, et devaient seulement respecter les exigences des procureurs afin d'accomplir correctement cette investigation engageant leurs responsabilités d'officiers de police : « L'affectation provisoire n'engendre pas une séparation des officiers de police de la hiérarchie de la police. Ils continueront à être soumis à toutes règles et règlements du service de la police. Ils seront tenus de respecter les exigences des procureurs pour accomplir au mieux l'investigation, afin de permettre aux procureurs de préparer l'action publique pour les affaires criminelles »¹⁰²⁶. De plus, le directeur de la police souligna que les procureurs devaient « assurer la liaison avec le chef du commissariat de police sur l'investigation en cours, surtout, en ce qui concerne les questions liées aux éléments de preuves nécessaires pour poursuivre, de manière satisfaisante, le prévenu devant la justice »¹⁰²⁷.

En conclusion, les américains, tenant à américaniser le système d'investigation coréen, attribuèrent le pouvoir et la responsabilité d'investigation à la police, tout en supprimant l'autorité hiérarchique des procureurs sur les membres de la police. Cependant, cette réforme entraîna un conflit grave entre le parquet et la police car le premier tentait de garder ses anciens pouvoirs de la recherche, alors que le second cherchait à exercer un pouvoir propre et

¹⁰²⁴ Alinéa 5 Art.2 l'instruction préc.

¹⁰²⁵ Alinéa 2 Art.3 l'instruction du directeur de la police relative à la mission de la police judiciaire par rapport aux procureurs du 8 avril 1946

¹⁰²⁶ Art.4 l'instruction du directeur de la police

¹⁰²⁷ Alinéa6 Art.2 de l'instruction n°3 du directeur de la justice du 29 décembre 1945

autonome au niveau de l'investigation¹⁰²⁸. Dans ce contexte de conflit entre les deux organes, les premiers officiers de police affectés provisoirement au parquet n'apparurent qu'en février 1948¹⁰²⁹. Ainsi les procureurs avaient de grandes difficultés à participer aux investigations criminelles à cause de l'insuffisance du personnel auxiliaire au sein du parquet et de la non-coopération de la police¹⁰³⁰. C'est pour ces raisons que le parquet demanda une nouvelle attribution du pouvoir d'enquête criminelle au procureur et la mise en place d'une organisation spécifique de police judiciaire au sein du parquet, lors de la mise en place de la loi sur le parquet de 1948 *Geomchalcheongbeob* 검찰청법 (Voir supra., pp.176-181). Plusieurs juristes coréens, remettant en cause l'américanisation du système d'investigation de la Corée du sud, soutenaient les demandes du parquet.

B. Un retour au passé

Nommés en tant que directeur coréen de la justice le 27 juin 1946, KIM Byeong-Ro et LEE In, procureurs généraux supérieurs à partir du 24 mai 1946, se basant sur leur formation en droit « européen » (allemand et français) et japonais, engagèrent une procédure de rétablissement de l'hégémonie des procureurs au niveau de l'investigation criminelle, remettant de fait en cause le nouveau système d'investigation américanisé. Même si les hauts fonctionnaires américains dans un premier temps refusèrent en bloc cette demande de rétablissement du parquet « colonial japonais » au niveau de l'investigation, les procureurs en prouvant leur efficacité au gouverneur américain, récupèrent peu à peu leurs anciens pouvoirs d'investigation (1°) et leur autorité hiérarchique fonctionnelle sur les officiers de police (2°).

1° La récupération du pouvoir d'investigation des procureurs

¹⁰²⁸ D'après le témoignage du procureur SEONOUJongwon : « la police ignorait la réquisition du parquet en cours de l'investigation, et le parquet refusait d'accepter les rapports d'investigation de la police, les critiquant sans raison. Voir., SEONOU Jong-Won, le procureur politique, Gyemyeongsa, 1992, p.28-31

¹⁰²⁹ L'instruction relative à l'affectation des officiers de police judiciaire du 16 février 1948 (le parquet suprême, Archives du parquet, pp.38-39)

¹⁰³⁰ MOON Joon-Young, *op.cit.*, p191

421. Le gouvernement militaire américain, selon la tradition américaine, considérait que le pouvoir d'investigation devait être confié à la police. Mais le procureur général supérieur LEE In voulut convaincre les américains que l'investigation criminelle devait être une responsabilité des procureurs. Et, afin de démontrer l'efficacité du dispositif d'investigation au sein du parquet, il demanda au gouverneur américain de donner l'occasion au parquet de mener une investigation sans l'intervention de la police dans le cadre d'une affaire concernant la sécurité nationale. Alors que la Corée du sud était en train d'établir un système libéral, s'opposant au communisme, le gouverneur américain autorisa le parquet à arrêter plusieurs leaders communistes, lui affectant 24 gendarmes américains pour accomplir cette mission. Le parquet en arrêtant et condamnant ces opposants politiques, de façon très efficace, commença à être reconnu de nouveau comme un organe d'investigation, concurrençant ainsi la police¹⁰³¹. Le changement statutaire du parquet fut établi par l'ordonnance n°17 du directeur de la justice du 14 janvier 1947 : « *En considérant le maintien de l'ordre et de la sécurité nationale comme une mission commune de la direction de la justice et de la police, cette ordonnance exige la plus grande coopération entre les deux organes (...) Les officiers de la police doivent respecter les demandes et les instructions des procureurs au niveau des investigations menées par le parquet. Et les officiers de la police doivent également suivre les conseils et les directives des procureurs au niveau des investigations menées par la police (...)* »¹⁰³² Si le directeur de la justice souligna ainsi le statut d'investigateur des procureurs et la coopération nécessaire de la police, les procureurs récupérèrent leurs anciennes prérogatives dans la phase préparatoire de la procédure pénale.

422. Dès lors, le parquet ne cessa de revendiquer plus de pouvoirs au gouvernement militaire américain, renforçant peu à peu son statut d'organe d'investigation. En juillet 1947, le procureur général supérieur proposa un projet de loi portant sur le rattachement de la police judiciaire au parquet¹⁰³³. Dans ce texte, le procureur général supérieur stipulait que les officiers de police judiciaire n'étaient que des auxiliaires des procureurs et que le parquet était

¹⁰³¹ L'ordonnance n°17 du directeur de la justice portant sur la coopération entre l'institution judiciaire et l'institution policière du 14 janvier 1947 (Le parquet suprême, Archives du parquet *Geomchaljeyo* 검찰제요, p.226)

¹⁰³² *Ibid.*

¹⁰³³ Projet de la loi relative à l'intégration d'organisation de police judiciaire au sein du parquet (Le parquet suprême, Archives du parquet 1945-1948, p.72

l'autorité centrale en ce qui concerne le maintien de la sécurité et le bon accomplissement de l'investigation criminelle. De plus, il était précisé que les officiers de police judiciaire devaient être rattachés à l'organisation hiérarchique du parquet pour que les supérieurs hiérarchiques internes de la police n'abusent pas de leur pouvoir hiérarchique au cours de l'investigation effectuée par un officier de police judiciaire, comme suit : « 1° Déplacer la division d'investigation de la direction de la police à la direction de la justice ou au parquet suprême ; 2° Supprimer la section d'investigation dans les services de police départementaux et établir un service indépendant de police judiciaire dans chaque département ; 3° Supprimer la section d'investigation au sein des commissariats de police et établir des commissariats de police judiciaire dans chaque arrondissement (...) ; 6° Confier au directeur de la justice ou au procureur général supérieur le droit de nommer ou destituer les officiers de police judiciaire. (...) »¹⁰³⁴ Mais ce projet de loi ne fut pas accepté par le gouverneur militaire américain au motif qu' « il n'est pas possible de diviser l'autorité de la police dans la situation actuelle de la Corée du sud »¹⁰³⁵.

423. Malgré ce refus, le procureur général supérieur continua de tenter de persuader le gouverneur américain que le rattachement de la police judiciaire au parquet était d'une grande importance pour le bon fonctionnement de l'investigation criminelle. Le gouverneur américain donna enfin l'occasion au directeur de la justice et de la police de discuter la question du rattachement de la police judiciaire au parquet lors d'une table ronde. A la suite de cette réunion, fut établie l'ordonnance n°82 du 10 novembre 1947. Selon cette dernière, certains officiers de police judiciaire seraient désignés pour assister les procureurs dans leurs investigations, mais restaient rattachés à la police. Par cette ordonnance, le pouvoir d'investigation du procureur fut de nouveau confirmé en parallèle à celui de la police de même que l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les officiers de la police désignés pour l'accomplissement de l'investigation de procureur.

2° La récupération de l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les officiers de police judiciaire

¹⁰³⁴ SHIN Dong-Un, op.cit., 2001, p.221

¹⁰³⁵ L'ordonnance n°82 du directeur de la justice au procureur général supérieur du 10 novembre 1947 portant sur l'officier de la police chargé du travail de l'investigation du procureur.

424. Selon l'ordonnance n°82 du directeur de la justice du 10 novembre 1947, les procureurs pouvaient diriger tous les officiers de police désignés pour assister le parquet dans l'investigation, sans les rattacher au parquet. Ceux-ci étaient tenus de respecter et d'exécuter les directives du procureur pour le bon accomplissement de sa mission. Les officiers supérieurs de la police n'avaient pas le droit de donner d'ordres ou de directives aux officiers désignés pour assister un procureur, sans l'approbation préalable du procureur. De plus, les officiers désignés ne pouvaient être sanctionnés disciplinairement, nommés, promus, déplacés ou suspendus par un supérieur hiérarchique, sans l'accord préalable d'un procureur général. Ainsi, de cette manière, le parquet pouvait s'immiscer dans l'administration de la police.

425. Mais le procureur général supérieur, malgré cela, continua de réclamer plus de pouvoirs au gouvernement militaire américain. Il demanda d'étendre l'autorité hiérarchique fonctionnelle des procureurs sur l'ensemble des enquêtes menées par la police, jugeant que la concurrence engendrée entre le parquet et la police au niveau de l'investigation était une mauvaise chose pour l'investigation, et qu'il était logique que le pouvoir d'enquête ne soit plus confié à la police de manière autonome mais que les procureurs dirigent tout officier de police dans le cadre d'une investigation : « (...) 3. (...) *Sans tenir compte de la situation particulière et du droit en Corée du sud, l'ancien directeur de la justice a réglementé dans l'ordonnance n°3 du 29 décembre 1945 que les procureurs n'avaient plus le droit de mener une investigation mais étaient tenus de demander à la direction de la police d'effectuer les investigations (...) Les officiers de police judiciaire commencèrent à penser qu'ils n'étaient plus tenus d'obéir aux ordres et directives des procureurs. Dès lors, il est inutile de demander aux officiers de la police de procéder aux actes nécessaires pour l'investigation d'une infraction. De plus, une fois que la police envoie au parquet le résultat de son investigation, elle n'est plus tenue de respecter la demande d'un procureur de refaire l'investigation pour corriger les défauts de preuve dans le rapport envoyé (...)* »¹⁰³⁶ Pour corriger le mauvais fonctionnement du système judiciaire et pour donner aux procureurs le pouvoir de diriger toute investigation de police, le chef du parquet demanda au gouverneur militaire américain; «1° De supprimer l'ordonnance n°3 de la division de la justice du 29 décembre 1945 et l'ordonnance n°1 de la division de la police ; 2° D'affirmer que les officiers de la police doivent mener l'investigation selon les directives et les ordres des procureurs en tant qu'auxiliaires des procureurs ; (...) ; 4° D'affirmer que les procureurs peuvent ordonner aux

¹⁰³⁶ Le parquet suprême, Archives du parquet 1945-1948, *op.cit.*, p.75

officiers de la police de leur envoyer l'affaire qui est en cours d'investigation, si cela est jugé nécessaire ; (...); 5° D'affirmer que les officiers de la police qui ont reçu une directive d'un procureur, doivent accomplir l'investigation dans le temps imparti et rendre compte des résultats de l'investigation ; 6° D'affirmer que les officiers doivent respecter les ordres des procureurs »¹⁰³⁷. Mais pour ce qui est des sanctions disciplinaires, c'était toujours aux supérieurs hiérarchiques au sein de la police de se charger de cette tâche¹⁰³⁸.

426. Même si cette proposition fut refusée, certains points furent inscrits lors de la rédaction de la loi sur le parquet *Geomchalcheongbeob* 검찰청법 mise en place le 2 août 1948 par l'ordonnance n°213 du gouverneur militaire américain. Le 20 octobre 1947, une commission chargée de rédiger les projets des Codes juridiques fut instaurée au sein du gouvernement transitoire, se composant de dix membres, dont KIM Byeong-Ro et LEE In¹⁰³⁹. Ainsi ils purent pleinement établir un parquet centralisant le pouvoir d'investigation, retrouvant la presque totalité des anciens pouvoirs qu'il possédait lors de la colonisation japonaise. En effet, les procureurs avaient le droit et la mission, en matière criminelle, « *comme représentant de l'intérêt public, 1° d'enquêter sur les infractions, de mettre en mouvement et maintenir l'action judiciaire ; de diriger les officiers de police judiciaire au niveau de l'enquête criminelle (...)* »¹⁰⁴⁰. De plus, la loi du parquet du 1948 supprima l'ordonnance n°3 de la direction de la justice du 29 décembre 1945 qui était la base principale de l'autonomie de la police lors de l'investigation par la suppression du monopole du parquet au niveau de l'investigation et de l'autorité hiérarchique fonctionnelle des procureurs sur les officiers de la police¹⁰⁴¹. A partir de ce moment, les procureurs pouvaient exercer eux-mêmes toute enquête criminelle ou la faire exercer par la police judiciaire, sous leur direction : les procureurs ont ainsi retrouvé leur monopole sur le pouvoir d'investigation. Comme le note SHIN Dongun : « *en tenant compte que l'ordonnance n°3 de gouverneur militaire du 29 décembre 1945 était le fondement sur lequel la police réclamait son pouvoir autonome d'enquête par rapport au parquet sous la tutelle militaire américain, la loi sur le parquet de*

¹⁰³⁷ *Ibid.*

¹⁰³⁸ *Ibid.*

¹⁰³⁹ L'ordonnance n°3 du gouvernement transitoire du 30 juin 1947

¹⁰⁴⁰ Aliéna 1 Art.6 l'ordonnance n°213 relative à la loi du Parquet du 2 août 1948

¹⁰⁴¹ Art.32 de l'ordonnance n°213 relative à la loi du Parquet du 2 août 1948

1948 s'est complètement éloignée de l'idée du gouvernement militaire américain »¹⁰⁴².

En conclusion, alors que le gouvernement militaire américain tenta de démocratiser le système judiciaire coréen en s'inspirant du modèle juridique américain, au fur et à mesure de la transmission de la souveraineté aux coréens, les juristes coréens se tournèrent vers des modèles plus européens par le biais des reliquats de la colonisation japonaise. Ainsi le parquet retrouva peu à peu ses anciens pouvoirs, et cette tendance apparaîtra clairement lors de la législation établie après la mise en place du gouvernement sud-coréen le 15 août 1948. Et donc, le droit sud-coréen se forma sur le modèle colonial japonais, au lieu du modèle américain.

Chapitre 2 : La naissance du système coréen d'enquête criminelle : un retour au modèle colonial japonais, teinté de l'influence du droit américain

427. Sur ordonnance présidentielle n°4 du 15 septembre 1948, la Commission de la rédaction du projet des Codes juridiques (CRPCJ) *Beobjeonpyeonchanwiwonhoe* 법전편찬위원회 succéda à la Commission du fondement du projet des Codes juridiques (CFPCJ) *Beobjeongichowiwonhoe* 법전기초위원회 afin de rédiger les projets de lois concernant les Codes juridiques. Cette commission était composée de juristes, d'historiens, d'économistes et de professeurs de droit. Le président de cette commission, l'ancien ministre de la justice KIM Byeong-Ro, et le vice président, l'ancien procureur général supérieur, nouveau ministre de la justice, LEE In¹⁰⁴³. Avec ces deux personnes à la tête de CRPCJ, les projets de loi ont repris le système colonial japonais. Ainsi, l'une des originalités importantes du système coréen d'enquête était le fait qu'il s'agissait d'un système inquisitoire des procureurs et des officiers de police judiciaire (Section 1). Mais les officiers de police judiciaire n'étaient que les auxiliaires des procureurs, car ceux-ci possédaient le monopole du

¹⁰⁴² SHIN Dong-un, *op.cit.*, 2001, p.246

¹⁰⁴³ L'ancien procureur général supérieur LEE-In fut nommé ministre de la justice, lors de la mise en place du gouvernement sud-coréen le 15 août 1948. Il sera élu député en juin 1949 et immédiatement président du conseil de la législation judiciaire *Beopjesabeopwiwonhoe* 법제사법위원회 en charge d'examiner les normes judiciaires au sein de l'assemblée nationale. LEE-In participa activement à la rédaction et la législation de la loi du parquet en décembre 1949 et du Code de procédure pénale de 1954. Voir. LEE-In, *Le témoin sur le demi-siècle*, Edition Univ-Myeongji, 1974

pouvoir d'enquête, gardant leur autorité hiérarchique fonctionnelle sur les membres de la police (Section 2). Ainsi, cette hégémonie des procureurs lors de la phase préparatoire réapparut avec le nouveau projet de Code de procédure pénale de 1954 qui restera en vigueur jusqu'à fin 2011.

Section 1 : Les originalités du système d'enquête criminelle en Corée du sud : le système inquisitoire des procureurs et des officiers de police judiciaire

Dans le droit colonial japonais, presque l'intégralité des pouvoirs d'instruction du juge était confiée aux procureurs et aux officiers de police judiciaire. Ainsi, ils avaient les pouvoirs de procéder à des arrestations, détenir provisoirement un suspect, saisir et perquisitionner, interroger le suspect, etc. Et même sous le gouvernement militaire américain, dans la pratique, le procureur et les officiers de police judiciaire gardèrent l'ensemble de leurs pouvoirs d'instruction. Lors de l'instauration de la République Coréenne, les législateurs ne modifièrent pas profondément ce système inquisitoire des procureurs et officiers de police judiciaire. Le procureur et l'officier de police judiciaire pouvaient procéder à plusieurs actes coercitifs d'instruction à l'encontre d'un prévenu durant une enquête criminelle, mais devaient à chaque fois « *montrer un mandat, requis par l'intermédiaire d'un procureur et délivré par un juge* » (§1). De plus, le procureur et l'officier de police judiciaire pouvaient, après avoir procédé aux actes d'instruction, rédiger des procès-verbaux à titre probatoire (§2).

§1 L'exercice des mesures coercitives d'instruction

Selon le Code de procédure pénale, les procureurs et les officiers de police judiciaire peuvent exercer, dans l'accomplissement d'une enquête criminelle, toutes les mesures coercitives telles que arrestation, détention provisoire, saisie ou encore perquisition, même si avec l'habeas corpus, tout était contrôlé et surveillé par le juge (A). Ainsi, ils doivent « *montrer un mandat, requis par l'intermédiaire d'un procureur et délivré par un juge* », à chaque fois qu'ils procèdent aux actes d'instruction. Le procureur peut demander directement au juge la délivrance du mandat, alors que l'officier de police judiciaire est obligé de passer par le contrôle du procureur pour obtenir le mandat du juge (B).

A. Sous le principe de l'habeas corpus coréen

Selon le principe du l'Habeas corpus adopté dans le droit sud-coréen, lors de l'enquête il est permis aux procureurs et aux officiers de police judiciaire d'utiliser leurs pouvoirs coercitifs d'enquête (1°), seulement si un juge les en autorise par la délivrance d'un mandat (2°).

1° Les pouvoir coercitifs d'instruction des procureurs et officiers de police judiciaire

428. En considérant la procédure accusatoire comme fondement principal de l'enquête, le Code de procédure pénale de 1954 ne mit pas en place la fonction de juge d'instruction. Dès lors, « l'instruction » du juge devrait principalement se faire par une audience publique et orale, afin de vérifier les preuves à charge et à décharge pour rendre le jugement. Mais, la procédure accusatoire fut établie en Corée de manière incomplète, car le système inquisitoire des organes d'enquête fut remis en place par le Code. Ainsi, on confia aux procureurs et officiers de police judiciaire le pouvoir d'exercer toutes les mesures coercitives d'instruction : - la mise en détention provisoire *Koosok* 구속 pour une durée de 10 jours dès qu'« *il y a des raisons plausibles que le prévenu a commis l'infraction* » et lorsque « *le prévenu n'a pas de résidence fixe ; que le prévenu risque de faire disparaître les preuves existantes à sa charge ; ou que le prévenu risque de prendre la fuite* »¹⁰⁴⁴ ; - la perquisition *Susek* 수색, la saisie *Absu* 압수, et la vérification *Geomjeung* 검증, « *si cela est nécessaire pour l'accomplissement de l'enquête criminelle* »¹⁰⁴⁵.

429. Lors de la présentation du projet de Code, il y eut un vif débat lors de l'examen du projet à l'Assemblée nationale. Le juge supérieur *Bujangfansa* 부장판사 du haut tribunal (=Cour d'appel) à Seoul, LEE Su-Uk, s'opposa au fait de permettre aux procureurs et officiers de police judiciaire d'exercer des mesures coercitives d'instruction au niveau de l'enquête

¹⁰⁴⁴ Art.175 du projet gouvernemental du Code de procédure pénale

¹⁰⁴⁵ Art. 206 du projet gouvernemental du Code de procédure pénale

criminelle dans les termes suivants : « *Selon le projet du Code, les organes d'enquête pourront interroger un prévenu pendant 10 jours de détention provisoire (...) Il ne serait pas convenable de permettre aux organes d'enquête d'exercer ces activités coercitives d'instruction dans une société démocratique, car cela entraînera des abus par la contrainte physique et psychologique d'un prévenu au cours de l'enquête criminelle. Même s'il y a de nombreuses difficultés à changer le système actuel, il vaudrait mieux supprimer les pouvoirs coercitifs d'instruction des organes d'enquête* »¹⁰⁴⁶. Le rédacteur du projet et président du suprême Cour *Debeobwonjang* 대법원장, KIM Byeong-Ro répondit en expliquant la nécessité d'adopter le Code ainsi : « *Lorsque j'ai rédigé ce projet de Code, je devais choisir entre deux systèmes, une procédure purement accusatoire et une procédure mixte. Théoriquement, il n'est pas idéal d'adopter un système mixte, mais en supprimant les activités coercitives des organes d'enquête et en tenant compte de la situation actuelle où il y a de nombreux problèmes au niveau des capacités et du nombre de juges professionnels, sans compter le budget de la justice qui n'est pas suffisant, je pense qu'il serait impossible que les juges traitent toutes les affaires de manière satisfaisante dans un système purement accusatoire. Il faut prendre en considération la théorie et la pratique (...)* »¹⁰⁴⁷ De même, le directeur du gouvernance de la législation *Beobjecheojang* 법제처장 soutint le projet en affirmant qu'« *il est nécessaire de permettre aux procureurs et officiers de police judiciaire d'exercer les mesures coercitives pour que ces derniers puissent agir rapidement et efficacement à la commission d'une infraction* »¹⁰⁴⁸.

Même si le projet du Code fut accepté sans modification, les organes d'enquête ne pouvaient exercer de mesures coercitives que sous la condition d'avoir obtenu le mandat d'un juge, selon le principe de l'*Habeas Corpus*.

2° Le mandat du juge : un contrôle judiciaire des mesures coercitives des organes d'enquête

¹⁰⁴⁶ Institut de la politique pénale, Le recueil des documents relatifs à la codification de la procédure pénale, 1990, p.114

¹⁰⁴⁷ *Ibid.*, pp.114-115

¹⁰⁴⁸ *Ibid.*, pp.115

430. C'est d'après le principe de l'*Habeas Corpus*, mis en place dans l'ordonnance n°176 du 20 mars 1948, que le juge pouvait contrôler les mesures coercitives des organes d'enquête. Ainsi, les procureurs et les officier de police judiciaire devaient requérir le juge afin qu'il délivre un mandat pour leur permettre d'exercer des mesures coercitives au cours d'une enquête criminelle : - avec le mandat d'arrêt *Koosokyeongjang* 구속영장, permettant aux organes enquêteurs d'arrêter et de mettre en détention un prévenu durant une enquête criminelle¹⁰⁴⁹, et – avec le mandat de la perquisition *Soosekyeongjang* 수색영장, où devait être décrit l'endroit à perquisitionner et les choses à saisir¹⁰⁵⁰. Tout en adoptant de nouveau ces anciens textes, l'article 201 du Code de procédure pénale énonçait la procédure du mandat dans les termes suivants : « *Dans la mesure où il y a des raisons plausibles de croire que le prévenu a commis l'infraction et qu'il y a un motif pour le retenir, le procureur et l'officier de police judiciaire ne peuvent mettre en détention provisoire le prévenu qu'après avoir reçu le mandat du juge de la juridiction du département* »¹⁰⁵¹ ; « *Le procureur et l'officier de police judiciaire peuvent procéder à la perquisition et à la saisie en vertu du mandat que le juge de la juridiction du département délivre, lorsqu'ils ont besoin de procéder à cet acte pour l'accomplissement de l'enquête criminelle* »¹⁰⁵².

431. La Constitution sud-coréenne promulguée le 17 juillet 1948 fit de l'*Habeas Corpus* un principe constitutionnel : « *Il faut le mandat d'un juge pour procéder à l'arrestation, à la détention et à la perquisition. Certes, lorsqu'il y a risque de fuite de l'auteur pris en flagrant délit ou de la destruction de preuves, les organes d'enquête peuvent demander le mandat postérieurement aux actes coercitifs, en vertu de la loi* »¹⁰⁵³. Selon le rédacteur principal de la

¹⁰⁴⁹ Art.3 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948, La direction de sûreté nationale, Recueil des lois et l'ordonnance du gouvernement militaire américain 1945-1948, 1956, p.341 : « Personne ne devra désormais subir une privation de ses libertés, sauf en vertu du mandat d'arrêt *Koosokyeongjang*, délivré par un tribunal du département sur la réquisition des organes investigateurs, qui devait préciser le nom de la personne devant être arrêtée et le délit dont elle est accusée.

¹⁰⁵⁰ Art.5 de l'ordonnance préc.

¹⁰⁵¹ Art.201 du Code de la procédure pénale du 23 septembre 1954

¹⁰⁵² Art.215 du Code préc.

¹⁰⁵³ Art. 9 de la Constitution de 1948 : « *Tous les citoyens sont libres. Ils ne peuvent être arrêtés, détenus, perquisitionnés, interrogés, forcés à travailler qu'en vertu de la loi. Il faut le mandat du juge pour procéder à l'arrestation, la détention et la perquisition. Certes, lorsqu'il y a risque de fuite de l'auteur de flagrant délit ou de destruction de preuves, les organes enquêteurs peuvent demander le mandat postérieurement à la mise en*

Constitution, YOO Jin-Ho, « *cet article a établi qu'il fallait le mandat d'un juge lorsque l'officier et l'agent de police procédaient à une arrestation, à une détention ou à une perquisition (...)* Selon notre expérience, l'officier et l'agent de la police abusent de leurs pouvoirs coercitifs, et donc ce texte a pour but d'éviter les possibles abus par la police. Même s'il est probable qu'il y aura une difficulté considérable pour accomplir l'enquête criminelle dans ce nouveau système, il faut adopter ce système car il n'est pas possible de mépriser la liberté individuelle pour faciliter l'enquête. Mais il ne faut pas non plus être trop exigeant car cela engendrerait des difficultés pour le bon accomplissement de l'enquête. Ainsi, cette Constitution donne aux organes enquêteurs la possibilité de demander le mandat postérieurement à la mise en œuvre des pouvoirs coercitifs, lorsqu'il y a risque de fuite de l'auteur pris en flagrant délit ou celui de la destruction de preuves (...) »¹⁰⁵⁴. L'adoption de l'*Habeas Corpus* dans la Constitution fut votée afin d'éviter à la police de pouvoir abuser de ses pouvoirs, comme lors de la colonisation japonaise, afin de protéger les libertés individuelles, mais également afin de garantir l'efficacité de l'enquête criminelle.

Lors de la rédaction de ces différents textes juridiques, les membres « pro parquet » tenaient à renforcer le contrôle de la police par le juge, au niveau de l'enquête criminelle et de l'utilisation de ses pouvoirs coercitifs, lui confiant le pouvoir exclusif de délivrer les mandats. Mais de fait, les officiers de police judiciaire devaient passer par les procureurs pour demander un mandat, engendrant un monopole de réquisition des mandats auprès des juges de la part des procureurs.

B. Le contrôle des procureurs sur les mesures coercitives des officiers de police judiciaire

Seul le procureur pouvait demander à un juge de délivrer un mandat, obligeant l'officier de police judiciaire à requérir à un procureur pour demander un mandat. De cette manière, le procureur pouvait contrôler les pouvoirs coercitifs des officiers de police judiciaire de par son pouvoir de direction et son monopole de la requête de mandat. Ce renforcement du contrôle du procureur sur les officiers de police fut codifié dans la procédure pénale (1°) et acquit valeur constitutionnelle (2°).

œuvre des mesures coercitives en vertu de la loi (...)»

¹⁰⁵⁴ YOO Jin-Ho, L'explication sur l'ancienne et la nouvelle Constitution, Edition-Iljogak, 1959, p.69

1° La codification

432. En vertu de l'ordonnance du 20 mars 1948, les officiers de police judiciaire étaient obligés de passer par un procureur pour obtenir un mandat d'un juge pour la prolongation de la détention d'une personne : « *Lorsqu'une personne a été retenue par la police, l'officier de police doit terminer son investigation et présenter le suspect au procureur sous un délai de 10 jours à compter de la date réelle de la mise en détention (...) Si l'investigation exige plus de 10 jours pour être achevée, l'officier de police judiciaire pourra demander au tribunal compétent, par l'intermédiaire du procureur, une prolongation de la période de détention et en justifiant de raisons valables (...)* »¹⁰⁵⁵. Contrairement à la procédure de requête d'un mandat pour la mise en détention provisoire du prévenu, où le contrôle des procureurs n'était pas inscrit dans les textes (il s'agit plus d'un état de fait que les procureurs avaient mis en place, en mettant en avant leur qualification juridique et leur statut « quasi judiciaire »), ce texte énonçait clairement l'obligation de passer par un procureur si un officier de police judiciaire voulait obtenir un mandat de prolongation de la détention provisoire. Le parquet demanda par la suite que la police soit également obligée de passer par eux pour obtenir un mandat de mise en détention provisoire.¹⁰⁵⁶ Mais la police s'opposa fortement à ce principe, demandant de ne plus passer par l'intermédiaire des procureurs pour demander à un juge la délivrance de mandat de détention provisoire. Selon les textes, c'était au juge qu'incombait le rôle de veiller à la protection des libertés individuelles, en tant que pouvoir judiciaire. Mais, malgré le fait que le procureur n'était pas une partie du pouvoir judiciaire, il n'était logiquement pas obligatoire pour la police de se soumettre au contrôle considéré comme peu légitime des procureurs lors d'une demande de mandat¹⁰⁵⁷.

433. Mais ce vide juridique ne dura pas longtemps. L'ordonnance n°180 du 31 mars 1948, complément de l'ordonnance n°176, rectifia cette ambiguïté au niveau de la procédure de demande de mandat : « *La réquisition de mandat de détention ou de perquisition doit être effectuée comme suit : a. Le procureur demande un mandat à la juridiction compétente pour*

¹⁰⁵⁵ Art. 8 de l'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948 (La direction de sûreté nationale, *op.cit.*, p.342)

¹⁰⁵⁶ Le parquet suprême, L'histoire du parquet coréen, 1976, p.250

¹⁰⁵⁷ MIN Bok-Gi et JEONG Youn-Hwan, *op.cit.*, p.97

l'affaire. b. L'officier de police demande au parquet de transmettre une demande de mandat à la juridiction compétente pour l'affaire. » Ainsi, les officiers de la police judiciaire ne pouvaient désormais plus demander directement à un juge un mandat, devant obligatoirement passer par l'intermédiaire d'un procureur, les obligeant de fait à se soumettre au contrôle du parquet pour utiliser leurs pouvoirs coercitifs¹⁰⁵⁸. Ce contrôle du parquet sur les officiers de police judiciaire fut encore plus visible avec le renouvellement de la procédure pénale du 26 mars 1948, comme le souligne LEE In (procureur général supérieur de l'époque) : « *Lorsque l'officier de police judiciaire veut recevoir un mandat d'arrêt ou de perquisition de la justice, il ne peut le demander directement à la justice et doit le demander à un procureur. En effet, c'est toujours le procureur qui est chargé de requérir la justice pour la délivrance d'un mandat de détention ou de perquisition (...) De plus, le procureur ne doit déposer la demande d'un officier de police judiciaire auprès d'un juge que s'il apprécie que la demande de mandat est convenable, devant vérifier si cette demande est légitime en vertu de la loi, et pertinente au niveau des libertés publiques du peuple* »¹⁰⁵⁹. Dans le même contexte, SHIN Dong-Un souligna que « *par ce règlement du mandat, l'activité de police judiciaire est pratiquement entrée sous le contrôle du procureur, surtout au niveau des mesures coercitives durant une enquête criminelle. En effet, la suprématie du parquet par rapport à la police est à présent consolidée* »¹⁰⁶⁰.

434. Le monopole du procureur au niveau de la requête de mandat de détention fut de nouveau mis en place lors de la rédaction du projet du Code de la procédure pénale de 1954 : « *Le juge de la juridiction délivre le mandat de détention dans la mesure où il apprécie que la requête du mandat du procureur est raisonnable* »¹⁰⁶¹. Même si l'on comprend facilement que le principe de passer par l'intermédiaire d'un procureur est mis en place pour la demande de mandat de détention provisoire, il n'est rien précisé pour la demande de mandat de perquisition. Cependant, le rédacteur du projet, KIM Byeong-Ro, affirma lors du débat

¹⁰⁵⁸ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 2001, p.240 ; Dans un contexte pareil, il faut en outre remarquer que le procureur en chef de chaque parquet départemental était chargé de surveiller les cellules se trouvant dans les commissariats, au moins une fois par mois pour vérifier si des personnes y étaient illégalement retenues. Pour ce faire, il pouvait affecter un ou plusieurs procureurs pour les inspecter. Le procureur devait interroger chaque détenu et vérifier les dossiers relatifs à sa détention.

¹⁰⁵⁹ Le parquet suprême, Recueil des documents internes du parquet 1945-1948, *op.cit.*, p.78

¹⁰⁶⁰ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, p.240

¹⁰⁶¹ Alinéa 3 de l'article 195 du projet gouvernemental du Code de la procédure pénale

législatif relatif au projet de Code que tous les mandats ne devaient être délivrés par un juge que par l'intermédiaire d'une requête d'un procureur¹⁰⁶². De même, l'expert législatif du gouvernement, SEO Il-Gyo ajouta : « (...) *La requête du mandat est une compétence exclusive du procureur, et l'officier de police judiciaire devra passer obligatoirement par le procureur. Ce système du mandat est convenable avec le système actuel d'enquête criminelle, dans lequel l'officier de police judiciaire est tenu de recevoir la direction et la surveillance du procureur. Celui-ci pourra refuser une demande de requête du mandat (...)* »¹⁰⁶³. Cette mise en place du principe « de passer par l'intermédiaire du procureur » fut accepté par la plupart des législateurs de l'époque¹⁰⁶⁴.

435. L'article 201 du Code de la procédure pénale de 1954 énonçait que « *dans la mesure où il est plausible de croire que le prévenu a commis l'infraction et qu'il y a motif de le mettre en détention provisoire, le procureur et l'officier de police judiciaire ne peuvent mettre en détention le prévenu qu'après avoir reçu un mandat du juge* ¹⁰⁶⁵ (...) *Le procureur et l'officier de police judiciaire peuvent procéder à la perquisition et à la saisie en vertu du mandat d'un juge lorsqu'ils ont besoin de procéder à ces actes pour l'accomplissement de l'enquête criminelle* »¹⁰⁶⁶. Selon ces textes, le monopole du procureur au niveau de la requête du mandat n'est pas clairement défini¹⁰⁶⁷. Cette absence de clarté juridique sur la procédure de la requête du mandat risquait de déclencher à nouveau un conflit entre le parquet et la police dans la pratique. Comme le note, KIM Seon-Tek, « *il paraît qu'avant la mise en œuvre du Code de procédure pénale de 1954, l'officier de police judiciaire était tenu de demander un mandat par l'intermédiaire du procureur, selon l'ordonnance n°180 du gouvernement militaire américain. Mais selon le Code de procédure pénale de 1954, il pouvait y avoir différentes interprétations possibles, y compris la possibilité pour les officiers de police judiciaire de demander directement au juge la délivrance d'un mandat, car il n'est pas précisé dans le*

¹⁰⁶² Institut de la politique pénale, Le recueil des documents relatifs à la codification de la procédure pénale, 1990, p.92

¹⁰⁶³ *Ibid.*

¹⁰⁶⁴ KIM Yong-Sik, La nouvelle procédure pénale, Bomungak, 1954, p.234 ; GANG Seo-Ryong, La nouvelle procédure pénale, Beopjesinbosa, 1955, p.200 ; CHOI Dea-Gyo, l'enseignement sur la nouvelle procédure pénale, Pakyeongsa, 1954, p.143

¹⁰⁶⁵ Art.201 du Code de procédure pénale du 23 septembre 1954

¹⁰⁶⁶ Art.215 du Code préc.

¹⁰⁶⁷ MOON Seong-Do, *op.cit.*, p.249

texte juridique que le procureur possède le monopole de la requête de mandat ou qu'il est impossible pour un officier de police judiciaire de demander directement à un juge un mandat »¹⁰⁶⁸.

436. Ce manque de clarté entraîna un grave conflit entre le parquet et la police dans la procédure de la requête du mandat¹⁰⁶⁹. Le Code de procédure pénale du 1^{er} septembre 1961 réaffirma le monopole du procureur dans les termes suivants : « (...) *Le procureur ne peut mettre en détention un prévenu qu'après avoir reçu un mandat d'un juge de la juridiction, et l'officier de police judiciaire ne peut mettre en détention un prévenu qu'après avoir reçu, par l'intermédiaire du procureur, un mandat d'un juge de la juridiction* »¹⁰⁷⁰. Les officiers de police judiciaire devaient de nouveau passer par l'intermédiaire des procureurs pour obtenir un mandat du juge. Il s'agissait ici de renforcer l'autorité du parquet au niveau de l'enquête criminelle, tout en mettant l'accent sur le rôle du procureur comme contrôleur des pouvoirs coercitifs des officiers de police judiciaire¹⁰⁷¹, comme l'explique le vice-procureur général supérieur, JU Un-Hwa, lors de la réunion des procureurs généraux d'avril 1962 : « *Pour protéger la liberté citoyens et établir un pouvoir solide de direction d'enquête sur la police, il ne faudrait pas que le parquet soit un simple intermédiaire entre la police et la justice, qui renvoie automatiquement au juge, sans faire un examen prudent de toute demande de mandat d'un officier de police judiciaire* »¹⁰⁷².

Si les législateurs renforcèrent ainsi l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les officiers de police judiciaire au niveau de l'enquête criminelle, cette autorité sera de nouveau confirmée juridiquement et constitutionnellement, principe encore en vigueur de nos jours.

2° La valeur constitutionnelle de l'Habeas Corpus

¹⁰⁶⁸ KIM Seon-Tek, L'étude sur les articles de la Constitution en ce qui concerne le pouvoir de réquisition du mandat, L'agence de police nationale, 2008, pp.22-23

¹⁰⁶⁹ LEE Yeong-Lan, L'étude sur le pouvoir de réquisition du mandat, Mémoire, Univ-Séoul, 2007, pp.60-61

¹⁰⁷⁰ Alinéa 1 Art.201 du Code de procédure pénale du 1er septembre 1961.

¹⁰⁷¹ KIM Seon-Tek, *op.cit.*, p.24

¹⁰⁷² Le parquet suprême, Le réquisitoire des instructions, 1977, p.193, (cité par MOON Jun- Yeong, *op.cit.*, p.321)

437. La Constitution sud-coréenne, promulguée le 17 juillet 1948, a solennellement déclaré l'Habeas Corpus comme un principe constitutionnel : « *Il faut un mandat du juge pour procéder à l'arrestation, à la détention et à la perquisition. Certes, lorsqu'il y a un risque de fuite de l'auteur pris en flagrant délit ou de destruction de preuves, les organes d'enquête peuvent demander le mandat postérieurement à la mise en œuvre des mesures coercitives en vertu de la loi* »¹⁰⁷³. Ce principe fut maintenu lors du renouvellement de la Constitution le 15 juin 1960. Mais si le Code de procédure pénale du 1^{er} septembre 1961 attribuait au procureur le pouvoir exclusif pour les requêtes de mandat auprès d'un juge, la Constitution n'excluait pas la possibilité qu'un officier de police judiciaire puisse demander directement un mandat à un juge¹⁰⁷⁴. Afin d'éviter une non-conformité de la loi vis-à-vis de la Constitution, le gouvernement « de dictature militaire » modifia la Constitution le 26 décembre 1962. Ainsi, il fut inscrit que « *pour effectuer une arrestation, mettre en détention, perquisitionner ou saisir, il faut obligatoirement un mandat délivré par le juge, demandé par un procureur* »¹⁰⁷⁵. Dès lors, les officiers de police judiciaire étaient obligés de passer par l'intermédiaire et le contrôle du procureur pour obtenir un mandat d'un juge afin de procéder à n'importe quel acte coercitif pour l'accomplissement de l'enquête criminelle.

438. En l'absence d'explication législative sur l'attribution d'une valeur constitutionnelle à un tel monopole des procureurs, la Cour constitutionnelle de la Corée du sud affirma que ces modifications avaient pour but « *de diminuer le risque d'abus des libertés fondamentales du peuple, mettant les institutions d'enquête criminelle sous le contrôle du procureur, qui est un expert juridique, afin d'empêcher l'abus de requête du mandat* »¹⁰⁷⁶. Cette décision avait ainsi pour but de mettre en place un double contrôle, celui du procureur et celui du juge, au niveau de la mise en détention provisoire afin de protéger les libertés des citoyens des institutions d'enquête.

¹⁰⁷³ Art.9 de la Constitution du 17 Juillet 1948 : « *Tous les citoyens sont libres. Ils ne peuvent être arrêtés, détenus, perquisitionnés, interrogés, forcés à travailler qu'en vertu de la loi. Il faut le mandat du juge pour procéder à l'arrestation, la détention et la perquisition. Certes, lorsqu'il y a risque de fuite de l'auteur de flagrant délit ou de destruction de preuves, les organes d'enquête peuvent demander le mandat postérieurement à la mise en œuvre des mesures coercitives en vertu de la loi [..]* »

¹⁰⁷⁴ Voir., CHEON Jin-Ho, L'étude sur les titulaires pour la réquisition du mandat, Le droit à Univ-KyeongBuk, n°27, 2007, p.338-339.

¹⁰⁷⁵ Alinéa 3 Art.10 et Art.14 de la Constitution du 26 décembre 1962

¹⁰⁷⁶ La décision de la Cour constitutionnelle du 27 mars 1997(96 Heon-Ba 28).

439. Mais, cette justification de la Cour constitutionnelle est actuellement remise en cause, et selon le professeur Kim Seon-Tek, « *le noyau du principe de l'Habeas Corpus est de garantir le contrôle du pouvoir judiciaire a priori ou a posteriori par le juge indépendant sur les pouvoirs coercitifs des organes d'enquête, pour protéger les libertés fondamentales du peuple, qui n'est autre que le but fondamental de la Constitution (...)* Les actes coercitifs d'enquête criminelle peuvent porter atteinte aux libertés individuelles, qu'ils soient effectués par le parquet ou par la police. C'est la raison pour laquelle ils doivent faire l'objet d'un contrôle judiciaire de la part des juges indépendants, et ne devant faire aucune différence entre les deux organes d'enquête. Je pense donc qu'il ne faut pas dans notre Constitution que la procédure de requête de mandat échappe à cette égalité de contrôle. Il faut donc que les législateurs définissent la procédure de requête de mandat en considérant les circonstances nécessaires »¹⁰⁷⁷. Au contraire, le parquet réclame la confirmation du statut constitutionnel du procureur en tant que maître de l'enquête criminelle : « *Du fait que la Constitution attribue exclusivement au procureur le pouvoir de demander directement au juge la délivrance d'un mandat de détention, d'arrestation, de perquisition et de saisie. Il convient avec l'esprit constitutionnel que le procureur décide généralement ou concrètement des moyens et orientations des enquêtes criminelles. En effet, il doit contrôler toutes les actes coercitifs d'une enquête criminelle* »¹⁰⁷⁸.

Ainsi, le monopole du procureur au niveau de la requête d'un mandat fut codifié législativement puis constitutionnellement après le coup d'état militaire au début des années 1960. Les motifs de ce monopole restent encore de nos jours très peu compris, par manque de sources. Malgré tout, il n'est pas difficile d'imaginer que les législateurs de l'époque mirent en place ce monopole afin de renforcer l'autorité des procureurs sur les officiers de police au niveau de l'enquête criminelle, renforçant de fait les rapports hiérarchiques entre le parquet et la police.

La suprématie du parquet sur la police fut encore plus accentuée avec la mise en place

¹⁰⁷⁷ KIM Seon-Tek, *op.cit.*, P.53 ; Dans le même sens, LEE Gwan-Hee, La Constitution démocratique de la Corée, Pakyeongsa, 2008, t.2, pp.2-3 ; JEONG Te-Ho, l'orientation de la réforme de la loi de l'Habeas Corpus, Revue du droit public, n°34-4, 2006, p.123 ; SEO Bo-Hak, l'étude pratique sur le pouvoir monopole du procureur pour la requête du mandat au niveau de la Constitution, L'agence de police nationale, 2009

¹⁰⁷⁸ Le parquet suprême, Le projet portant l'attribution désirable du pouvoir d'enquête, 2006, p.7

de l'admission en tant que preuve des procès-verbaux d'interrogatoire du prévenu rédigé par les procureurs.

§2 La rédaction des procès-verbaux à titre de preuve

Le Code de procédure pénale de 1954 mentionnait les procès-verbaux rédigés par les procureurs ou officiers de police judiciaire comme ayant une valeur probatoire, sous certaines conditions : «*1° Les procès-verbaux rédigés par le procureur et l'officier de police judiciaire concernant : la déclaration du prévenu et non-prévenu, les résultats d'expertises, une reconstitution du délit et la saisie d'éléments de preuve lors d'une perquisition, peuvent être admis comme preuves, dans la mesure où le prévenu ou le non-prévenu admet **la loyauté d'inscription** des procès-verbaux, lors de la préparation de l'audience ou l'audience du juge.* » Ainsi, la seule condition pour qu'un procès-verbal, rédigé par un procureur ou un officier de police judiciaire, constitue une preuve était que le prévenu ou un non-prévenu « admette la loyauté de l'inscription » (A). Mais, en ce qui concerne les procès-verbaux relatifs à un interrogatoire d'un prévenu rédigé par un officier de police judiciaire, ils constituent une preuve admissible à certaines conditions : « *Les procès-verbaux relatifs à un interrogatoire du prévenu, rédigés par une autre institution d'enquête que le procureur, ne peuvent être admis par un juge comme preuves que si le prévenu ou son avocat admet **la vérité du contenu** de ceux-ci* »¹⁰⁷⁹ (B).

A. L'admission de « la loyauté d'inscription »

Selon les principes du Code de procédure pénale coréen, un procès pénal présente des caractères accusatoires : oraux, publics et contradictoires, c'est-à-dire que l'on confronte les deux parties, qui oralement, se défendent et contredisent le partie adverse devant un juge et un jury. Mais dans les faits, il en était tout autrement : les procès-verbaux rédigés par les procureurs ou les officiers de police judiciaire, reconnus comme preuves par l'admission de « la loyauté d'inscription », avait un très fort poids sur la décision du juge et il était presque impossible de les faire rejeter en tant que preuves. Le concept d'admission de « loyauté d'inscription » est, en soi, la reconnaissance par un prévenu ou un non-prévenu que « *la*

¹⁰⁷⁹ Art.312 du Code de la procédure pénale du 23 septembre 1954

signature et le sceau apposés dans le procès-verbal sont bien les siens », que « *ce qui est écrit dans le procès-verbal est conforme à ce qu'il a dit* ». Si l'accusé niait « la loyauté d'inscription » d'un procès-verbal, il devait prouver que « *l'inscription du procès-verbal était fausse* »¹⁰⁸⁰. Si ce mode de preuve concernant les procès-verbaux est un concept qui est le résultat de l'évolution historique et juridique des Codes de procédure pénale (1°), il est en soi un concept unique qui fut inscrit dans le Code de procédure pénale de 1954 (2°).

1° L'évolution du droit de la preuve concernant les procès-verbaux

440. Dans le Code français d'instruction criminelle, qui servit de modèle au droit japonais, « *en matière criminelle, les procès-verbaux sont spécialement les actes par lesquels les officiers publics constatent les crimes, les délits et les contraventions, leurs circonstances, les traces qu'ils ont laissées après eux et tous les faits propres à en signaler les mesures. Les procès-verbaux sont communément le premier acte d'instruction ; ils forment la base de la procédure* »¹⁰⁸¹. Dès lors, les procès-verbaux, en étant rédigés par des officiers de police judiciaire, avaient un poids très important dans la décision du juge. Le Code napoléonien ne donna pas cependant à tous les procès-verbaux la même valeur juridique : - Lors des procès en Cours d'assises, les procès-verbaux n'avaient qu'une valeur de renseignement, pouvant être consultés par les membres du jury, pour que ceux-ci ne forment pas uniquement leur jugement sur la procédure orale et le débat entre l'accusation et la défense : « *La loi ne demande pas compte aux jurés des moyens par lesquels ils se sont convaincus : elle ne leur prescrit point de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve (...) La loi ne leur dit point (...) : Vous ne regarderez pas comme suffisamment établie toute preuve qui ne sera pas formée de tel procès-verbal, de telles pièces de tant de témoins ou de tant d'indices ; elle ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leur devoir : Avez-vous une intime conviction ?* »¹⁰⁸² : - Pour une contravention¹⁰⁸³ et un délit correctionnel¹⁰⁸⁴ où il n'y avait aucun jury, les procès-verbaux

¹⁰⁸⁰ Faustin HELIE, *op.cit.*, p.441

¹⁰⁸¹ Jean-Henry-Claude MANGIN, *Traité des procès-verbaux en matière de délits et de contraventions*, Palais de justice, Guilbert, 1839, p.4

¹⁰⁸² Art.342 du Code d'instruction criminelle de 1808

¹⁰⁸³ Art.137 du Code préc. : « *Sont considérés comme contraventions de police simple les faits qui, d'après les dispositions du quatrième livre du Code pénal, peuvent donner lieu, soit à 15 francs d'amende ou au-dessous, soit à cinq jours d'emprisonnement ou au-dessous, qu'il y ait ou non confiscation des choses saisies, et quelle*

valaient preuve¹⁰⁸⁵ auprès du juge : « *Les contraventions seront prouvées, soit par procès-verbal ou rapport, soit par témoin à défaut de rapport et procès-verbal, ou à l'appui. Nul ne sera admis, sous peine de nullité, à faire preuve par témoins outre ou contre le contenu des procès-verbaux ou rapports des officiers de police ayant reçu de la loi le pouvoir de constater les délits ou les contraventions, jusqu'à inscription de faux. Quant aux procès-verbaux et rapports faits par des agents, préposés ou officiers, auxquels la loi n'a pas accordé le droit d'en être crus jusqu'à inscription de faux, ils pourront être débattus par des preuves contraires, soit écrites, soit testimoniales, si le tribunal juge à propos de les admettre* »¹⁰⁸⁶. En matière de contravention et de délit correctionnel, les procès-verbaux entraînaient ainsi la conviction du juge et servaient souvent de preuve unique¹⁰⁸⁷.

441. En établissant le projet du Code japonais d'instruction criminelle, le rédacteur français voulut faire adopter les institutions juridictionnelles françaises, à savoir la cour d'assises (avec un système de jury populaire), le tribunal correctionnel et le tribunal de police. Le système de jury populaire ne fut pas accepté par le premier ministre INOUE Kawashi, car selon lui, les citoyens japonais ne pouvaient jouer un rôle majeur dans la justice, étant trop émotionnels pour être objectifs, et n'étant pas habitués à participer au système judiciaire¹⁰⁸⁸. En refusant le système de jury populaire, il n'y avait donc pas de grandes différences au niveau du déroulement d'un procès pénal devant un tribunal correctionnel ou une cour d'assises¹⁰⁸⁹. Ainsi les procès-verbaux valaient preuve devant l'ensemble des tribunaux. En revanche, BOISSONADE atténua l'autorité des procès-verbaux, en disant que « *ces constatations, ainsi que celles dressées par les officiers de police judiciaire compétents et suivies ou non d'une instruction préparatoire, ont la valeur de témoignages écrits de ces officiers, pour tout ce qu'ils ont vu ou entendu. La loi japonaise n'a pas admis que ces constatations fissent, comme en France, « preuve jusqu'à inscription de faux », ce qui rend très difficile la preuve contraire*

qu'en soit la valeur. »

¹⁰⁸⁴ Art.179 du Code préc. : « *Les tribunaux de première instance en matière civile connaîtront en outre, sous le titre de tribunaux correctionnels, de tous les délits forestiers poursuivis à la requête de l'administration, et de tous les délits dont la peine excède cinq jours d'emprisonnement et 15 francs d'amende. »*

¹⁰⁸⁵ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p. 293

¹⁰⁸⁶ Art.154 du Code d'instruction criminelle de 1808

¹⁰⁸⁷ Faustin HELIE, *op.cit.*, t.2, p.407

¹⁰⁸⁸ SHIRATORI Yuji, BOISSONADE et la réception du droit criminel français au Japon, *op.cit.*, pp.432-433

¹⁰⁸⁹ MOON Joon-Young, *op.cit.*, p.56-57

de ce qui y est porté »¹⁰⁹⁰. Par conséquent, les procès-verbaux préparés par « les officiers de police judiciaire compétents et suivies ou non d'une instruction préparatoire » étaient lus par le greffier dès le début de l'audience auprès du juge, et celui-ci était tenu de les apprécier comme une preuve pour fonder sa conviction, jusqu'à ce qu'une preuve contraire soit révélée¹⁰⁹¹.

442. Ce concept fut transmis à la Corée lors de la colonisation japonaise du pays, où leur valeur devint encore plus importante car lors d'un procès, les inculpés coréens ne comprenant pas la langue japonaise ne pouvaient contrer les dires de l'accusation. De plus, les juges japonais se contentaient, dans la plupart des cas, de regarder les procès-verbaux rédigés en japonais par les enquêteurs pour créer leur intime conviction lors de l'audience. Les procès-verbaux étaient utilisés comme de véritables preuves par les juges, qui les considéraient comme preuves les plus fiables pour la prise de leur décision¹⁰⁹². Ainsi, les éléments de procédure inquisitoire portaient sévèrement atteinte au procès pénal dans le système de procédure pénale colonial japonais, et on appelait cette pratique « les jugements d'après les procès-verbaux » *Joseojepan 조서재판*. Dans ce système, les enquêteurs n'hésitaient pas à avoir recours à la torture pour obtenir l'aveu du prévenu, afin de l'inscrire dans leur procès-verbal d'interrogatoire.

Après la fin de l'occupation en 1945, le modèle du droit américain fut mis en place, supprimant le poste de juge d'instruction, revenant à un principe accusatoire lors de la procédure pénale. La pratique du jugement d'après les procès-verbaux fut alors remise en cause par le gouvernement militaire américain.

2° Le régime particulier des procès-verbaux dans le Code de procédure pénale de 1954

443. L'ordonnance n°176 du 20 mars 1948 du gouverneur militaire américain supprima les articles 12 et 15 de l'ordonnance du gouverneur général de 1924 qui permettaient aux

¹⁰⁹⁰ Art. 284 du Code japonais d'instruction criminelle en 1882

¹⁰⁹¹ *Ibid.*

¹⁰⁹² SIM Hi-Gi, La pratique du jugement du juge dépendant des procès-verbaux pendant l'occupation japonaise, *Le Revue du droit pénal coréen*, 2004, p.14

procureurs et aux officiers de police judiciaire de procéder aux actes d'instruction (perquisition, saisie, expertise, interrogatoire du prévenu et des témoins, et rédaction des procès-verbaux). Ainsi, les procureurs et les officiers de police judiciaire ne pouvaient plus rédiger de procès-verbaux valant preuve, car ils n'étaient plus les organes auxquels la loi confiait « le pouvoir de constater les infractions »¹⁰⁹³. Seul le juge avait ce pouvoir lors du procès accusatoire, ce qui fit disparaître, de fait, la pratique des jugements d'après les procès-verbaux.

444. Lors de l'avènement du code de procédure pénale en 1954, un vif débat eut lieu portant sur le rétablissement d'un équilibre entre le système accusatoire et inquisitoire. Le projet de code proposait de redonner aux procès-verbaux rédigés par les procureurs et les officiers de police judiciaire le statut de preuve, comme lors de l'époque coloniale, mais en contrôlant l'admissibilité en tant que preuve de ceux-ci : « *Les procès-verbaux rédigés par le procureur et l'officier de police judiciaire concernant sur la déclaration du prévenu et non-prévenu, les résultats d'expertises, une reconstitution du délit et la saisie d'éléments de preuve lors d'une perquisition, peuvent être admis par le juge comme preuves, dans la mesure où le prévenu ou le non-prévenu admet la loyauté d'inscription des procès-verbaux, lors de la préparation de l'audience ou l'audience du juge* »¹⁰⁹⁴. Alors que dans le système colonial, l'attribution du « pouvoir de constater les infractions » aux juges, procureurs et officiers de police judiciaire faisait que les procès-verbaux qu'ils rédigeaient, constituaient des preuves, sans aucune condition d'admissibilité¹⁰⁹⁵, le projet de code donna un très fort poids à « la loyauté d'inscription » des procès-verbaux, condition obligatoire pour qu'un procès-verbal puisse être considéré comme preuve par le juge, seule personne en droit de décider si un procès-verbal respectait ou non ce critère.

445. Lors de ce débat, le juge de la Cour d'appel de Séoul, LEE Sou-Ok s'opposa à ce projet de loi, car, selon lui, « *il n'est pas pertinent de créer un règlement antidémocratique qui autorise les organes enquêteurs à exercer des pouvoirs de la justice. Avec ce droit de preuve, les organes d'enquête feront tout pour obtenir l'aveu d'un suspect (...)* Revenant sur

¹⁰⁹³ La décision de la Cour suprême du 31 décembre 1949, Hyeong-Sang n°79

¹⁰⁹⁴ Art. 299 du projet du gouvernement portant le Code de procédure pénale

¹⁰⁹⁵ Art. 56 du Code *Daichô* de procédure pénale

le principe accusatoire, il vaudrait mieux ne pas leur confier ce pouvoir de preuve »¹⁰⁹⁶. Le rédacteur principal du projet, KIM Byeong-Ro, le contredit en affirmant qu'« en prenant en considération le problème d'inefficacité fonctionnelle, d'insuffisance des juges et du budget de la justice de nos jours, je pense qu'il serait mieux en théorie, mais impossible en pratique, de traiter toutes les affaires criminelles d'une manière satisfaisante en vertu du système accusatoire pur qui néglige les organes d'enquête, en supprimant leur pouvoir de la preuve »¹⁰⁹⁷.

Ce projet de Code de procédure pénale fut finalement accepté, mais l'on rajouta certaines restrictions sur la portée de la preuve des procès-verbaux rédigés par les procureurs et les officiers de police judiciaire, surtout pour les procès-verbaux d'interrogatoire d'un prévenu afin d'éviter tout abus de la police, comme lors de la colonisation japonaise où la torture était utilisée quotidiennement pour obtenir des aveux.

B. La différenciation entre le procureur et l'officier de police judiciaire en ce qui concerne l'admissibilité en tant que preuve du procès-verbal d'interrogatoire d'un prévenu

Selon le Code de procédure pénale sud coréen, le procureur et l'officier de police judiciaire sont en charge d'interroger le prévenu et de rédiger le procès-verbal d'interrogatoire dans l'accomplissement de leur enquête. L'interrogatoire est l'acte durant lequel le prévenu est entendu par les enquêteurs : il est de fait un acte clef dans la procédure pénale car c'est à ce moment que la parole du prévenu se développe face aux faits, avec son explication, sa justification, son déni ou bien ses aveux¹⁰⁹⁸. Alors que le procès-verbal d'interrogatoire du prévenu, rédigé par un procureur, peut être considéré comme une preuve par un juge, selon son appréciation et le critère de « *loyauté d'inscription* », le procès-verbal d'interrogatoire du prévenu, rédigé par l'officier de police judiciaire, était bien plus difficile à faire valoir en tant que preuve (1°). Avec cette différenciation de l'admissibilité des procès-verbaux d'interrogatoire, une pratique de « double interrogatoire » du prévenu se mit en place (2°).

¹⁰⁹⁶ Institut de la politique pénale, Le recueil des documents relatifs à la codification de la procédure pénale, Séoul, 1990, p.114

¹⁰⁹⁷ *Ibid.*, pp.114-115

¹⁰⁹⁸ Gildas ROUSSEL, Les procès-verbaux d'interrogatoire, L'Harmattan, 2005, p.22

1° La restriction de l'admissibilité des procès-verbaux d'interrogatoire, rédigé par les officiers de police judiciaire, en tant que preuve et la pratique du « double interrogatoire »

446. Lorsqu'un procureur rédigeait un procès-verbal d'interrogatoire d'un prévenu, ce dernier peut « être admis par le juge en tant que preuve, dans la mesure où la loyauté d'inscription est reconnue par le prévenu et son avocat lors de l'audience du juge »¹⁰⁹⁹. Au contraire, « le procès-verbal rédigé par une autre institution d'enquête que le procureur, qui consiste dans l'interrogatoire d'un prévenu, peut être admis par le juge comme une preuve, dans la mesure où la vérité du contenu est reconnue par le prévenu ou son avocat lors de l'audience du juge »¹¹⁰⁰. Ainsi, le Code de procédure pénale coréen restreignait l'admissibilité comme preuve des procès-verbaux d'interrogatoire du prévenu, rédigés par les officiers de police judiciaire.

447. Le projet initial du gouvernement ne comprenait pas cette restriction, qui fut inscrite dans le Code de procédure pénale par le conseil de législation judiciaire, lors de son débat à l'Assemblée, afin d'éviter tout abus de la part de la police lors de l'interrogatoire d'un prévenu¹¹⁰¹. Comme le note le membre du conseil de législation judiciaire, EUM Sang-Seop : « (...) Il importe d'empêcher les organes d'enquête de recourir à la torture pour forcer un prévenu aux aveux, au cours d'une enquête criminelle. Même si les officiers du parquet et les officiers de la police affirment qu'il n'y a plus d'acte de torture, il existe secrètement de tels actes dans l'ensemble du territoire coréen. Pour éradiquer cette mauvaise habitude, il ne faudrait pas permettre que les procès-verbaux d'interrogatoire rédigés par les officiers du parquet ou de la police soient admis en tant que preuve. » En tenant compte que la torture était toujours une pratique courante lors des enquêtes criminelles, les membres du conseil de la législation judiciaire voulurent supprimer l'admissibilité en tant que preuve des procès-

¹⁰⁹⁹ Alinéa 1 Art.312 du Code de procédure pénale de 1953

¹¹⁰⁰ Alinéa 2 Art.312 du Code préc.

¹¹⁰¹ Le projet de gouvernement portant Code de procédure pénale : « Les procès-verbaux rédigés par le procureur et l'officier de police judiciaire concernant : la déclaration du prévenu ou d'un non-prévenu, les résultats d'expertises, la reconstitution du délit et la saisie d'éléments de preuve lors d'une perquisition, peuvent être admis par le juge comme preuves, dans la mesure où le prévenu ou le non-prévenu admet la loyauté d'inscription des procès-verbaux, lors de la préparation de l'audience ou l'audience du juge. »

verbaux d'interrogatoire du prévenu, rédigés par les officiers de police judiciaire. Mais concernant les procès-verbaux d'interrogatoires rédigés par les procureurs, il ajouta qu' *«alors que ce droit de preuve serait favorable pour le respect des droits de l'individu, cela engendrerait des problèmes au niveau de l'efficacité et de la mise en marche de l'appareil judiciaire, sauf si l'on reconnaît en tant que preuve un procès-verbal d'interrogatoire rédigé par un procureur, car le procureur est bien apte pour rédiger un procès-verbal d'interrogatoire correct (...)»*

448. L'un des autres objectifs sous-entendu, dans cette restriction du droit de la preuve des procès-verbaux d'interrogatoire rédigés par la police, était d'éviter qu'un prévenu n'affirme sans motifs valables, que les procès-verbaux ne sont pas corrects, rendant ces procès-verbaux irrecevables et pouvant bloquer le bon déroulement du procès. *« En effet, ce que le prévenu raconte pendant l'interrogatoire à la police, notamment son aveu n'aura aucune valeur de preuve, comme un mot effaçable sur un tableau noir, dès que le prévenu nie le contenu du procès-verbal d'interrogatoire policier devant l'institution du parquet ou devant la justice »¹¹⁰².*

449. Lorsqu'un prévenu affirmait qu'une partie, ou que le contenu, du procès-verbal d'interrogatoire rédigé par un officier de police judiciaire n'était pas « conforme à la vérité », ce dernier ne pouvait pas être pris en compte en tant que preuve. Il fallait donc qu'un procureur, dont il était bien plus difficile de rendre irrecevable le procès-verbal en tant que preuve, rédige un nouveau procès-verbal d'interrogatoire, vérifiant le contenu du procès-verbal rédigé par l'officier de police judiciaire, et faisant naître la pratique du « double interrogatoire ». Cette pratique fut donc nommée « double interrogatoire du prévenu ». Il s'agit là d'un caractère singulier de la procédure pénale sud-coréenne. Ainsi, chaque interrogatoire d'un prévenu fait par un officier de police est forcément refait, par la suite, par un procureur. Mais bien souvent, il ne fait que revérifier auprès du prévenu les informations inscrites dans le procès-verbal rédigé par l'officier de police judiciaire, voire réécrire le même procès-verbal.

450. Par ce fonctionnement, les procureurs ont un plus fort poids dans le système d'enquête que les officiers de police judiciaire : le juge accorde beaucoup d'importance aux procès-

¹¹⁰² Institut de la politique pénale, *op.cit.*, p.113.

verbaux rédigés par les procureurs lors du jugement d'un prévenu. Comme le souligne SHIN Dong-Un, « *la suprématie du procureur sur l'officier de police judiciaire n'est pas garantie seulement par l'exercice du pouvoir de direction et de surveillance, mais aussi par le statut supérieur et le monopole au niveau du droit de la preuve* »¹¹⁰³.

2° La remise en cause de l'admissibilité des procès-verbaux d'interrogatoire rédigés par les procureurs

451. L'admissibilité en tant que preuve relative des procès-verbaux d'interrogatoire rédigés par les procureurs fut à plusieurs reprises remise en cause depuis son entrée en vigueur. Notamment en 2005, lorsque fut instituée « la commission présidentielle sur la réforme judiciaire », on voulut supprimer l'admissibilité des procès-verbaux d'interrogatoire rédigés par les procureurs en tant que preuves afin que le système judiciaire coréen soit plus accusatoire. Ainsi, la commission présidentielle proposa un projet portant sur la modification de l'article 312 du Code de procédure pénale : « *1° Le procès-verbal rédigé par le procureur ou l'officier de police judiciaire, qui consiste en la déclaration du prévenu ou à l'interrogatoire du prévenu, peut être admis par le juge comme une preuve dans la mesure où la vérité du contenu de celui-là est admise par le prévenu ou son avocat pendant la préparation de l'audience du juge, ou lors de l'audience du juge* ». Selon ce projet, tous les procès-verbaux d'enquête n'avaient plus qu'une valeur de simple renseignement si le prévenu niait les faits inscrits dans les procès-verbaux devant la justice, qu'ils soient faits par les procureurs ou les officiers de police judiciaire.

452. Cependant, la forte opposition du parquet obligea le gouvernement à abandonner son projet de réforme, alors que la police soutenait cette réforme. L'un des arguments majeurs du parquet était qu'il était nécessaire de garder le principe d'admissibilité des procès-verbaux d'interrogatoire rédigés par les procureurs afin de garantir le statut du procureur en tant qu'enquêteur suprême, et de fait la suprématie du procureur sur l'officier de police judiciaire. Ainsi, le procureur pouvait continuer de déposer auprès d'un juge des procès-verbaux d'interrogatoire de prévenu qui étaient admissibles comme une preuve jusqu'à l'inscription de

¹¹⁰³ SHIN Dong-Un, La réforme judiciaire et la modification de la loi sur la preuve, Le droit à Université de Séoul, n°47-1, 2005, p.122

faux : « 1° *Le procès-verbal rédigé par le procureur en vertu des moyens et procédures légitimes, consistant en l'interrogatoire d'un prévenu, peut être admis par un juge comme preuve, dans la mesure où pendant la préparation de l'audience du juge ou lors de l'audience du juge, il est prouvé par la déclaration du prévenu ou celle de son avocat que ce qui est écrit dans le procès-verbal est identique aux dires du prévenu, et que la parole du prévenu fut recueillie dans une situation fiable* »¹¹⁰⁴. La différenciation des procès-verbaux, éléments majeurs de la phase inquisitoire dans le droit coréen, se base sur la position hiérarchique des agents qui les rédigent, se différenciant nettement du droit français où l'autorité du procès-verbal « *est fondée, non sur la position hiérarchique de ces agents, mais sur les caractères des infractions qu'ils sont chargés de surveiller* »¹¹⁰⁵.

De plus, le Code coréen de procédure pénale indique clairement les liens hiérarchisés entre le parquet et la police au niveau de l'enquête criminelle.

Section 2 : La remise en place des rapports hiérarchiques entre le parquet et la police

A la fin de la tutelle militaire américaine, le pouvoir d'enquête des procureurs et leur autorité hiérarchique fonctionnelle sur les officiers de la police sont réapparus avec la loi sur le parquet en 1948. Après la mise en place du gouvernement sud coréen, cette hégémonie du parquet fut renforcée avec la réforme de la loi sur le parquet en 1949 (§1) et la mise en place du Code de procédure pénale en 1954 (§2).

§1 La réforme de la loi sur le parquet

La première République de Corée du sud mit en place plusieurs lois afin d'organiser le gouvernement, devant être validées obligatoirement par l'assemblée nationale. En tant qu'organes du gouvernement, les fonctions des procureurs et l'organisation du parquet furent définies dans la loi du parquet du 29 décembre 1949, reprenant un grand nombre de textes de lois promulgués à la fin de la tutelle militaire américaine. La loi sur le parquet attribua de

¹¹⁰⁴ Alinéa 1 et 2 Art.312 du Code de procédure pénal du 1^{er} juin 2007

¹¹⁰⁵ Faustin HELIE, *op.cit.* t.4. pp. 407-408

manière exclusive le pouvoir d'enquête criminelle aux procureurs (A) et renforça l'autorité hiérarchique fonctionnelle des procureurs sur les officiers de police judiciaire (B).

A. L'attribution du pouvoir d'enquête.

Lors de l'organisation du gouvernement coréen, la police est devenue une « simple direction » sous l'autorité du ministre des affaires intérieures. Ainsi, son organisation fut définie par décrets présidentiels et ministériels, alors que l'organisation du parquet fut définie par la loi, car les procureurs étaient considérés comme une autorité « quasi-judiciaire » possédant un statut presque équivalent à celui des juges, définis comme le pouvoir judiciaire dans la Constitution coréenne. C'est donc par décret présidentiel que la police fut autorisée à mener de manière autonome une enquête criminelle, mais dans certains cas particuliers (1°), alors que l'Assemblée nationale approuva la loi sur le parquet qui établit le pouvoir d'enquête des procureurs (2°).

1° Une attribution spécifique du pouvoir d'enquête à la police

453. Après la mise en place du gouvernement sud-coréen, la police devint une direction de la sûreté nationale *chianguk* 치안국 au sein du ministère des affaires intérieures par ordonnance présidentielle n°18 du 4 novembre 1948, se composant de neuf divisions : « l'administration générale *Gyeongmu* 경무, la sécurité nationale *Boan* 보안, l'économie *Gyeongje* 경제, la communication *Tongsin* 통신, la police de féminité *Yejagyeongchal* 여자경찰 ¹¹⁰⁶, les pompiers *Sobang* 소방, l'inspection *Sachal* 사찰, l'instruction d'enquête criminelle *Susajido* 수사지도 et le laboratoire scientifique *Gamsik* 감식. Les deux dernières divisions étaient en lien étroit avec les fonctions de la police judiciaire : la division d'instruction d'enquête criminelle, qui était chargée d'administrer le

¹¹⁰⁶ Cette direction était spécialement chargée de surveiller les mœurs des femmes, d'arbitrer les affaires concernant les femmes et de protéger les enfants perdus et les personnes âgées.

personnel de la police en charge des enquêtes et la division du laboratoire scientifique, qui était chargée d'administrer l'identification des empreintes digitales et des expertises médico-légales¹¹⁰⁷. Ainsi, au sein de la direction de la sûreté nationale, il n'y avait aucun service en charge d'enquêter. Les enquêtes étaient effectuées par les effectifs des commissariats de police, en tant qu'auxiliaires du procureur selon le Code de procédure pénale *Daichô* qui restait en vigueur et la loi sur le parquet du 2 août 1948 qui supprima l'autonomie de la police lors de l'investigation.

454. LEE Seong-Man, lors de son mandat présidentiel, chercha à mettre en place un système d'enquête où la police judiciaire devait agir selon les ordres directs du président de la République afin de lutter contre les mouvements politiques anti-gouvernementaux. Dans ce but, l'ordonnance présidentielle n°304 du 19 septembre 1949 modifia l'ordonnance n°18 du 4 novembre 1948, et créa un service au sein de la direction de la sûreté nationale en charge d'enquêter sur ordre du président, transformant la division d'instruction d'enquête *Susajidogwa* 수사지도과 en division d'enquête criminelle *Susagwa* 수사과. Il mit le contrôleur général de la police à la tête de la division, tout en lui donnant l'attribution « *de rendre l'instruction sur l'enquête de police* » et celle « *de mener l'enquête sur son ordre spécial dans le cas d'infraction attentatoire à l'intérêt public et à sécurité nationale* »¹¹⁰⁸. Ainsi les officiers de police judiciaire eurent de nouveau la possibilité de participer au déroulement des enquêtes criminelles de manière autonome vis-à-vis du parquet, devenant les auxiliaires du chef divisionnaire ayant reçu cet ordre spécial du président de la République. Comme le note SHIN Dong-Un, « *on peut estimer que l'article 7 de l'ordonnance n°304 du 19 septembre 1949 a de nouveau attribué un pouvoir propre d'enquête criminelle à la police* »¹¹⁰⁹.

Cette refonte de l'ordonnance présidentielle était en complète contradiction avec le fondement de la loi sur le parquet en vigueur depuis 1948, qui affirmait le monopole du pouvoir d'enquête des procureurs. Ce monopole sera rétabli par la loi sur le parquet du 20

¹¹⁰⁷ Art. 6 de l'ordonnance présidentielle n°18 relative à l'organisation du ministère de l'intérieur du 4 novembre 1948.

¹¹⁰⁸ Art.7 de l'ordonnance présidentielle n°304 relative à l'organisation du ministère de l'intérieur du 31 mars 1950.

¹¹⁰⁹ SHIN Dong-un, *op.cit.*, 2001, p. 252

décembre 1949¹¹¹⁰.

2° Le monopole du pouvoir d'enquête des procureurs

455. Le ministère des affaires juridiques *Beobmubu* 법무부 fut instauré par la loi relative à l'organisation du gouvernement du 17 juillet 1948, et la direction du ministère public *Geomchalguk* 검찰국 fut organisée au sein du ministère des affaires juridiques par l'ordonnance présidentielle n° 21 du 4 novembre 1948. A la différence de l'organisation de la police qui était complètement intégrée au sein du ministère des affaires intérieures, la loi sur le parquet du 20 décembre 1949 définit l'organisation et le fonctionnement du parquet, dans le prolongement de la loi du 2 août 1948. Selon la loi de 1949, le procureur avait le droit et la mission, en matière criminelle, « *comme représentant de l'intérêt public, d'enquêter sur les infractions (...)* »¹¹¹¹. Même si le procureur avait ainsi son propre pouvoir d'enquêter sur les infractions causant un trouble à l'ordre public, il était tenu d'obéir aux ordres du procureur général supérieur en fonction de la subordination hiérarchique « militarisée » au sein du parquet¹¹¹². Le procureur général supérieur était donc chargé d'administrer les travaux du ministère public du pays, alors que le ministre des affaires juridiques ne devait que diriger et surveiller la fonction d'enquête des procureurs via le procureur général supérieur¹¹¹³. Ainsi, le procureur général supérieur était l'autorité suprême au niveau de l'enquête de parquet.

456. De plus, un corps de police judiciaire fut instauré au sein du parquet (Voir. Supra pp.176-183), supprimant le monopole au niveau des effectifs et des moyens de la police judiciaire au sein de la police. Le parquet disposait ainsi de sa propre force d'enquête, lui permettant d'enquêter de manière indépendante de la police sur les affaires graves. Le ministre des affaires juridiques expliqua la nécessité du rattachement d'une police judiciaire au parquet dans les termes suivants : « *Dans le système actuel le parquet n'a pas ses propres « mains et pieds », mais seulement « la tête ». En effet, il ne peut pas travailler si la police n'arrête pas les criminels pour lui. Donc, je demande de doter le parquet de ses*

¹¹¹⁰ La direction de la sûreté nationale, Histoire de la Police coréen août 1948 – mai 1961, 1962, p.74

¹¹¹¹ Aliéna 1 Art.6 de l'ordonnance n°213 relative à la loi du parquet du 2 août 1948

¹¹¹² Art.11 de la loi du Parquet du 20 décembre 1949

¹¹¹³ Art.14 de la loi préc.

propres mains et pieds pour qu'il puisse marcher de façon autonome avec sa propre force (...) Sinon, le parquet serait une institution passive qui se bornera à accuser l'auteur criminel, que la police lui amène devant la justice »¹¹¹⁴. Cette volonté du chef du parquet qui fut légalisée par la loi sur le parquet du 20 décembre 1949, instaurant un corps de police judiciaire au sein du parquet, et continue d'exister encore de nos jours en tant qu'auxiliaire « privé » des procureurs¹¹¹⁵. Au fur et à mesure du développement de l'organisation de police judiciaire au sein du parquet, ce dernier eut de moins en moins besoin de la police afin d'accomplir ses enquêtes, utilisant sa propre force d'enquête criminelle. Ainsi, le parquet, qui avant l'instauration de ce système de police judiciaire au sein du parquet pouvait se voir refuser des effectifs par la police, n'avait plus cette restriction d'effectifs enquêteurs. Il put pleinement utiliser son pouvoir d'enquête, alors que la police voyait se perdre la possibilité de jouer le rôle de « frein » et de « contre poids » du parquet. De plus, l'autorité hiérarchique fonctionnelle des procureurs sur la police, en matière d'enquête criminelle, fut encore renforcée par cette loi sur le parquet de 1949.

B. Le renforcement de l'autorité fonctionnelle du parquet sur la police

La loi sur le parquet de 1949 définissait l'organisation et le fonctionnement du parquet. L'une des fonctions des procureurs en matière criminelle était « *de diriger et surveiller les officiers de police judiciaire* » Ainsi, la loi sur le parquet affirma l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les officiers de police judiciaire au sein de la police, tout en renforçant le pouvoir de direction des procureurs (1°) et celui de surveillance (2°) au niveau de l'enquête criminelle.

1° Le pouvoir de direction des procureurs

457. Lors du débat législatif portant sur la loi sur le parquet du 1949, le ministre des affaires juridiques souligna le fait que le procureur général supérieur devait être la seule autorité suprême au niveau de l'enquête criminelle : « *Maintenant, il y a la division d'enquête criminelle au sein du ministère de l'intérieur. Le rattachement de la division à la police est*

¹¹¹⁴ Le parquet suprême, Recueil des documents internes du parquet 1945-1948, *op.cit.*, pp.211-214

¹¹¹⁵ Art.29 de la loi du parquet du 20 décembre 1949

provisoirement admise avant que la direction centrale d'enquête criminelle soit mise en place au sein du parquet suprême. Si l'autorité hiérarchique de l'enquête criminelle doit être concentrée et unifiée, ce ne doit être ni le ministre de l'intérieur, ni le directeur de la police, mais le procureur général supérieur qui devrait être le responsable suprême d'enquête. La police n'est responsable que du maintien de la sécurité nationale et de l'ordre public. Lorsqu'il y a une infraction qui dépasse la limite du maintien de l'ordre, l'exercice de l'enquête sur l'infraction commise ne doit pas appartenir au ministère de l'intérieur, mais au parquet sous l'autorité du procureur général supérieur. (...) »¹¹¹⁶ Ainsi le parquet fut instauré en tant qu'autorité unique et suprême d'enquête criminelle.

458. Pour pourvoir unifier l'autorité d'enquête criminelle, la loi sur le parquet donna aux procureurs le pouvoir de diriger les officiers de police judiciaire rattachés au sein de la police¹¹¹⁷. Selon l'ordonnance du gouverneur général de la colonie et le Code japonais de procédure pénale *Daicho*, qui étaient encore en vigueur en Corée du sud, les officiers de police judiciaire n'étaient qu'auxiliaires des procureurs dans l'accomplissement de l'enquête criminelle et devaient se soumettre aux directives des procureurs. Il faut noter ici que presque la totalité des officiers de police étaient des officiers de police judiciaire, comme le souligne le ministre des affaires juridiques de l'époque KWON Seong-Yeol : « *en Corée, les officiers de la police départementale et de la capitale sont inévitablement des officiers de police judiciaire selon la procédure pénale en vigueur* »¹¹¹⁸. Il est donc possible de dire qu'un procureur « inférieur » pouvait, théoriquement, même diriger les plus hauts fonctionnaires de la police par le biais d'un ordre entraînant l'obéissance du policier. Malgré que cette loi sur le parquet avait pour but de définir les fonctions et l'organisation du parquet, elle définissait également les relations, fortement hiérarchisées, entre le parquet et la police. Ainsi, la police se retrouva en bas d'une pyramide hiérarchique, au sommet de laquelle se trouvent les procureurs.

2° Le pouvoir de surveillance des procureurs généraux

459. En plus de doter les procureurs d'un pouvoir de direction sur les officiers de police judiciaire, on leur donna également un pouvoir de surveillance sur la demande du ministre des

¹¹¹⁶ Le parquet suprême, L'histoire de la loi sur le parquet, 1996, p.210

¹¹¹⁷ Art.4 de la loi sur le parquet du 20 décembre 1949

¹¹¹⁸ Le parquet suprême, *op.cit.*, p.210

affaires juridiques, qui considérait cette mesure comme nécessaire pour garantir son autorité hiérarchique et pour permettre à un petit nombre de procureurs de contrôler l'ensemble de la police judiciaire : « *Actuellement, le nombre de procureurs est seulement de 178, tandis que celui du personnel de la police est d'environ 50 000. Sans moyens plus efficaces de surveillance et de contrôle, je pense que le procureur ne pourra pas contrôler les travaux de 50,000 policiers* »¹¹¹⁹. Ainsi, le projet de loi disposait que le procureur général supérieur pouvait ordonner au contrôleur général de police ou au commissaire de police d'interrompre leur enquête criminelle si des actes illégitimes avaient été commis dans l'exécution de l'enquête. De même, le procureur général pouvait ordonner au commandant de police ou à ses officiers inférieurs d'interrompre leur enquête. Dans les deux cas, le ministère de l'intérieur était obligé de suspendre, immédiatement, les officiers de police en cause.

460. Mais ce système de surveillance fit l'objet d'un débat lors de la présentation du projet de loi à l'Assemblée Nationale : la commission de rédaction des Codes juridiques proposa que les procureurs généraux puissent, via leur autorité hiérarchique fonctionnelle, surveiller tous les officiers de police au niveau de l'enquête.¹¹²⁰ Mais, le député LEE Ju-Hyeong, proche du ministère des affaires intérieures, proposa plusieurs modifications importantes, en tenant compte du fait qu'il valait mieux limiter le pouvoir de surveillance des procureurs¹¹²¹. Cette proposition fut acceptée par le ministre des affaires juridiques lors du débat législatif : « *Il me semble raisonnable que le ministre des affaires intérieures demande d'encadrer nombre d'officiers de police judiciaire, soumis à la surveillance des procureurs généraux. Si le parquet demande d'inclure le contrôleur général de police et le commissaire de police dans l'énumération des officiers de police judiciaire soumis à sa surveillance, à mon avis, il n'est pas inconcevable d'accepter la condition demandée par le ministère des affaires intérieures, car c'est généralement le commandant de police et ses agents inférieurs qui mènent les enquêtes de police sur le terrain (...)* »¹¹²².

461. Ces modifications furent inscrites lors de la législation de la loi sur le parquet : « *Lorsque le commandant de police, qui n'occupe pas un poste de chef de commissariat de*

¹¹¹⁹ *Ibid.*

¹¹²⁰ Art. 36 du projet de la Commission de rédaction de Code juridique portant la loi sur le parquet (Cité par le parquet suprême, *op.cit.*, 1996, p.210)

¹¹²¹ Le parquet suprême, *op.cit.*, 1996, p.210

¹¹²² *Ibid.*, p.214

police, ou ses officiers inférieurs commettent des actes illégitimes dans l'accomplissement d'une enquête criminelle, le procureur général du parquet départemental peut interrompre l'enquête et demander la suspension des officiers de police judiciaire à leur chef administratif. Dans ce cas, le responsable du personnel de la police doit suivre la demande du procureur général, sauf s'il présente une justification raisonnable »¹¹²³. Ainsi, le contrôleur général de police et le commissaire de police ne pouvaient être surveillés par des procureurs.

462. En conclusion, avec la loi sur le parquet de 1949, le parquet pouvait obtenir tout ce qu'il voulait. Les procureurs affirmèrent leur monopole du pouvoir d'enquête et renforcèrent leur autorité fonctionnelle sur les membres de la police dans l'accomplissement de l'enquête criminelle. Ils disposaient également à présent de leur propre force d'enquête au sein du parquet. En effet, le procureur pouvait mener des enquêtes criminelles, grâce à sa propre force de police ou en dirigeant des forces de police. Il existe ainsi en Corée deux formes d'enquête : l'enquête de police et l'enquête du parquet. La différence importante entre les deux est que l'enquête est menée par la force de police, dirigée par le procureur ou que l'enquête est menée par la force du parquet. Ainsi le seul maître des enquêtes est bien le procureur, avec son monopole du pouvoir d'enquête. Ce système d'enquête criminelle sera encore affirmé lors de la Codification de la procédure pénale en 1954.

§2 Dans le Code de procédure pénale de 1954

463. Présidée par l'ancien ministre de la justice, KIM Byeong-Ro, la commission de la rédaction des Codes juridiques rédigea un projet de Code de procédure pénale sud-coréen à partir de la fin de la tutelle américaine et jusqu'à la fin de la guerre de Corée. Dans la situation chaotique de la guerre, on se hâta de mettre en place un code en coréen qui n'était qu'une traduction du Code japonais *Daichô*, en y rajoutant quelques principes du droit américain. Comme le note KIM Byeong-Ro, qui est également l'un des principaux rédacteurs du projet du Code de procédure pénale, « *le code est rédigé sur la base de l'ancien droit japonais qui restait en vigueur jusqu'à ce jour-là, en y intégrant des lois renouvelées sous le gouvernement militaire américain* »¹¹²⁴. Le président du Conseil de la législation judiciaire

¹¹²³ Art.36 de la loi sur le parquet du 20 décembre 1949

¹¹²⁴ SHIN Dong Un, « M. KIM Byeong-Ro et la Codification de la procédure pénale », Beobhakyongu, Institut

Beobjesabeobwiwonhoe 법제사법위원회 de l'époque, KIM Jeong-Sil, estima que ce projet était « *une adoption partielle des avantages du droit américain sur la base du droit du continent européen* »¹¹²⁵. La majeure partie de ce projet fut adoptée par l'assemblée nationale, et le Code de procédure pénale sud-coréen fut promulgué le 9 janvier 1954. Les articles 195 et 196 définissent les rapports hiérarchiques entre la police et le parquet au niveau de la phase préliminaire de la procédure pénale, héritant de l'ancien système colonial japonais (A). Dès lors, *la reprise d'une autonomie de la police au niveau de l'enquête criminelle* aura, à plusieurs reprises, fait l'objet de débats constants et contradictoires (B).

A. Les articles 195 et 196 du Code de procédure pénale de 1954

464. Les articles 195 et 196 du Code de procédure pénale sud-coréen définissent les rapports entre le parquet et la police. L'article 195 (Enquête du procureur) dispose : « *Dans la mesure où le procureur public apprécie le fait qu'il y ait une infraction commise, il doit mener l'enquête criminelle sur l'infraction, son auteur et les preuves de l'infraction.* » L'article 196 (l'officier et l'agent de police judiciaire) énonce : « *1° En tant qu'officier de police judiciaire : l'enquêteur du parquet Susagwan 수사관, le contrôleur général de police Gyeongmugwan 경무관, le commissaire général de police Chonggyeong 총경, le commandant de police Gyeongam 경감 ou le lieutenant de police gyeongwi 경위 doivent, après avoir reçu la directive du procureur, mener l'enquête criminelle ; 2° En tant qu'agent de police judiciaire, le brigadier de police gyeongsa 경사 et le gardien de paix Sunkyeong 순경 doivent seconder l'enquête criminelle sous la direction de l'officier de police judiciaire ou de celle du procureur* ». Cette codification sud-coréenne de la procédure pénale, qui n'est autre que le Code *Daichô*, établit les rapports hiérarchiques entre le parquet et la police (1°). Cependant il était considéré par les législateurs et les juristes comme provisoire, répondant aux nécessités de l'époque (2°).

de la science juridique de l'université Jeon –Buk, 2007, p.26

¹¹²⁵ Institut de la politique pénale, Le recueil des documents relatifs à la codification de la procédure pénale, 1990, p.92

1° Le code, héritier du droit colonial japonais

465. Le 13 janvier 1953, le projet de Code de procédure pénale, rédigé par les membres de la Commission de la rédaction des Codes juridiques, fut déposé auprès de l'Assemblée Nationale. Les articles 187, 188 et 189 énonçaient, au niveau de l'enquête, comme suit : « (Enquête du procureur) « *Dans la mesure où le procureur public apprécie le fait qu'il y ait une infraction commise, il doit mener l'enquête criminelle sur l'infraction, son auteur et les preuves de l'infraction.* » ¹¹²⁶ « *En tant qu'officier de police judiciaire : l'enquêteur du parquet, le contrôleur général, le commissaire, le commandant et le lieutenant de la police, les officiers et les sous-officiers de la gendarmerie doivent avoir reçu la directive du procureur, mener l'enquête criminelle.* » « *En tant qu'agent de police judiciaire : le brigadier de police, le gardien de paix et les gendarmes doivent seconder l'enquête criminelle sous la direction de l'officier de police judiciaire ou de celle du procureur* » ¹¹²⁷. Si ce texte n'est qu'une simple traduction, avec certaines modifications, des articles 246, 248 et 249 du Code *Daichô* ¹¹²⁸, ce projet fut examiné par le Conseil de législation judiciaire (Kim Jeong-Sil : président du conseil, UM Sang-Seop, KIM Jong-Sun, YOUN Gil-Jung, KIM Ju-Tae : députés membres et SEO Il-Gyo : secrétaire législatif). Le 14 janvier 1953, le Conseil ouvrit la séance législative en proposant la suppression des effectifs de la gendarmerie dans l'énumération des officiers et agents de police judiciaire, car celle-ci n'était compétente que pour les affaires militaires ¹¹²⁹ et n'était plus compétente pour s'occuper des affaires civiles. Mise à part cette modification, il y eut un autre débat sur les rapports hiérarchiques entre le parquet et la police.

466. Selon le projet du Code, le procureur avait le monopole du pouvoir d'enquête durant la

¹¹²⁶ Art.195 du Code de procédure pénale de 1954

¹¹²⁷ Institut de la politique pénale, *op.cit.*, p.36

¹¹²⁸ Art. 246, 248 et 249 du Code *Daichô* de la procédure pénale: « *Dans la mesure où le procureur public apprécie qu'il y a une infraction commise, il doit mener la Recherche pour trouver l'auteur et la preuve de l'infraction (...)* *En tant qu'officiers de police judiciaire auxiliaire du procureur, les officiers de la police et l'officier et le sous officier de la Gendarmerie doivent mener la Recherche sous la direction du procureur (...)* *En tant qu'agents de police judiciaire, le policier et les gendarmes doivent aider au bon déroulement des enquêtes judiciaires, sous la direction de l'officier de police judiciaire ou de celle du procureur.* »

¹¹²⁹ Institut de la politique pénale, *op.cit.*, p.312

phase préparatoire, comme dans le droit japonais, alors que l'officier de police judiciaire n'avait aucun pouvoir propre d'enquête, et n'était qu'un auxiliaire du procureur dans l'accomplissement de l'enquête criminelle : le procureur déléguait son pouvoir d'enquête à l'officier de police judiciaire, qui après avoir reçu ses directives et ordres, menait l'enquête criminelle. Lors de l'examen du projet à l'Assemblée nationale, la répartition du pouvoir d'enquête entre le procureur et les officiers de police judiciaire fut remise en cause. Le député UM Sang-Seop, ancien vice-procureur général du bureau de Séoul, souligna que le procureur devait être le seul maître de l'enquête pour les raisons suivantes : « *Après avoir étudié le droit du « continent européen », notamment le droit allemand, j'en conclus que les procureurs devraient être les maîtres de l'enquête criminelle (...) Si l'on distribue exclusivement le pouvoir d'enquête à la police, il y a un risque de voir l'apparition d'une « police fasciste »*¹¹³⁰ *en Corée du sud, parce qu'elle est notamment une organisation fortement centralisée au service du pouvoir politique. Et je pense qu'une police fasciste serait bien plus dangereuse qu'un parquet fasciste ; et donc je considère qu'il vaudrait mieux que le parquet prenne l'hégémonie au niveau de l'enquête criminelle »*¹¹³¹. Craignant l'apparition d'une police trop puissante en Corée du sud, l'ancien procureur général soutenait l'attribution du pouvoir d'enquête aux procureurs et d'une autorité hiérarchique fonctionnelle sur les officiers et les agents de police judiciaire. Le procureur général supérieur de l'époque, HAN Gyeok-Man, qui participa au débat législatif, rajouta : « (...) *Comme le député UM Sang-Seop l'a si bien expliqué, je crois que l'on comprend parfaitement la nécessité d'unifier l'autorité de l'enquête criminelle au centre du parquet et de renforcer son pouvoir de direction dans la situation particulière de la Corée du sud. Et donc, je suis d'accord avec ce projet gouvernemental qui a généralement repris le Code Daichô, où les membres de la police ne doivent mener les enquêtes criminelles qu'en tant qu'auxiliaires des procureurs »*¹¹³².

467. Après ce court débat, où la police ne fut pas invitée à défendre son rôle, le Conseil de législation judiciaire affirma la validité des articles 187, 188 et 189 du projet de Code, qui furent votés à l'Assemblée nationale. Ainsi, selon le Code, les rapports entre le parquet et la police furent établis de manière fortement hiérarchisée, car les membres de la police, en tant

¹¹³⁰ Le terme " fasciste " était utilisé par le député pour exprimer l'État dominé ou contrôlé par la police toute puissante.

¹¹³¹ Institut de la politique pénale, *op.cit.*, p.109

¹¹³² *Ibid.*, p.110

qu'auxiliaires du procureur, étaient tenus de se soumettre aux directives et ordres des procureurs dans l'accomplissement de l'enquête criminelle. Il faut d'ailleurs remarquer que les enquêteurs installés au sein du parquet étaient énumérés en premier dans la liste des officiers de police judiciaire. Ainsi, cela montre bien l'intention de la commission de projet du Code juridique d'accentuer l'hégémonie du parquet au niveau de l'enquête criminelle. Cette hiérarchisation entre le parquet et la police au niveau de l'enquête criminelle était un héritage du droit colonial japonais, mais dans les esprits, il ne s'agissait là que d'un Code provisoire qui devait être démocratisé dans l'avenir.

2° Des articles provisoires

468. Les législateurs considéraient ce système, héritage de l'ancien droit colonial japonais, comme un texte provisoire, et qu'il fallait bien entendu donner les fonctions d'enquête à la police et celle de poursuite au parquet en vertu des principes démocratiques. De plus, les juristes sud-coréens trouvèrent dans le système du droit anglo-saxon un modèle démocratique et « protecteur des droits de l'homme »¹¹³³ qui conviendrait à la Corée du sud. S'ils tenaient à remplacer progressivement le droit colonial japonais par le droit « anglo-saxon »¹¹³⁴, la séparation des pouvoirs d'enquête et de poursuite en *common law* fut également considérée comme un système idéal.

469. Ainsi, lors de l'examen du projet de Code de procédure pénale devant le conseil de la législation judiciaire, le député UM Sang-Seop voulait déjà séparer les pouvoirs d'enquête et de poursuite entre le parquet et la police dans un avenir proche, afin d'empêcher le procureur d'abuser de la concentration des pouvoirs : *« Après avoir étudié le droit du « continent européen », notamment le droit allemand, j'en conclus que les procureurs devraient être les maîtres de l'enquête criminelle. Cependant, le droit « anglo-saxon » propose un système différent. Si je prends le système américain comme exemple, les fonctions judiciaires sont divisées comme suit : l'enquête à l'officier de police, la poursuite à l'officier du parquet et le jugement au juge. C'est la même chose actuellement au Japon (...) Si vous voulez savoir la raison pour laquelle les fonctions judiciaires sont divisées aux Etats-Unis, l'enquête à la*

¹¹³³ JANG Seong-Du, Le système de la justice pénale « anglo-saxonne », Beop-Jeong, n°3-13, 1948, p.26

¹¹³⁴ L'envoyé spécial aux Etats-Unis, Le rapports relatifs au système judiciaire américain, Beop-Jeong n°2-9, 1947, p.47

police et la poursuite au parquet, c'est parce que les américains pensent que pour protéger les droits individuels, il faut diviser les pouvoirs, car une concentration de ces pouvoirs dans une même personne pourrait engendrer très facilement des abus. De ce point de vue, « un parquet fasciste » pourrait apparaître en Corée du sud, avec la concentration des pouvoirs d'enquête et de poursuite aux mains des procureurs. Au Japon et aux États-Unis, l'organisation de la police a une autonomie importante par rapport au pouvoir central. Il est de même en Angleterre. (...) En tous cas, je crois également qu'il serait mieux de séparer le pouvoir d'enquête et le pouvoir de poursuite dans un avenir proche en Corée du Sud »¹¹³⁵. De même le procureur général supérieur de l'époque, HAN Gyeok-Man, était également d'accord sur une séparation obligatoire des fonctions entre la police et le parquet : « (...) Même s'il est théoriquement pertinent, comme le député l'a dit tout à l'heure, que la police soit chargée de l'enquête et que le procureur soit chargé de la poursuite, il est aussi convenable de confier pour le moment, le pouvoir d'enquête au parquet (...) »¹¹³⁶

470. Lors de l'écriture du Code de procédure pénale de 1954, l'ensemble des juristes et législateurs étaient favorables au parquet, et l'opinion de la police ne fut pas prise en compte, bien que la nécessité qu'une séparation des fonctions fût déjà reconnue. Le professeur SHIN Dong-un explique cela : *« Il y avait plusieurs raisons expliquant pourquoi la police n'a pu obtenir la parole au cours de la rédaction et l'examen législatif du Code de procédure pénale. La cause principale était la méfiance des citoyens envers la police qui avait été un instrument d'oppression lors de colonisation japonaise. La pertinence de cette analyse se trouve évidemment dans les paroles que le député UM Sang-Seop a prononcées lors de l'examen du projet par le Conseil de la législation judiciaire. Ce sentiment était partagé par l'ensemble des juristes qui participèrent à la rédaction du Code, voulant éviter la mise en place d'une « police fasciste »¹¹³⁷.*

Ces textes du code se posant comme provisoires, les législateurs au cours des époques postérieures ne cessèrent de débattre vivement sur la nécessité de réformer le système d'enquête afin de le démocratiser comme dans l'ensemble des sociétés modernes.

¹¹³⁵ Institut de la politique pénale, *op.cit.*, pp.108-109

¹¹³⁶ *Ibid.*, p.110

¹¹³⁷ SHIN Dong-Un, *op.cit.*, 2001, p.278

B. Un débat constant sur la répartition du pouvoir d'enquête criminelle

471. Juste après « la révolution du 19 mars 1961 », le gouvernement « révolutionnaire » voulut améliorer la neutralité politique de la police, en réformant le système d'enquête criminelle. A cet effet, le comité de la réforme de l'administration de la police *Gyeongchalhaengjeonggehyeojkwiwonhoe* 경찰행정개혁위원회 fut formé le 1^{er} juin 1961, proposant de modifier le Code de procédure pénale, et plus particulièrement les relations entre la police et le parquet au niveau de l'enquête de police¹¹³⁸. Cependant ce projet n'aboutit

¹¹³⁸ « Selon le Code de procédure pénale en vigueur, l'autorité centrale d'enquête judiciaire est le procureur, alors que l'officier et l'agent de police judiciaire, en tant qu'auxiliaire du procureur, mènent l'enquête sous sa direction. Si ces dispositions ont pour but d'unifier la conduite d'enquête criminelle et d'en éclaircir la responsabilité, le procureur est ainsi considéré comme une institution plus convenable pour devenir une autorité centrale ; car l'enquête criminelle est un acte préparatoire de la procédure pénale ayant pour but de réaliser la politique pénale de l'Etat. En plaçant le procureur, qui est à la fois le ministère public, au centre des institutions enquêtrices et en mettant les autres institutions enquêtrices sous son autorité, en tant qu'auxiliaires, on espère que l'enquête criminelle sera raisonnable et efficace pour la mise en mouvement de l'action publique. De plus, du fait que l'accomplissement de l'enquête a besoin d'une analyse juridique sur les faits délictueux, on considère convenable que l'institution centrale d'enquête soit le procureur, ayant la qualité et les connaissances juridiques équivalentes à celles d'un juge. Bien que ces idées et ces systèmes aient pu être admissibles il y a longtemps, il serait plutôt pertinent et efficace de confier désormais la responsabilité de l'enquête criminelle au premier chef à la police et d'utiliser son organisation et ses équipements afin de lutter contre la diversité et la multiplicité criminelles, et le désordre social aggravés au long de la seconde moitié du XX^{ème} siècle. D'ailleurs, il faut éviter la concentration du pouvoir et éclaircir la responsabilité au niveau de l'enquête criminelle pour respecter le principe démocratique posé par la Constitution, si cela est possible, (...) En tenant compte du fait que la police, en intervenant dans les affaires politiques, a opprimé les politiques s'opposant au pouvoir, notamment avec le parquet, (...) il est évident que la neutralisation politique de la police par une seule réforme de son organisation serait dépourvue de sens dans un système où le procureur est l'autorité centralisée et dirige la police. De plus, à la différence des normes juridiques en vigueur énonçant que le procureur est le seul responsable de l'enquête criminelle et l'officier ou l'agent de police judiciaire, en tant qu'auxiliaires, ne menant une enquête qu'après avoir reçu les directives du procureur, dans la pratique le parquet ne peut diriger la totalité des enquêtes de la police. Cela a souvent causé une ambiguïté au niveau des responsabilités concernant les enquêtes de police (...) En tenant compte du fait que la police et le parquet ont agi en complices, comme chef et auxiliaires, au service du pouvoir de la dictature, le comité affirme que le procureur et l'officier de la police devraient devenir des acteurs indépendants, l'un de l'autre, au niveau de l'enquête, et que le procureur devrait travailler prioritairement pour l'action publique. Ainsi la responsabilité d'investigation devrait relever principalement du premier chef des activités de police judiciaire ; et la participation du procureur devrait être

pas, car l'ensemble des mouvements de démocratisation du pays déclenchèrent de violentes contestations et le Coup d'Etat du 16 mai 1962 par les militaires. Il fallut attendre la mise en place du gouvernement civil démocratique en 1993 pour que l'on puisse débattre de nouveau sur des sujets politiques, dont la réforme des rapports entre le parquet et la police. Le président de la République, KIM Dea-Jung ordonna de stopper l'antagonisme entre le parquet et la police qui apparut dès l'ouverture des débats, car conflictuel et destructeur pour le déroulement du système judiciaire¹¹³⁹. Si une guerre ouverte entre le parquet et la police fut évitée grâce à l'intervention du président KIM Dea-Jung, son successeur, ROH Mu-Hyeon, convoqua les représentants du parquet et de la police pour une table ronde en public, pour résoudre définitivement les problèmes de rapports entre les deux organes. Deux institutions furent mises en place : le comité pour la distribution raisonnable du pouvoir d'enquête criminelle entre le parquet et la police *Susagwonjojeonghyeoboche* 수사권조정협의체 composé des plus hauts fonctionnaires des deux organes le 15 septembre 2004 ; et, le 20 décembre 2004, la commission consultative de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête criminelle *Susagwonjojeongjamunwiwonhoe* 수사권조정자문위원회 composée des 12 membres (professeurs de droit, les avocats et les personnalités importantes) sélectionnés par chacun des organes¹¹⁴⁰. A cette occasion, le parquet et la police débattirent vivement de la question de l'attribution d'un pouvoir d'enquête au premier chef de police judiciaire (1°). Une autre solution fut proposée par certains membres de la commission consultative afin de mettre fin au conflit entre le parquet et la police : distribuer partiellement le pouvoir d'enquête au premier chef de la police (2°).

1° L'opposition entre le parquet et la police

472. Dès que le comité pour la conciliation du pouvoir d'enquête criminelle fut institué le

supplétive. » Voir., La direction centrale de la sûreté nationale, Histoire de la police coréenne, 1973, t.2, pp.1279-1294

¹¹³⁹ SEO Bo-Hak, La répartition raisonnable du pouvoir d'enquête en faveur de la neutralité du pouvoir d'enquête, L'agence de police nationale, 2002 (L'agence de la police nationale, L'orientation raisonnable de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête, 2005, p.163)

¹¹⁴⁰ KIM Il-Su, Le rapport sur l'activité de la commission consultative de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête criminelle, Revue de la politique pénale, n°18-3, 2007, pp.612-614

15 septembre 2004, le parquet et la police montrèrent leurs divergences dès le début du débat. Puisque le parquet voulait garder le système en vigueur, la police proposa un projet portant sur la modification des articles 195 et 196 du Code de la procédure pénale : *« L'article 195 (L'enquête criminelle du procureur, de l'officier et l'agent de police judiciaire) 1. Dans la mesure où, le procureur, l'officier de police judiciaire ou l'agent de police judiciaire apprécie qu'il y a une infraction commise, il doit mener l'enquête sur les faits, l'auteur et les preuves de l'infraction. 2. Les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire seront énumérés par décret présidentielle. - L'article 196 (La relation entre le procureur et l'officier et l'agent de police judiciaire) 1. Le procureur, l'officier de police judiciaire et l'agent de police judiciaire doivent coopérer dans l'accomplissement de l'enquête criminelle. 2. Le procureur peut donner des critères généraux concernant une enquête criminelle et le déclenchement de l'action publique. 3. L'officier ou l'agent de police judiciaire doit envoyer au procureur tous documents et preuves dès qu'il termine l'enquête ; 4. Le procureur peut demander à l'officier et à l'agent de police judiciaire de le suppléer pour combler des lacunes au niveau de l'enquête si cela est nécessaire pour l'action publique. L'officier ou l'agent de police judiciaire doit respecter les demandes du procureur, sauf s'il y a une raison justifiable pour les refuser »*¹¹⁴¹ .

473. Selon ce projet de réforme du Code, d'abord, la police réclamait son propre pouvoir d'enquête par le biais des officiers et agents de police judiciaire. La police défendit son point de vue dans les termes suivants : *« Malgré les articles 195 et 196 du Code de procédure pénale en vigueur qui interdisent à la police judiciaire de conduire des enquêtes criminelles sans la direction du procureur, la plupart des investigations dans la pratique est déclenchée et accomplie de manière autonome par les officiers et les agents de la police, car le petit nombre des procureurs ne peut suffire pour l'ensemble des enquêtes. Autrement dit, le procureur monopolise tous les pouvoirs d'enquête selon le Code de procédure pénale, alors que l'officier de la police n'a aucun pouvoir d'enquête indépendant alors qu'il procède aux premiers actes d'enquête criminelle sur le terrain. Il faut donc supprimer la lacune entre le texte juridique et la pratique, et ainsi légitimer l'activité des officiers et agents de la police »*¹¹⁴². Le parquet contredit ces propos : *« il ne faut pas renouveler l'article 195, car le*

¹¹⁴¹ Agence de la police nationale, L'orientation raisonnable de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête, , 2005, p.17

¹¹⁴² *Ibid.*, p.117

pouvoir d'enquête est déjà attribué aux officiers de police dans l'article 196, qui permet dans les faits aux officiers de police judiciaire de déclencher et conduire une enquête criminelle, s'il n'y a pas de directive d'un procureur qui interdit de mener cette enquête. De plus, les divers textes juridiques relatifs à l'organisation de la police affirment l'accomplissement de l'enquête comme une fonction principale de la police »¹¹⁴³. La police répondit alors qu'il fallait éclaircir les nombreuses lacunes et ambiguïtés de l'ancien code dans le nouveau code¹¹⁴⁴.

474. La police proposa également de supprimer l'article 196 du Code de procédure pénale et l'article 53 de loi sur le parquet qui définissent l'autorité hiérarchique fonctionnelle des procureurs sur les officiers de police judiciaire. Selon la police, le procureur n'étant ni un magistrat indépendant, ni un pouvoir judiciaire, mais un simple fonctionnaire rattaché au ministère des affaires juridiques, il n'est donc pas raisonnable que des fonctionnaires du ministère des affaires juridiques aient le droit de direction et de surveillance sur les fonctionnaires de police, rattachés au ministère de affaires intérieures. Cette relation autoritaire de maître à serviteurs entre des fonctionnaires de deux organes enquêteurs différents n'était plus valable dans le nouveau gouvernement démocratique de Corée du sud. Ainsi, les procureurs et les officiers de police judiciaire devaient être indépendants les uns des autres¹¹⁴⁵. A l'inverse, le parquet refusait la suppression de système de subordination entre le parquet et la police, en argumentant que *« sans la direction ou le contrôle du procureur ayant un statut « quasi-judiciaire », la police deviendrait facilement instrument du pouvoir exécutif, car son organisation est fortement hiérarchisée et centralisée »*¹¹⁴⁶. Ainsi, le parquet demandait une décentralisation de la police, voulant mettre la police sous l'autorité directe des préfets ou des maires (élus par les citoyens) avant de mettre en place une quelconque autonomie de la police au niveau de l'enquête criminelle. A cette proposition, la police répondit : *« Étant donné que le parquet est également une organisation bureaucratique, hiérarchisée, centralisée et dépendante du pouvoir exécutif, tout comme la police, il serait plus convenable que le parquet et la police jouent le rôle de frein et de contre poids l'un pour l'autre, afin qu'il n'y ait aucun abus des deux côtés »*¹¹⁴⁷.

¹¹⁴³ Le parquet suprême, L'opinion sur la répartition conciliable du pouvoir d'enquête, 2005, p.24

¹¹⁴⁴ Agence de la police nationale, *op.cit.*, pp.118-119

¹¹⁴⁵ *Ibid.*

¹¹⁴⁶ Le parquet suprême, *op.cit.*, pp. 29-30

¹¹⁴⁷ Agence de la police nationale, *op.cit.*, p.120

475. Enfin, le parquet ajouta que l'autorité hiérarchique du procureur était indispensable pour protéger la liberté individuelle contre les actes restrictifs des officiers de police judiciaire¹¹⁴⁸. Mais selon la police, « *les directives des procureurs au cours des enquêtes de police n'ont pas naturellement pour but de surveiller ou contrôler l'officier de police judiciaire pour protéger les libertés individuelles, mais orienter et conduire les enquêtes, en elles-mêmes un acte attentatoire aux libertés individuelles* »¹¹⁴⁹. De fait, la police demanda que « *le procureur abandonne son droit d'intervenir durant une enquête de police, afin qu'il soit un réel protecteur des libertés individuelles* »¹¹⁵⁰. Cependant, la police ne remit pas en cause le rôle du procureur « *de donner des critères généraux concernant une enquête criminelle et le déclenchement de l'action publique* », admettant ainsi la nécessité d'un conseil juridique et d'un contrôle judiciaire des procureurs sur les enquêtes de police. Mais la divergence d'opinions des deux organes continua encore longtemps, et il fallut que la commission consultative de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête judiciaire joue le rôle de médiateur et trouve une solution conciliante entre les deux parties.

2° Des solutions conciliantes

476. Composée de 12 membres sélectionnés par le parquet et la police¹¹⁵¹, la commission consultative de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête judiciaire fut mise en place le 20 décembre 2004 afin concilier la police et le parquet sur la question de la réforme des rapports entre les deux organes. Les membres de la commission se réunirent pas moins de 15 fois à huis-clos, afin de préparer le débat public qui se déroula du 20 décembre 2004 au 2 mai

¹¹⁴⁸ Institut de la politique de sécurité publique, Etude sur la réforme du système d'enquête de police, Edition KNPU, 2005, p.303.

¹¹⁴⁹ *Ibid.*, p.303.

¹¹⁵⁰ *Ibid.*, pp.303-304.

¹¹⁵¹ Les personnes recommandées par la police : CHOI Yeong-Hi (Vice-chef du journal Neil), CHO-Gouk (Professeur de droit à l'université Séoul), KIM Hi-Soo (Avocat), OH Chang-Ik (Directeur de l'association des droits de l'homme), SEO Bo-Hak (Professeur de droit à l'université Gyeong-Hee), HONG Yeong-Gi (Inspecteur général de la police nationale) ; Les personnes recommandées par le parquet : JEONG Oung-Seok (Professeur de droit à l'université Seogyong) KIM Il-Su (Professeur de droit à l'université Korea), KIM Hi-Deok (Avocat), KIM Hi-Jea (Procureur général), SEO Gyeong-Seok (Directeur exécutif de l'association pour la justice de l'économie) HWANG Deok-Nam (Avocat).

2005. Mais à l'intérieur même de la commission, les membres se divisèrent par ceux proches du parquet et ceux proches de la police. Alors que les membres proches du parquet voulaient maintenir le système actuel, les membres proches de la police voulaient transformer le lien de subordination entre le parquet et la police en lien de coopération. Si la commission n'a pas finalement trouvé une solution définitive sur la question, elle élaborait des solutions conciliantes entre les deux parties.

477. Le professeur de droit CHO-Guk proposa un projet réaliste portant sur la répartition du pouvoir d'enquête afin d'équilibrer le trop grand décalage entre les deux institutions : « *L'article 195 (L'enquête criminelle du procureur et de l'officier et de l'agent de police judiciaire) 1° Dans la mesure où le procureur, l'officier de police judiciaire ou l'agent de police judiciaire apprécie qu'il y a une infraction commise, il doit mener l'enquête sur le faits, l'auteur et les preuves de l'infraction ; 2° Les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire seront énumérés par décret présidentiel ; L'article 196 (La relation entre le procureur et l'officier et l'agent de police judiciaire) 1° Le procureur peut diriger les enquêtes criminelles menées par les officiers et agents de police judiciaire sur les infractions graves qu'un décret présidentiel indiquera ; 2° Le procureur peut donner des directives générales nécessaires pour la bonne coopération avec l'officier ou l'agent de police judiciaire ; 3° Le procureur peut donner des critères généraux concernant une enquête criminelle et demander à l'officier et l'agent de police judiciaire de suppléer à l'enquête, s'il est nécessaire pour l'action publique; 3.L'officier ou l'agent de police judiciaire doit envoyer au procureur les documents et les preuves dès qu'il termine une enquête*»¹¹⁵². Selon cette proposition, le pouvoir d'enquête était également attribué à la police judiciaire et aux procureurs. Le procureur n'avait plus d'autorité hiérarchique sur les officiers de police judiciaire au niveau des affaires légères, et un décret présidentiel énuméra les affaires dites graves, où les procureurs pouvaient intervenir et diriger. D'après le professeur, la relation entre le parquet et la police judiciaire ne devait pas être principalement hiérarchisée mais il fallait établir une relation d'égal à égal. Ainsi, il proposa de permettre aux procureurs de donner des critères généraux au niveau de l'enquête faite par la police, afin d'assurer l'unité et l'égalité de

¹¹⁵² CHO-Guk, La conciliation du pouvoir d'enquête entre le parquet et la police sur le principe de pragmatisme, in L'orientation d'une conciliation raisonnable sur le pouvoir d'enquête, L'agence de police nationale, 2005, p.28-29

traitement des affaires pénales.¹¹⁵³ Mais au contraire, dans le cadre d'infractions graves énumérées dans un décret présidentiel postérieur, le procureur avait une sorte d'autorité hiérarchique sur les officiers de police judiciaire. Ainsi, les activités de police judiciaire devaient se dérouler sous la direction « concrète » et « immédiate » du procureur¹¹⁵⁴.

478. Les membres proches du parquet, dont SEO Gyeong-Seok, proposèrent de développer l'idée du professeur CHO-Guk et d'en faire une solution possible pour résoudre ce problème.¹¹⁵⁵ Inspirée par les idées de CHO-Guk, l'avocate HWANG Deok-Nam proposa que « *les activités de la police judiciaire seraient généralement menées sous la direction du procureur, mais qu'exceptionnellement, les activités de la police judiciaire seraient autonomes dans le cadre d'infractions légères qu'un décret présidentiel postérieur indiquerait* »¹¹⁵⁶. Malgré les efforts de la Commission pour trouver une solution conciliante entre les deux parties, le parquet et la police refusèrent toutes négociations, en restant fermement sur leurs positions. Le parquet continua de s'opposer au changement du système actuel, en affirmant qu'« *il est dangereux pour les citoyens de modifier le système d'enquête criminelle en vigueur* »¹¹⁵⁷. Et la police refusa les différentes propositions de la Commission, en affirmant qu'« *il n'est pas convenable de distribuer partiellement le pouvoir autonome d'enquête à la police en fonction de la gravité d'une infraction, car le contrôle réciproque entre les deux organes enquêteurs ne pourra avoir lieu dans les affaires graves. Cela causera d'ailleurs un conflit fréquent concernant la compétence entre les deux organes, parce qu'il sera souvent impossible de décider notamment au début de l'enquête si l'affaire concernée devrait être soumise à la direction du procureur ou au premier chef de la police judiciaire* »¹¹⁵⁸.

479. En conclusion de ce chapitre, depuis sa naissance, influencée fortement par le droit colonial japonais dont les bases sont le droit français, le Code de procédure pénale indique

¹¹⁵³ *Ibid.*, p.29

¹¹⁵⁴ *Ibid.*, pp.32-33

¹¹⁵⁵ Le parquet suprême, Le rapport sur les activités de la commission consultative de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête, 2005, p.37

¹¹⁵⁶ Journal 'Ne-il' du 13 Avril 2005 ; « *Le comité consultatif de la conciliation du pouvoir d'enquête judiciaire, Le discours concentré sur le projet de conciliation du professeur CHO-Guk* »

¹¹⁵⁷ Journal 'Hangeorae' du 11 Avril 2005 : « *Le parquet sévère... Le repart à Zéro* »

¹¹⁵⁸ L'agence de la police nationale, L'orientation désirable de la réforme de procédure pénale, 2011, pp.265-267

que les relations entre police-parquet sont hiérarchisées. Cette hiérarchisation des deux organes d'enquête fut renforcée, bien qu'elle soit supposée provisoire lors de la législation du Code de procédure pénale et qu'elle fasse l'objet des vifs débats pour la réforme. Ainsi, les articles 195 et 196 du Code confient encore au procureur le monopole du pouvoir d'enquête et le pouvoir de diriger les activités de la police judiciaire. Selon les textes, le procureur est le maître de l'enquête criminelle, alors que l'officier de police judiciaire n'est que l'auxiliaire du procureur au niveau de cette enquête. Ainsi, le procureur délègue son pouvoir d'enquête à l'officier de police judiciaire, donnant directives ou ordres concrets d'obéir pour le bon déroulement de l'enquête criminelle.

480. De plus, dans la loi sur le parquet, l'article 4, numéro 2, définit le rôle de direction des officiers de police judiciaire comme un devoir, mais également un pouvoir des procureurs, et l'article 53 définit l'ensemble des officiers et des agents de police judiciaire rattachés à la police comme une partie organique du parquet : « *Les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire doivent se soumettre aux ordres des procureurs sur les actes d'enquête* ». De ce fait, le procureur, commande généralement la police judiciaire au niveau des enquêtes¹¹⁵⁹. Le ministre des affaires juridiques réglementa en 1959 les devoirs de la police judiciaire, considérant la police comme un « organe d'enquête auxiliaire » du parquet. D'une part, « *l'officier de police judiciaire doit informer immédiatement le procureur compétent des crimes majeurs* »¹¹⁶⁰. D'autre part, outre l'information relative à l'enquête, il avait l'obligation de fournir tous les renseignements jugés nécessaires pour le procureur et devait informer sans délai le procureur des faits et des mesures policières prises pour empêcher tous troubles sociaux (émeutes, mouvements sociaux ou politiques, manifestations ...)¹¹⁶¹. De plus, les officiers et agents de police judiciaire devaient informer les procureurs d'une possible aggravation de l'état de santé d'un prévenu s'il était arrêté ou mis en détention¹¹⁶². Et lorsqu'une enquête était terminée, l'officier de police judiciaire

¹¹⁵⁹ LEE Jae -Sang, Procédure pénale. Bakyongsa, 2006, p. 181

¹¹⁶⁰ L'article 11 du règlement sur la fonction de l'officier de police judiciaire et de l'agent de police judiciaire: il y a vingt-deux catégories d'information. De n°1 à n°20 pour des crimes précis, n°21 pour les crimes qui attirent l'attention sociale ou influence considérablement les politiques gouvernementales, et enfin n°22 pour les choses ordonnées par le procureur de la République

¹¹⁶¹ Art 12 du règlement préc.

¹¹⁶² Art. 24 du règlement préc.

devait transférer l'affaire au procureur¹¹⁶³. Enfin, concernant les affaires de plainte ou de dénonciation, elles devaient être traitées dans les deux mois par la police judiciaire, qui ne pouvait obtenir une prolongation du délai qu'après avoir reçu une autorisation d'un procureur¹¹⁶⁴. La liste des devoirs et obligations de la police judiciaire vis-à-vis du parquet est encore très longue et variée.

481. Par ailleurs, les divers textes juridiques permettent au procureur, au motif qu'il est un protecteur des droits de l'homme, de contrôler et diriger les activités coercitives de la police judiciaire, qui devait passer par l'intermédiaire d'un procureur pour obtenir un mandat d'un juge pour procéder à une perquisition, une saisie ou une détention provisoire. De plus, les procureurs devaient inspecter régulièrement les cellules de détention dans les commissariats afin de vérifier si les personnes détenues ou en garde à vue ne l'étaient pas de manière arbitraire ou abusive : l'article 198-2, alinéa 1 du Code de procédure pénale, énonce que « *le procureur doit inspecter plus d'une fois par mois les lieux de détention et d'arrestation. Le procureur doit, durant son inspection, interroger les personnes arrêtées ou détenues, et examiner les documents relatifs à celles-ci* ». Et l'alinéa 2 indique que « *le procureur doit acquitter immédiatement toute personne arrêtée ou détenue, et ordonner l'envoi de l'affaire au parquet, lorsqu'il existe des motifs raisonnables de soupçonner qu'elle a été arrêtée ou détenue de manière illégale* »¹¹⁶⁵. Et pour garantir l'obéissance de l'ensemble du personnel de la police, tout fonctionnaire de police désobéissant au parquet pouvait être pénalement accusé d'entrave à la protection des droits de l'homme par un procureur. L'article 139 du Code pénal¹¹⁶⁶ dispose en effet que « *lorsque la personne en charge de la fonction de police ou l'aide de cette fonction fait obstacle à l'exécution du devoir garantissant des droits de*

¹¹⁶³ Art 54 du règlement

¹¹⁶⁴ Art.39 du règlement

¹¹⁶⁵ Selon le code, le parquet doit inspecter plus d'une fois par mois les lieux de détention, mais cette mesure n'était pas respectée dans la réalité. Dans les faits, le parquet effectuait une inspection des cellules de détention des commissariats lorsqu'il effectuait une inspection des affaires administratives (une fois par semestre, d'après l'article 34 du règlement sur les affaires et le travail du parquet). En outre, l'article 34 permet au parquet d'examiner l'ensemble des services d'enquête de la police judiciaire, y compris les services administratifs, comme s'il s'agissait d'une inspection interne.

¹¹⁶⁶ Ce texte inscrit au début dans l'article 21, dernier alinéa, des Instructions militaires américaines n°176 s'est inséré dans le Code pénal du 18 septembre 1953. Lors de son adoption, il y a eu un vif débat entre la police et le parquet ; Il fut finalement adopté pour renforcer le pouvoir du parquet sur la police judiciaire. Depuis sa mise en place, un seul officier de police fut condamné sur le fondement de cet article en 2006.

l'homme du parquet ou ne respecte pas ses ordres, elle peut être punie d'un emprisonnement inférieur à 5 ans ou d'une suspension inférieure à 10 ans ».

Conclusion de la Deuxième Partie

482. La hiérarchisation sud-coréenne entre le parquet et la police trouve ses origines dans le Code napoléonien d'instruction criminelle. Et durant les différentes époques et régimes, le parquet coréen a renforcé sa suprématie sur la police. Ainsi, le parquet est de nos jours l'acteur principal¹¹⁶⁷ d'une enquête criminelle, faisant des officiers de la police judiciaire ses auxiliaires¹¹⁶⁸. Avec l'absence de fonction de juge d'instruction dans le droit coréen, c'est au parquet de procéder aux actes d'instruction en tant que « super-enquêteur », chargé d'accomplir les enquêtes sur les affaires les plus sensibles et pouvant engendrer des polémiques importantes. De plus, le parquet coréen, étant considéré comme une autorité quasi judiciaire, a le droit de diriger et contrôler les activités coercitives de la police judiciaire lors d'une enquête. Ainsi, le parquet coréen joue à la fois le rôle d'enquêteur et de magistrat.

483. De plus, il peut également lancer ou annuler une poursuite judiciaire, en se basant sur sa libre appréciation et les résultats de l'enquête préalable, ce qui représente une situation dangereuse où un même et unique organe monopolise le pouvoir d'enquête mais également le pouvoir de poursuite. Comme le souligne Cambacérès, lors de débats législatifs sur le Code d'instruction criminelle en 1808, « *par son institution, le Ministère public est partie ; à ce titre, il lui appartient de poursuivre, mais par cela même il serait contre la justice de le laisser faire des actes d'instruction (...) Le procureur impérial serait un petit tyran qui ferait trembler la cité... tous les citoyens trembleraient s'ils voyaient dans les mêmes hommes le pouvoir de les accuser et celui de recueillir ce qui peut justifier leur accusation (...)* »¹¹⁶⁹. C'est exactement ce qui se passe actuellement en Corée. Le parquet est un organe puissant et redoutable, allant jusqu'à influencer la politique du pays. Ainsi l'on nomme sarcastiquement cette situation « la République du parquet », afin de souligner le poids du parquet et son

¹¹⁶⁷ Art. 195 du Code de Procédure pénale du 23 septembre 1954

¹¹⁶⁸ Art.196 du Code de Procédure pénale du 23 septembre 1954

¹¹⁶⁹ Adhémar ESMEIN, Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XIIIe siècle jusqu'à nos jours, 1882, p.530 ; Jean PRADEL, Procédure pénale, 16^e édition, Cujas, 2011, p. 29

influence dans toutes les activités gouvernementales. C'est pour cette raison que le parquet coréen fait actuellement l'objet d'une réforme urgente et totale.

CONCLUSION GENERALE

484. Le droit français a eu une influence majeure dans la formation historique du droit coréen. La modernisation du système judiciaire coréen ne fut pas volontaire mais forcée par l'empire japonais. C'est à travers cette modernisation que le système judiciaire français fut transmis indirectement à la Corée. Cette transmission n'étant pas directe, le système judiciaire qui fut transmis avait subi quelques modifications opérées par les japonais, afin de satisfaire leur doctrine impérialiste et coloniale. Lors de la tutelle militaire américaine, les États-Unis tentèrent de faire adopter le modèle américain à la Corée, mais les législateurs et les juristes coréens, qui avaient reçu une éducation japonaise, gardèrent les anciens systèmes coloniaux ne rajoutant que quelques principes du droit américain lors de la codification de la procédure pénale, toujours en vigueur de nos jours. Pour ces raisons, le système judiciaire actuel de Corée a une structure plus ou moins différente de celle des autres pays, y compris du système judiciaire français.

485. Si chaque pays a, de nos jours, son propre système d'enquête criminelle avec ses propres évolutions historiques et culturelles, tous les pays démocratiques portent une attention particulière à surveiller et contrôler son appareil judiciaire afin de garantir la protection des droits et libertés de ses citoyens. Le système d'enquête criminelle coréen a encore des lacunes à ce niveau. En effet, le parquet et la police sont organisés de manière extrêmement hiérarchisée et centralisée et ainsi, très dépendants des pouvoirs politiques. Même si les différents régimes démocratiques tentèrent d'améliorer la neutralité politique de ces organes, en instaurant quelques garanties statutaires des procureurs et des hauts fonctionnaires de la police, malgré tout, ceux-ci restent possiblement influençables par les pouvoirs politiques via leur organisation hiérarchisée et centralisée. Il faudrait que la police départementale se retrouve sous l'autorité des préfets élus, et limiter le rôle de la police nationale dans la prévention et la répression des infractions, voire faire élire les chefs des commissariats de la police. Mais le parquet coréen, possédant un statut quasi-judiciaire, ne devrait pas être soumis aux préfets, afin de préserver la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif. Il serait également convenable de faire élire le chef des parquets par le peuple. Avec la

démocratisation du pays, la réforme de deux organes d'enquête est devenue un sujet important, et nous pouvons dire qu'une décentralisation de deux organes est, sans aucun doute, un excellent moyen pour rendre le parquet et la police plus indépendants du pouvoir central.

486. L'autre problème du système judiciaire coréen est la concentration de pouvoirs, souvent incompatibles, dans le parquet. Les procureurs sont les seuls maîtres de l'enquête et la poursuite criminelle ; n'ayant aucun contre-pouvoir, ils peuvent disposer des officiers et agents de police judiciaire en tant qu'auxiliaires, ce qui fait du parquet un organe tout-puissant. Mais afin d'éviter un abus du parquet, une répartition du pouvoir d'enquête est nécessaire et fit l'objet de réformes judiciaires à plusieurs reprises. Ces réformes ont engendré de nombreuses confrontations entre le parquet et la police. Juridiquement, le parquet, en tant que responsable de l'enquête et de l'action publique, dirige les actes de la police judiciaire qui doit se soumettre à sa direction. L'autoritarisme du parquet a entraîné des demandes constantes de modification de la loi par la police, afin d'être plus indépendante au niveau de l'enquête. Mais, le parquet persiste à maintenir son statut de « maître » d'enquête, affirmant qu'il s'agit là d'un acte ayant pour but de garantir les droits de l'homme et surveiller les agissements de la police. En revanche, la réforme judiciaire qui est en train d'être effectuée, veut diminuer le pouvoir du parquet et faire de la police un contre-pouvoir. Mais, inversement, si l'on donne trop de pouvoir à la police, cela risque d'engendrer un « Etat de la police » ou une « police fasciste ». C'est pourquoi cette attribution de l'autonomie au niveau de l'enquête doit se faire en même temps qu'une décentralisation de la police.

487. Cependant, le paquet coréen est d'une rare efficacité au niveau de l'enquête criminelle, gérant parfaitement les affaires les plus complexes et les plus sensibles, que cela concerne des infractions financières, de crimes de corruption... Mais malgré cela, il faudrait que le parquet joue davantage son rôle de « directeur de toute l'activité de police judiciaire » que celui d'« acteur principal de la police judiciaire », c'est-à-dire, que les procureurs ne devraient pas intervenir de manière concrète dans les enquêtes, accomplies par la police judiciaire, ou en mener, mais simplement donner des conseils juridiques pour la bonne poursuite de l'affaire. Car un parquet qui est « *en charge de l'enquête, ne peut raisonnablement veiller, en même temps, à la garantie des droits de la personne* »¹¹⁷⁰. Pour ce faire, il est nécessaire de

¹¹⁷⁰ Le monde du 7 Janvier 2009 'Nicolas Sarkozy confirme qu'il veut supprimer le juge d'instruction'

supprimer le corps de police judiciaire au sein du parquet, en le déplaçant dans la police. De plus, il est également nécessaire de réformer l'organisation centralisée et militarisée du parquet, mais aussi le déroulement de la carrière des procureurs pour renforcer leur neutralité politique, et ainsi protéger le déroulement des enquêtes de la police judiciaire de toutes influences politiques extérieures.

488. Le troisième problème du système d'enquête coréen se trouve dans son article 196 du Code de procédure pénale, qui dispose que « *l'officier de police judiciaire doit conduire une enquête après avoir reçu la directive du procureur* ». D'après ce texte, l'officier de police judiciaire doit recevoir l'ordre du parquet avant de commencer une enquête, bien que dans la pratique, la police puisse déclencher et mener une enquête criminelle de son propre chef. Pour supprimer ces écarts entre la loi et la réalité, l'Assemblée nationale a décidé, à la grande majorité, de renforcer le rôle de l'officier de police judiciaire, lui donnant un propre pouvoir d'enquête : désormais l'officier de police judiciaire a la charge de déclencher et mener l'enquête criminelle de manière autonome, sans attendre une directive d'un procureur. Cependant, les législateurs n'ont pas retiré la direction du procureur sur les officiers de police judiciaire. L'article 196 du Code a été modifié le 17 juillet 2011 ainsi : « *1° En tant qu'officier de police judiciaire, le contrôleur général de police, le commissaire général de police, le commissaire de police, le commandant de police ou le lieutenant de police doivent suivre la directive du procureur pour toute enquête criminelle ; 2° Dans la mesure où l'officier de police judiciaire prend connaissance d'une infraction commise, il doit déclencher et mener l'enquête criminelle sur l'infraction, son auteur et les preuves de l'infraction ; 3° L'officier et l'agent de police judiciaire doivent respecter la directive du procureur. Les dispositions relatives au droit de direction du procureur seront réglées par un décret présidentiel ; 4° En tant qu'agents de police judiciaire, le brigadier de police et le gardien de paix doivent seconder l'enquête criminelle(...)* ».

489. D'ailleurs, il faut remarquer que selon l'article 196-3°, les deux organes d'enquête, le parquet et la police sont chargés de préparer le projet du décret présidentiel portant sur les dispositions relatives au droit de direction du procureur sous l'arbitrage du premier ministre : il s'agit là d'une véritable occasion pour, enfin, équilibrer les pouvoirs de ces organes d'enquête dans la procédure pénale. Si ce décret présidentiel finit par assurer une petite autonomie de l'enquête de la police avec l'accord entre les deux organes, cela peut être un petit contrepoids au parquet. Ainsi, les demandes que la police a pendant longtemps formulées

seraient partiellement acceptées. Mais, la seule règle selon laquelle la police peut déclencher et mener une enquête d'office ne suffira pas pour rendre égales ou coopératives les relations entre police-parquet sur le terrain, car le parquet a toujours le droit de diriger la police pour toutes les enquêtes criminelles. De plus, le parquet a le pouvoir de contrôler, à tout moment, toutes les activités coercitives de la police judiciaire selon le principe de l'*Habeas corpus*. Ainsi, le parquet peut stopper ou bafouer le déroulement d'enquêtes de police, s'il le veut. Sans encadrement de ces pouvoirs hiérarchiques du parquet sur la police, il ne sera pas possible de voir que la police enquête sur des infractions commises par des procureurs¹¹⁷¹. Et ainsi, le parquet restera comme un privilégié de la société coréenne.

L'histoire continue...

¹¹⁷¹ Exemple n°1 : En 2007, l'ancien procureur KIM Yong-chul, qui a été recruté par le Conglomérats SAMSUNG juste après sa retraite du parquet et a travaillé pour la relation entre SAMSUNG et le parquet, a publiquement dénoncé qu'il y avait plusieurs hauts procureurs à qui il a régulièrement donné un somme importante d'argent (Au total 4,000,000 euros) de SAMSUNG. Le parquet coréen, après avoir procédé à une investigation « pharisaïque », n'a mis en accusation aucun procureur, ni le PDG de SAMSUNG LEE Geon-Hee qui a ordonné à KIM de corrompre les procureurs. Parmi les procureurs dénoncés, il y avait notamment l'ancien ministre des affaires juridiques KIM Sung-Ho et le procureur général du haut parquet LEE Jong-chan.

Exemple n°2 : En 2010, un homme d'affaires a publiquement (par l'émission télévisée : La cahier de PD, *PD sucheob* 피디수첩) dénoncé qu'il était un « sponsor » du parquet, tout en offrant régulièrement aux 57 procureurs anciens et actuels de l'argent, un pot-de-vin, un service sexuel pendant Plus de 20 ans. La colère publique a entraîné le parquet à déclencher l'investigation, mais aucun procureur n'a été pénalement condamné.

BIBLIOGRAPHIE

I.- OUVRAGES GENERAUX

En français

- OUVRAGES D'HISTOIRE

- BELLON, Discours d'ADRIEN DUPORT (de l'Assemblée Constituante) sur l'établissement des jurés, la Police de sûreté, et la Justice criminelle, Gaultier-Laguionie, 1827
- BOISSONADE Gustave, Projet du Code de procédure criminelle pour l'Empire du Japon, accompagné d'un Commentaire, Tôkyô, Kokubunsa, 1882
- CARNOT Joseph-François-Clément, De l'instruction criminelle, considérée dans ses rapports généraux et particuliers avec les lois nouvelles, et la jurisprudence de la Cour de cassation, [s.n].1812
- CREMAZY Laurent, Le texte complémentaire du Code pénal de la Corée, 1906
- DELAMARE Nicolas, Traité de la police, Brunet, 1705-1738
- ESMEIN Adhémar, Histoire de la procédure criminelle en France et spécialement de la procédure inquisitoire depuis le XIIIe siècle jusqu'à nos jours, Larose et Forcel, 1882
- DUVERGER François, Manuel criminel des juges d'instruction, Cosse et Marchal, 1862
- DUVERGER François, Manuel criminel des juges de paix considérés comme officiers de police judiciaire auxiliaires du procureur du roi et comme délégué du juge d'instruction, Cosse et Marchal, 1835
- GARRAUD René, Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale, 3^e éd, Recueil Sirey, 1907-1929
- HELIE Faustin, Pratique criminelle des Cours et tribunaux, Marchal, 1877
- HELIE Faustin, Traité de l'instruction criminelle ou théorie du Code d'instruction criminelle, Hingray, 1851,
- T.1, « Histoire de la procédure criminelle »
- T.2, « L'action publique »
- T.3, « La police judiciaire »
- LABORDE Adrien, Cours élémentaire de droit criminel conforme au programme des facultés de droit, 2^e éd, Arthur Rousseau, 1898

- LE GRAVEREND Jean-Marie-Emmanuel, Traité de la législation criminelle en France, Bechet Aîné, 1823.
- LINAGE Gustave de, Code d'instruction criminelle « *Leçons de feu Boitard* », Cotillon, 1859
- MANGIN Jean-Henry-Claude, De l'instruction écrite et du règlement de la compétence en matière criminelle, Larose, 1847
- MANGIN Jean-Henry-Claude, Traité des procès-verbaux en matière de délits et de contraventions, Guilbert, 1839
- MANGIN Jean-Henry-Claude, Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle, Larose, 1837
- MONTESQUIEU, De l'esprit des lois, Genève, 1784
- PANSEY Henrion de, De l'autorité judiciaire dans les gouvernements monarchique, Paris, 1810
- SCHENCK Charles-Frédéric, Traité sur le ministère public et de ses fonctions dans les affaires civiles, criminelles et correctionnelles et de simple police, Fournier, 1813
- VILLEY Edmond, Précis d'un cours de droit criminel, Pédone-Lauriel, 1884

- **OUVRAGES DU DROIT CONTEMPORAIN**

- **MANUELS**

- BOULOC Bernard, Procédure pénale, 22e éd, Dalloz, 2010
- FOURMENT François, Procédure pénale, Paradigme, 2012
- HERAUD Alain, MAURIN André, Institutions judiciaires, Sirey, 2002
- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques, Procédure pénale, 3^e édition, LITEC, 2005
- NODA Yosiyuki, L'introduction au droit japonais, Dalloz, 1966
- PRADEL Jean, Procédure pénale, 16^e édition, Cujas, 2011
- RASSAT Michèle-Laure, Procédure pénale, PUF, 1995
- VEDEL Georges et DEVOLVE Pierre, Droit administratif, 12^e éd, PUF, 1992

-**MONOGRAPHIES**

- ALARY Eric, L'histoire de la gendarmerie de la naissance au troisième millénaire, Calmann-Lévy, 2000

- ANGIBAUD Brigitte, Le parquet « *que sais-je?* », PUF, 1999
- AUBERT Jacque et PETIT Raphaël, La police en France, service public, Berger-Levrault, 1981
- AUBOUDIN Michel, TEYSSIER Arnaud, TULARD Jean, Histoire et dictionnaire de la police, Robert Laffont, 2005
- BESSON Antoine, Code annoté de procédure pénale, Libraires techniques, 1958
- BOIS Jean-Pierre, Comte Jacques de Guibert « De la force publique 1790 », Economica, 2005
- BROUILLET Pascal (Sous Dir.), De la Maréchaussée à la Gendarmerie, histoire et patrimoine, Service historique de la Gendarmerie nationale, Maison-Alfort, 2004
- CARROT Georges, Histoire de la police française, TALLANDIER, 1992
- GLEIZAL Jean-Jacques, La police nationale, in Droit et pratique policière en France, PUG, 1974
- CARBASSE Jean-Marie, Histoire du parquet, PUF, 2000
 - MENGES Christine, « *Le statut des gens du roi à la fin de l'ancien régime* » in Histoire du parquet
- MARI Eric de, Le parquet sous la révolution, 1789-1799
- LEYTE Guillaume, Les origines médiévales du ministère public
- DAVID Jacqueline, La participation des gens du roi à la police du royaume pendant l'Ancien Régime
- CREPIN Marie-Yvonne, Le rôle pénal du ministère public
- ROYER Jean-Pierre, Le ministère public, l'enjeu politique au XIXe siècle in Histoire du parquet
- CORNU Gérard (Sous dir.), Vocabulaire juridique, PUF, 2007
- DECOCQ André, MONTREUIL Jean, BUISSON Jacques, Le droit de la Police, Litec, 1998
- EULOGE Georges-André, Histoire de la police et de la gendarmerie, des origines à 1940, Plon, 1985
- GARRIGUE Pierre, Gendarmerie française, histoire de la Gendarmerie, miroir de l'histoire de France, Hologramme, 1990
- GOYET Francisque, Le ministère public en matière civile et en matière répressive et l'exercice de l'action publique, 3^e éd., Sirey, 1953
- GULLIEN Raymond et VINCENT Jean, Lexique des termes juridiques, Dalloz, 2005.
- HALPERIN Jean-Louis et NAOKI kanayama, Droit japonais et droit français au miroir de la modernité, Dalloz, 2008

- INCHAUSPE Dominique, L'Habeas Corpus, Collection « Voix de la cité », 1999
- LAINGUI André et LEBIGRE Arlette, Histoire du droit pénal II La procédure criminelle, Cujas, 1979
- LAMBERT Louis, Précis de police judiciaire « selon le nouveau code comparé à l'ancien », Desvigne et Cie, 1959
- LAMONT-BROWN Raymond, Kempeitai ; Japan's dreaded military police, Sutton publishing, 2002
- LARRIEUR Louis, Histoire de la maréchaussée et la gendarmerie des origines à la quatrième république, Phénix/SHGN, 2002
- LAZERGES Christine (Sous dir.), Les figures du parquet, PUF, 2006
- LE CLERE Marcel, « *Histoire de la police* », Que sais-je ?, PUF, 1973
- LEFER Antoine, Histoire de la police, Jacques Grancher, 1982
- LEIGRE Arlette, Les dangers de Paris au XIIe siècle. L'assassinat de Jacques Tardieu, lieutenant criminel au Châtelet et sa femme, Albin Michel, 1991
- LEIGRE Arlette, La police, une histoire sous influence, Gallimard, 1993
- LORGNIER Jacques, Maréchaussée, histoire d'une évolution judiciaire et administrative, L'Harmattan, 1995
- LUC Jean-Noël (sous la dir.), Gendarmerie, Etat et société au XIXe siècle, Publications de la Sorbonne, 2002
- MOITRY Jean-Huvert, Le droit japonais, « que sais-je », PUF, 1988
- NAPOLIE Paolo, Naissance de la police moderne : pouvoir, normes, société, La découverte, 2003
- OLIVIER-MARTIN François, La police économique de l'Ancien Régime, Loysel, 1988
- PARRA Charles et MONTREUIL Jean, Traité de procédure pénale policière, Quillet, 1970
- PERROUDON Didier, « La police municipale », in Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, DALLOZ, 2008
- PICARD Etienne, La notion de police administrative, LGDJ, 1984
- PINCEL Isabelle et SUDRE Frédéric, Le ministre public et les exigences du procès équitable, Bruyant, 2003
- ROUSSELET Marcel, Histoire de la magistrature française des origines à nos jours, Plon, 1957
- ROUSSEL Gildas, Les procès-verbaux d'interrogatoire, L'Harmattan, 2005
- SAINT-GERMAIN Jacques, La Reynie et la police au grand siècle : D'après de nombreux documents inédits, Hachette, 1962

- SUEUR Philippe, Histoire du droit public français, XVe-XVIIIe siècle : la genèse de l'Etat contemporain, PUF, 2001
- TULARD Jean, Joseph Fouché, Fayard, 1998
- TULARD Jean, La police de Paris sous la Révolution, L'information historique, 1962
- WANG Dominique T.C., Les sources du droit japonais, Droz, 1978

En Coréen

- **OUVRAGES DU DROIT CONTEMPORAIN**

- BAK Eun-Kyeon, L'étude sur les fonctionnaires coréens pendant l'occupation japonaise, Hakminsa, 1999
- BAK No-Seob, La police comparée, Sousayeongusa, 2006
- BAK Chang-O, Le système judiciaire comparé, Bakyeongsa, 2006
- CHO Byeong-Ok, Mon autobiographie, Mingyosa, 1959
- CHOI Dea-Gyo, l'enseignement sur la nouvelle procédure pénale, Pakyeongsa, 1954
- EUM Sang-Seob, Le pouvoir et la liberté, Gyeon-Gou Sa, 1957
- GANG Jun-Man, Le promenade dans l'histoire moderne de Corée, Inmulgwasasang, 2008
- HAN In-Seob, Les droits pénaux coréens et l'Etat du droit, Han-Oul, 2000
- HEO Nam-O, Histoire du système policier coréen, Dongdosa, 1998
- IM Jong-Guk, L'histoire de Chinilpa (pro-japonais), Dolbegue, 1991
- JEONG Yeong-Dae, L'étude sur le système d'enquête en Corée, Beobmuyeonsuwon, 2007
- JUNG Jin-Hwan, Traité de l'administration policière, Edtion Daemyung, 2006
- KANG Ouk et KIM Sik-Beom, Histoire de la police coréenne, Edition KNPU, 2006
- KIM Heong-Sik, L'histoire moderne de Corée (De 1884 à 1945), Seohemunjib, 2009
- KIM Jeong-Myeong, L'histoire des militaires d'occupation en Choseon, Dang-SeoJeok
- KIM Sang-Ung, 100 ans de la politique pro-japonaise, Dong-Poug, 1995
- LEE-In, Le témoin sur le demi-siècle, Edition Univ-Myeongji, 1974
- Moon Joon Young, La naissance de la justice et du parquet en Coréen, Yeoksabipyongsa, 2010
- MIN Bok-Gi et JEON Youn-Hwan, Commentaires sur le Code de procédure pénale, Beobjeongsa, 1954

- NAM Gi-Jung, L'histoire sur l'empiétement de la justice coréenne par le Japon, Yukbeobsa, 1978
- SEONWOO Jong-Won SEONWOO, Le procureur politique, Gyemyeongsa, 1992
- SHIM Hei-Gi, Histoire du droit coréen, Samyeongsa, 1997
- SHIN Sang-Jun, La structure d'administration de la Corée du sud au début du gouvernement militaire d'Amérique, Hangibogjihengjeong, 1997
- SON Ho-Cheol, La politique contemporaine de la Corée 1945-2011, Imazine, 2011
- YOO Jin-Ho, L'explication sur l'ancienne et la nouvelle Constitution, Edition-Iljogak, 1959

- **MONOGRAPHIES et MANUELS**

- BEAK Jong-Dae , San-Don LEE, La Procédure pénale, 5^e éd, Hongmounsa, 2002
- CHA Yong-Seok, La procédure pénale, 2^e éd, Beobmounsa, 2007
- GANG Seo-Ryong, La nouvelle procédure pénale, Beopjesinbosa, 1955
- KIM Yong-Sik, La nouvelle procédure pénale, Bomungak, 1954
- LEE Gwan-Hee, La Constitution démocratique de la Corée, Pakyeongsa, 2008
- LEE Jea-Sang, La procédure pénale, 6^e éd, Bakyongsa, 2007
- SHIN Yang-Gyoun, La procédure pénale, Beobmounsa, 2009

En japonais

- **OUVRAGES D'HISTOIRE**

- BOISSONADE Gustave, Projet du Code de procédure criminelle pour l'Empire du Japon, accompagné d'un Commentaire, Tôkyô, Kokubunsa, 1882
- IDEI Yoshio, L'étude sur le système du ministère public, Ministère de la justice, 1939
- MITSUYUKI Jiôr, Le conduit du pouvoir du ministère public, Hôusôukaijatshi, 1939
- NAKAHARA Hidenori, Recueil relatif à la police Meiji, Hôusôukaijatshi ,1980
- Nihonhôrikenkyukai, Le jugement au début de l'ère Meiji, Nihonhôrisôcho Besatsushi, 1942
- TAMANA Tomihiko, Sur l'exécution du mandat et de la peine dans l'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon, Deayang, 1944

- **OUVRAGES DE DROIT CONTEMPORAIN**

-OBINATA Sumio, La police et l'établissement de l'Etat moderne du Japon, Iwanamishôten
1990

-OTANAKA Toshiki, L'analyse historique de la procédure pénale, NipponHyoroncha, 1980

II.-OUVRAGES PARTICULIERS

En français

- **THESES**

-CALVET Henri, Un instrument de la Terreur à Paris ; le comité de salut public ou de surveillance du département de Paris (8 juin 1793-21 messidor an II), Thèse, Univ-Paris, Nizet et Bastard, 1941

-CASERIS René, La gendarmerie dans l'exercice de ses fonctions de police judiciaire, Thèse, Univ-Paris II, 1972

-CAULLET Louis, Des fonctions du procureur de la République et de ses auxiliaires au point de vue de la police judiciaire, Thèse, Univ.-Paris, 1909

-GIGOT Françoise, Les doctrines de l'assemblée constituante relative à l'organisation judiciaire, Thèse, Univ-Paris, 1952

-KIM Young-Sik, Police et politique : Reforme de la police et consolidation de la démocratie en Corée du sud, Thèse, Univ-Grenoble II, 2010

-LACAZE Charles, Des enquêtes officieuses et des officiers de police judiciaire qui y procèdent, Thèse, Univ-Toulouse, 1910

-LEMONDE Marcel, Etude théorique et pratique des rapports entre la magistrature et la police judiciaire en France, Thèse, Univ-Lyon III, 1975.

-LEXTRAIT Carine, Les pouvoirs judiciaires du préfet de 1808 à 1939, Thèse, Univ-Perpignans, 2004.

-PETIT Louis, Les préfets et le Code d'instruction criminelle (Article10), Thèse, Univ-Paris, 1903

-POIZOT Edmond, Le commissaire de police, Thèse, Univ-Paris, 1922

-RASSAT Michèle-Laure, Le ministère public entre son passé et son avenir, Thèse, Univ-Paris, 1967

-RENAUDIE Olivier, La préfecture de police, Thèse, Univ-Paris II, 2007

-VEIGNE Julien, Gabriel Nicolas de La Reynie, premier lieutenant de police, Thèse, Univ-Paris, 1953

-VIEILLEVILLE Henry, Le rôle judiciaire et social du juge de paix, Thèse, Univ-Paris, 1944

- **MEMOIRES**

-ANCEL Baudouin, Génèse et développements de l'article 3, Alinea 1^{er} du Code civil sur les lois de police et de sûreté XVIIIème – XIXème, Mémoire, Univ-Paris II, 2007

-BONNEVILLE Antoine, Police administrative/police judiciaire le cas de la fouille des véhicules, Mémoire, Univ-Paris II, 2002

-GUNKA Charlotte, Le procureur en France et en Pologne : Quelle indépendance face au pouvoir politique ?, Mémoire, Univ-Paris II, 2009

-HASSNI Djamchid, Loi du 3 brumaire an IV Code des délits et des peines, Mémoire, Univ-Paris II, 1980

-PASCAL Parche, La force publique et son droit, Mémoire à Univ-Paris II, 1993

- **RAPPORTS**

-BESSON Antoine, Rapport au Ministre de la justice, 1955

-DOUAI Merlin de, Rapport et Projet de Code des délits et des peines présentés au nom de la commission des onze (Séance du 10 vendémiaire an IV)

-DUPORT Andrien-Jean-François, Rapport, fait au nom des comités de constitution et de jurisprudence criminelle

-Commission Justice pénale et Droits de l'Homme (sous dir. Mireille Delmas-Marty), La mise en état des affaires pénales, 1991

-Conseil d'État, Rapport public 2001 (Jurisprudence et avis de 2000) : les autorités administratives indépendantes, Paris : La Documentation française, 2001

-GUIBERT Jacques Antoine Hippolyte de, De la force publique, 1790

-LOCRE Jean Guillaume, La législation civile ; commerciale et criminelle de la France ; ou commentaire et complément des codes français, Treuttel et Wüst, 1872-32

-LEGER Philippe (Sous la dir.), Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale, 2009

-RABAUT-Saint-Etienne, Rapport sur l'organisation de la force publique, fait au nom du comité de constitution et du comité militaire, 1790

- COLLOQUES

- BERLIERE Jean-Marc et PESCHANSKI Denis (sous la dir.), Pouvoirs et polices au XXe siècle, Edition Complexe, 1997, Actes de Colloque organisé en février 1996 par l'Institution des Hautes Etudes de la Sécurité intérieure d'Histoire du Temps présent (CNRS)
- LEMOINE Pascal, Le statut et le rôle du ministère public dans le système judiciaire français, Conférence à Amman(Jordaine), 13 novembre 2007
- LUC Jean-Noël (sous la dir.), Gendarmerie, Etat et société au XIXe siècle, Publications de la Sorbonne, 2002, p.63, Acte du Colloque organisé les 10 et 11 mars 2000 par le centre de recherches en histoire du XIX siècle (Université de Paris I et de Paris VI –UMR CNRS) avec le concours du service historique de la Gendarmerie nationale
- GAINOT Bernard, La gendarmerie dans la recomposition sociale postrévolutionnaire : La loi organique de 1798
- TIPTON Elisa, De la police du peuple à la police de l'empereur : La police japonaise pendant les années trente
- La Fondation nationale des sciences politiques, Le Parquet dans la République : vers un nouveau Ministère public ?, Colloque du 29 et 30 mai 1995 à l'Assemblée nationale, Association d'études et de recherches de l'Ecole supérieur de la magistrature, 1996
- ROYER Jean-Pierre, Histoire du ministère public, évolutions et ruptures
Institut français des sciences administratives, L'état et sa police en France : 1789-1914, Droz, 1979
- TUDESQ André-Jean, Police et État sous la monarchie de juillet
- TULARD Jean, Le mythe de Fouché
- RIBERETTE Pierre, De la police de Napoléon à la police de la congrégation
- WRIGHT Vincent, Les préfets de police pendant le second Empire ; Personnalité et Problématique

- JOURNAL

- Le monde du 7 Janvier 2009 'Nicolas Sarkozy confirme qu'il veut supprimer le juge d'instruction'

En coréen

- **THESES**

- DO Myeon-Hoe, L'étude sur la procédure pénale pendant 1895-1905, Thèse, Univ-Seoul, 1998
- HEO Dong-Hyeon, L'étude sur l'envoyé de Choseon au Japon en 1881, Thèse, Univ-Korea, 1994
- MOON Joon-Young, L'étude sur la formation historique de l'office du procureur public et du système du procureur en Corée, Thèse, Univ-Seoul, 2004
- MOUN Seong-Do, L'étude sur la formation et l'adoption du habus corpus, *Yeongjangjueoi* en Corée du sud, Thèse, Univ-Seoul, 2001
- MOUN Seong-Do, L'étude sur l'introduction et la formation du mécanisme de mandat dans la rédaction de la procédure pénale en 1954, Thèse, Univ-Seoul, 2001

- **MEMOIRES**

- HAM Hae-Hyun, L'étude sur l'indépendance du pouvoir de l'investigation de la Police, Mémoire, Univ-Dongkuk, 1999
- LEE Yeong-Lan, L'étude sur le pouvoir de réquisition du mandat, Mémoire, Univ-Seoul, 2007
- YANG Ho-Seok, Les problèmes relatifs au système d'habilitation pour la police judiciaire, Mémoire, Univ- Yong-In, 2007

- **RAPPORTS, STATISTIQUES, RESSOURCES OFFICIELLES**

- CHO-Guk, La conciliation du pouvoir d'enquête entre le parquet et la police sur le principe de pragmatisme in « L'orientation d'une conciliation raisonnable sur le pouvoir d'enquête », L'agence de police nationale , 2005
- EUM Se-Yeong, Le rapport après la visite au ministère de la justice au Japon, 1881
Institut de la politique de sécurité publique, Etude sur la réforme du système d'enquête de police, Edition KNPU, 2005
- KIM Seon-Tek, l'étude sur les articles de la Constitution en ce qui concerne le pouvoir de réquisition du mandat, L'agence de police nationale, 2008
- L'envoi spécial aux Etats-Unis, Le rapport relatif au système judiciaire américain, Beop-Jeong n°2-9, Seoul, 1947

- L'histoire de la force militaire américaine en Corée, Dolbegue, 1973
- La direction de la sûreté publique, Histoire de la Police coréenne (août 1948 – mai 1961), 1962
- La direction centrale de la sûreté nationale, Histoire de la police sud-coréenne, 1973
- L'agence de police nationale, L'annuaire de police nationale, 2011
- L'agence de la police nationale, L'orientation désirable de la réforme de procédure pénale, 2011
- L'agence de la police nationale, L'orientation raisonnable de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête, 2005
- L'agence de la police nationale, Les polices étrangères, Seoul, 2002
- L'agence de la police nationale, Le dictionnaire de la police nationale, Seoul, 1997-2008
- L'agence de la police nationale, 50 ans d'histoire de la police, Seoul, 1995
- Le parquet suprême, L'annuaire, 2010
- Le parquet suprême, Le projet portant la distribution désirable du pouvoir d'enquête, 2006
- Le parquet suprême, Le rapport sur les activités de la commission consultative de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête, 2005
- Le parquet suprême, L'histoire de la loi du parquet, 1996
- Le parquet suprême, Histoire du parquet coréen, 1976
- L'agence de police nationale, L'histoire de la police nationale pendant 60 ans, 2007
- L'institution coréenne de Criminologie, Le recueil des sources relatif à la rédaction de la procédure pénale coréenne, 1990
- Le Ministère de la Justice, La Statistique du parquet coréen pendant 30 ans, Seoul, 1978
- Le parquet suprême, Histoire de la loi sur le parquet, Seoul, 1996,
- SEO Bo-Hak, L'étude pratique sur le pouvoir monopole du procureur pour la requête du mandat au niveau de la Constitution, L'agence de police nationale, 2009
- SEO Bo-Hak, La répartition raisonnable du pouvoir d'enquête en faveur de la neutralité du pouvoir d'enquête, L'agence de police nationale, 2002

- **JOURNAUX**

- Journal 'Ne-il' du 13 Avril 2005 ; « *Le comité consultatif de la conciliation du pouvoir d'enquête judiciaire, Le discours concentré sur le projet de conciliation du professeur CHO-Guk* »
- Journal 'Hangyeorae' du 11 Avril 2005 : « *Le parquet sévère... On repart à Zéro* »

-Journal Choseonilbo du 19 mai 1946

En japonais

- MEMOIRE

-LEE Un-Ju, L'influence japonaise sur le système de la police coréen, Mémoire, Univ-Keio, Tôkyô, 1996

- RAPPORT

-HIRAI Hikosaburo, Le système de ministère public, Le ministère de la justice, 1939

III.-ARTICLES

En français

-BESSON Antoine, La réforme de la procédure pénale, R.S.C., 1959

-BUISSON Jacques, Force Publique, Répertoire du droit pénal, Dalloz, 2002

-ISHIKAWA Yuichiro, La genèse de la police au Japon (1868-1880) : L'appropriation du modèle français par un État non-occidental, in Le Nouveau Défi de la Constitution japonaise : Les théories et pratiques pour le nouveau siècle, L.G.D.J, 2004

-LE CLERE Marcel, « Police ; unité ou dualité », Rev. Adm. 1979

-LEMOINE Pascal, Ministère public, Juris-Classeur Procédure pénale, 2000

-MALIBERT Paul, Le ministère public, in Jurisclasseur « procédure pénale », Litec, 1994

-MONNIER Raymonde, « Un nouveau magistrat municipal, le commissaire de police parisien de l'an II », Bulletin de la Société de l'histoire de Paris et de l'Ile-de-France, 1987

-MONTREUIL Jean , Police judiciaire, Edition du Juris-classeur du 1999

-OKUBO, La querelle sur le premier Code civil japonais et l'ajournement de sa mise en vigueur : revus du législateur étranger ?, in BOISSONADE et la Réception du droit français au Japon, Paris, Société de Législation Comparée, 1991

- PENIGUEL Jean-François, De la maréchaussée à la gendarmerie l'évolution des missions de police judiciaire, Revue de la Gendarmerie nationale, 1er et 2e trimestres 1999
- PERROUDON Didier, « La police municipale », in Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Dalloz, 2008
- PONCELA Pierrette, « Le combat des gladiateurs », la procédure pénale au prisme de la Perben II, Droit et Société N°60, 2005
- PRADEL Jean, la notion européenne de tribunal impartial et indépendant selon le droit français, R.S.C., 1990
- SCHMIDT Charles, « Une source d'histoire contemporaine : le fonds de la Police générale aux archives nationales », Revue d'histoire moderne et contemporaine, 1903
- SEIZELET Eric, Les implications politiques de l'instruction du droit français au Japon, Revue internationale de droit comparé, Année 1991
- SHIRATORI Yuji, BOISSONADE et la réception du droit criminel français au japon, Revue pénitentiaire et de droit pénal, 2001
- SHIRATORI Yuji, La procédure pénale-son histoire et son actualité, R.S.C., 1992

En coréen

- BEK Jong-In, L'évolution et les caractéristiques structurelles du système japonais de la police, Revue du droit public n° 25-1, 1998
- CHEON Jin-Ho, L'étude sur les titulaires du pouvoir de réquisition du mandat, Le droit à Univ-KyeongBuk, n°27, 2007
- HAN In-Seop, La structure du système pénal colonial, son héritage et son épuration en Corée, Revue de l'histoire du droit, n°16, 2005
- JANG Seong-Dou, Le système américain de la procédure pénale, Revue- droit et Justice n°3 12°, 1948
- JEONG Te-Ho, L'orientation de la réforme de la loi de l'Habeas Corpus, Revue du droit public, n°34-4, 2006
- KIM Il-Su, Les rapports sur l'activité de la commission consultative de la répartition conciliable du pouvoir d'enquête criminelle, Revue de la politique pénale, n°18-3, 2007
- KIM Taek-Su, L'institution de la police judiciaire française, Revue du droit de police N°4, KNPU, 2006
- KIM Teak-Soo, L'étude sur l'origine et la transmission du système de police judiciaire,

Revue du droit de la police, KNPU, 2004

-KANG Ouk et KIM Seok-Beom, Histoire de la police coréenne, KNPU, 2006

-LEE Un-Ju, La formation de la loi sur la police en Corée, Revue de Science de police n°3, KNPU, 2002

-LEE Wan-Gyu, Le Statut du procureur et son obligation d'être objectif, Revue-Justice N°23, 2003

-LEE Wan-Gyu, Plusieurs mésententes concernant l'unité du parquet, Revue de la politique pénale N°78, 2003

-MOON Joon-Young, La formation du système de la procédure pénale pour la colonisation de l'Empire japonais, Revue de l'histoire du droit N°23, Seoul, 2001

-SEO Sang-Yeol, Le juge de paix et le tribunal simple de paix, Beop-Jeong n°2-12, Seoul, 1947

-SHIM Hi-Gi, La pratique du jugement du juge dépendant des procès-verbaux pendant l'occupation japonaise, Revue du droit pénale coréen, 2004

-SHIM Hi-Gi, Le renouvellement du Code de la procédure pénale par l'ordonnance n°176 relative aux changements dans la procédure pénale du 20 mars 1948, Revue du droit, Univ-Seoul, 1995

-SHIN Dong-Un, KIM Byeong-Ro et les Codifications juridiques, Revue de la recherche du droit, n°25, 2007

-SHIN Dong-Un, La réforme judiciaire et la modification de la loi de la preuve, Revue du droit, Univ-Séoul, n°47-1, 2005

-SHIN Dong-Un, L'étude historique sur l'attribution du pouvoir de direction au niveau de l'enquête criminelle, Revue du droit, Univ-Seoul, n°42-1, 2001

-SHIN Dong-Oun, L'influence du droit américain sur le droit coréen, Revue de l'étude sur les Etats-Unis, n°16 Séoul, 1993

-SHIN Dong-Oun, La procédure pénale pendant l'occupation japonaise, Réfectoire des l'étude sur l'histoire du droit, 1991

-SHIN Dong-Oun, L'instruction du juge pendant l'occupation japonaise, Revue du droit, Univ- Seoul, 1986

-SHIN Woo-Cheol, La formation du système judiciaire moderne : Son histoire légale au Japon, Revue Chung-Ang, v.8, n°2, 2006

-SONG Hae-Eun, Le système du parquet coréen, Revue -'Justice', n°27-2nd, 1994

-YANG Hong-Jun, Le système de la police à l'époque du Résident général japonais en Corée, Revue du droit de police, KNPU, 2004

-YANG, Hong-Jun, La police sous la résidence générale du Japon, Revue de la police, KNPU, 2004

-YANG Yong-Sin, L'étude sur le policier coréen pendant l'occupation japonaise, Revue l'administration et la société contemporaine, n°18-3, 2008

IV. – LES NORMES JURIDIQUES

En français : les textes cités ci-après sont publiés dans les ouvrages suivants :

- DUVERGIER Jean-Baptiste, Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlement et avis du Conseil d'Etat, H.Tarlier, 1833- ;
- ISAMBERT François-André, Recueil général des anciennes lois françaises, depuis l'an 420 jusqu'à la révolution de 1789, Berlin-Leprieur, 1821-1833)

CONSTITUTIONS

-La Constitution du 3 septembre 1791

-La Constitution du 24 juin 1793

-La Constitution de Fructidor an III (22 août 1795)

-La constitution du 22 frimaire an VIII (13 Décembre 1799)

-La Constitution du 4 novembre 1848

CODES

-Le Code des délits et des peines du 3 brumaire an IV

-Le Code d'instruction criminelle du 16 novembre 1808

-Le Code de Procédure pénale du 23 décembre 1958

LOIS

-La loi du 14 décembre 1789 relative à la sûreté et à la commodité du passage

-La loi relative à l'organisation de la municipalité de Paris du 21 mai 1790

-La loi sur l'organisation judiciaire des 16-24 août 1790

- La loi du 16 février 1791 relative à l'organisation de la gendarmerie nationale
- La loi du 15 juin 1791 relative aux colonies
- La loi du 19-22 juillet 1791 relative à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle
- La loi des 16-29 septembre 1791 concernant la police de sûreté, la justice criminelle et l'établissement des jurés
- La loi des 21-29 septembre 1791 relative à l'établissement de commissaires de police dans les différentes villes du royaume où ils seront jugés nécessaires.
- La loi des 21-29 septembre 1791 relative à l'établissement de vingt-quatre officiers de police, sous le nom d'officiers de paix, dans la ville de Paris
- La loi du 26 thermidor an III
- La loi du 23 floréal an IV
- La loi du 19 vendémiaire an IV
- La loi du 28 germinal an VI
- La loi portant la création d'un septième ministère, sous le nom de Police générale de la République du 12 nivôse an IV
- La loi du 28 pluviôse an VII
- La loi du 7 pluviôse an IX relative à la poursuite des délits en matière criminelle
- La loi relative à l'organisation judiciaire du 20 avril 1810

- **ORDONNANCES**

- L'ordonnance du 5 avril 1350
- L'ordonnance de Jean le Bon en 1356
- L'édit du 24 février 1523
- L'ordonnance du 25 janvier 1536
- L'ordonnance de Novembre 1554
- L'ordonnance d'Orléans de janvier 1560
- L'ordonnance de Moulins de février 1566
- L'ordonnance de Blois de 1579
- L'édit du 15 mars 1667
- L'ordonnance de 1669
- L'ordonnance criminelle de 1670

-L'édit d'octobre 1699 portant création d'une Lieutenant générale de police en chaque cour de Parlement

-L'édit portant création de procureurs du roi, greffiers et huissiers, et de commissaires de police, dans la résidence des lieutenants généraux de police

-L'ordonnance de juillet 1716

-L'ordonnance du Roi du 16 mars 1720

-L'ordonnance de 1760

-L'ordonnance du 27 décembre 1769

-L'ordonnance de 1778

-Le décret du 18 juin 1811

-L'ordonnance du 29 octobre 1820

- **Déclarations**

-La déclaration du 5 Février 1791

-La déclaration des Droits de l'Homme du 24 juin 1793

- **ARRETES**

-L'arrêté du 9 juillet 1668

-L'arrêté du 8 germinal an VII

-L'arrêté des consuls du 12 messidor an VIII

- **Archives nationales**

-Arch. Nat. F7 4343

- **Jurisprudence**

-Cass. Crim. 29 avril 1864, Bull crim., n°119

- **RECUEILS**

-DUVERGIER Jean-Baptiste, Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlement

et avis du Conseil d'Etat, H.Tarlier, 1833-

-ISAMBERT François-André, Recueil général des anciennes lois françaises, depuis l'an 420 jusqu'à la révolution de 1789, Berlin-Leprieur, 1821-1833

En coréen

- **CONSTITUTIONS**

-La Constitution du 17 Juillet 1948

-La Constitution du 26 décembre 1962

- **CODES**

-Le Code de la procédure pénale du 23 septembre 1954

-Le Code de procédure pénale du 1er septembre 1961

-Le Code de procédure pénal du 1^{er} juin 2007

- **LOIS**

-La loi relative à l'organisation de la justice en 1907

-La loi sur le parquet du 20 décembre 1945

-La loi sur la police du 31 mai 1991

- **ORDONNANCES**

-L'ordonnance relative à l'organisation du gouvernement du 28 juin 1894

-L'ordonnance relative à la police administrative du 14 juillet 1894

-L'ordonnance relative à l'organisation du ministère de la justice du 25 mars 1895

-L'ordonnance relative au travail de la justice du 25 mars 1895

-L'ordonnance n°53 relative à l'organisation du ministère de l'intérieur du 26 mars 1895

-L'ordonnance relative à la procédure pénale et civile du 29 avril 1895

-L'ordonnance n°84 relative à l'organisation de la préfecture de police du gouvernement du

29 avril 1895

-L'ordonnance relative à l'organisation de la préfecture du département du 26 mai 1895

-L'ordonnance n°151 relative à la modification de l'organisation du ministère de l'intérieur du 6 août 1895

-L'ordonnance n°3 de l'empereur relative à l'organisation de la préfecture de la police du 18 février 1902

-L'ordonnance relative à l'organisation du ministère de l'intérieur du 26 février 1905

-L'ordonnance relative à l'établissement de la direction locale de police et e du commissariat de police dans 13 départements du 19 Juin 1906

-L'ordonnance du résident général relatif à la gendarmerie japonais en Corée du 8 octobre 1907

-L'ordonnance relative au salaire des procureurs et des juges en 1907

-L'ordonnance du résident général relative au recrutement du gendarme adjoint du 11 juin 1908

-L'ordonnance relative à la procédure pénale et civile du 13 juillet 1908

-L'ordonnance relative à l'organisation de la justice de la résidence générale de Choseon du 11 octobre 1909

-L'ordonnance relative à l'organisation de la police sous la Résidence général en Corée du 29 juin 1910

-L'ordonnance relative à la modification de l'organisation du ministère de l'intérieur du 30 juin 1910

-L'ordonnance relative à la suppression de l'organisation de la préfecture de police du 30 juin 1910

-L'ordonnance relative à la modification de l'organisation de la préfecture de département du 30 juin 1910

-L'ordonnance relative à la gendarmerie d'occupation en Corée du 10 septembre 1910

-L'ordonnance relative à l'organisation de la police sous le gouvernement général en Corée du 30 septembre 1910

-L'ordonnance relative au jugement immédiat des infractions du 15 décembre 1910

-L'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 18 mars 1912

-L'ordonnance relative au jugement immédiat des infractions du 18 mars 1912

-L'ordonnance relative à l'organisation du gouvernement général en Cho-Sun et celle de ses ministères du 19 août 1919

-L'ordonnance relative à l'organisation de la préfecture de département du 19 août 1919

- L'ordonnance du gouverneur général n°52 relative au travail de l'officier et l'agent de police judiciaire de 1923
- L'ordonnance relative à la procédure pénale en Choseon du 7 décembre 1924
- L'ordonnance n°11 du gouverneur militaire du 9 octobre 1945
- L'ordonnance n°20 du gouverneur militaire du 30 octobre 1945
- L'ordonnance n°21 du gouverneur militaire du 2 novembre 1945
- L'ordonnance n°41 du gouverneur militaire du 10 janvier 1946
- L'ordonnance du directeur de la justice du 16 décembre 1946
- L'ordonnance n°17 du directeur de la justice portant sur la coopération entre l'institution judiciaire et l'institution policière du 14 janvier 1947
- L'ordonnance n°3 du gouvernement transitoire du 30 juin 1947
- L'ordonnance n°82 du directeur de la justice au procureur général supérieur du 10 novembre 1947 portant sur l'officier de la police chargé du travail de l'investigation du procureur
- L'ordonnance n°192 relative à la loi de l'organisation de la justice du 4 mai 1948
- L'ordonnance n°176 du gouverneur militaire du 20 mars 1948
- L'ordonnance n°213 relative à la loi du parquet du 2 août 1948
- L'ordonnance présidentielle n°3 portant la prise en charge de l'organisation du gouvernement transitoire du 13 septembre 1948
- L'ordonnance présidentielle n°18 relative à l'organisation du ministre des affaires intérieures du 4 novembre 1948
- L'ordonnance présidentielle n°33 du 18 novembre 1948 portant la prise en charge des institutions de collectivité du gouvernement transitoire sud-coréen
- L'ordonnance présidentielle n°304 relative à l'organisation du ministère de l'intérieur du 31 mars 1950
- Le décret présidentiel de la commission de police du 23 Juillet du 1991

- **REGLEMENTS, INSTRUCTIONS**

- L'instruction mémorandum n°1 de la direction de la Police relative à la relation avec le procureur du 18 décembre 1945
- L'instruction n°3 de la direction de la justice du 29 décembre 1945
- La circulaire du directeur de la police relative à la mission de la police judiciaire par rapport aux procureurs du 8 avril 1946
- L'instruction du procureur général supérieur du 8 août 1946

-L'Instruction n°82 du directeur de la justice au procureur général supérieur du 10 novembre 1947

-Le règlement sur la fonction de l'officier de police judiciaire et de l'agent de police judiciaire

-Le règlement intérieur de la Commission de police du 28 septembre 1991

- **JURISPRUDENCE**

-La décision de la Cour Constitutionnelle du 16 juillet 1997 (97 Heon-Ma 26)

-La décision de la Cour suprême du 31 décembre 1949 (Hyeong-Sang n°79)

- **RECUEILS**

-Archives des réglemets du parquet (1945, 1946), Le parquet département à Jeon-Ju

-Bibliothèque de l'assemblée nationale, Le recueil des lois et des ordonnances à la fin de Choseon, Sehyangmunhwasa, 1991

-KIM Jeong-Myeong, Recueil des sources diplomatiques entre la Corée et le Japon, n°5, 1967

-La direction de sûreté publique, Recueil des lois et ordonnances du gouvernement militaire américain, 1956

-La direction de la sécurité publique, Recueil des textes juridiques de la tutelle militaire américaine 1945-1948, 1956

-L'institut de la recherche de la législation, Recueil des lois, décrets, ordonnances du gouvernement militaire américain, 1971

-Le parquet suprême, Recueil des documents internes du parquet 1945-1948

-SHIN Yang-Gyun, Le recueil des documents relatifs à la codification de la procédure pénale, Laboratoire de la politique pénale de la Corée, 2009

En japonais

- **CONSTITUTION**

-La Constitution de l'Empire japonais en 1889

- **CODES**

- Le Code japonais d'instruction criminelle de 1882
- Le Code de procédure pénale *Meiji* de 1890
- Le Code de la procédure pénale *Daichô* de 1922

- **LOI**

- La loi relative à l'organisation de la justice du 10 février 1890

- **ORDONNANCES**

- L'ordonnance relative à l'organisation et la fonction de la justice du 3 aout 1872
- L'ordonnance portant sur l'organisation du ministère public et la fonction de police judiciaire du 4 Février 1874
- L'ordonnance relative à la police administrative de 1875
- L'ordonnance relative à l'organisation de tribunal sous la cour suprême du 24 mai 1875
- L'ordonnance relative à l'organisation du ministère public de 1877
- L'ordonnance du gouvernement relative à l'organisation de la préfecture de police du 4 mai 1886
- L'ordonnance relative à l'organisation départementale du 12 juillet 1886
- L'ordonnance relative aux gendarmes du 11 mars 1881
- L'ordonnance relative aux gendarmes de Novembre 1898

VI.-SITE INTERNET

En français

http://www.interieur.gouv.fr/sections/a_1_interieur/la_police_nationale/histoire

<http://www.servicehistorique.sga.defense.gouv.fr>

<http://gallica.bnf.fr>

En coréen

www.nanet.go.kr

www.police.go.kr

www.spo.go.kr

En japonais

www.ndl.go.jp

www.npa.go.jp/english/seisaku1/JapaneseCommunityPolice.pdf : « Le système japonais de la police communautaire et de la poste de police »

Table des matières

SOMMAIRE	1
INTRODUCTION GENERALE	4
PARTIE I : LA CENTRALISATION DES ORGANES D'ENQUÊTE	19
Titre I : La centralisation de la police	19
Chapitre 1 : Une police centralisée mais multiple en France.....	19
Section 1 : La confusion entre la police et la justice.....	20
§1 Une diversité de la police	20
A. La police à Paris	21
1° La multiplicité des autorités de police.	21
2° La multiplicité des forces de police.....	23
B. La police en province.....	25
1° La diversification des polices « civiles ».....	25
2° La multiplication des maréchaussées	27
§2 L'institution d'un système dédié à police	29
A. Le lieutenant général de la police.....	29
1° La lieutenance de police parisienne.....	30
2° L'échec de la lieutenance de police en province	34
B. La maréchaussée royale.....	35
1° Une centralisation des maréchaussées	36
2° Une force étatique de police.....	37
Section 2 : La séparation entre la police et la justice	39
§1 La police civile.....	40
A. Une « variation » de la police	41
1° La municipalisation de la police.....	41
2° La remise en cause du système révolutionnaire	44
B. La centralisation de la police.....	45
1° Une police séparée de l'administration générale	46
a) Le ministre de la police générale.....	46
b) Le préfet de police	48
2° Une police confondue avec l'administration générale.....	51
a) La police de département.....	51
b) La direction de la sûreté générale	53
§2 La gendarmerie nationale	55
A. La définition de la force publique	56
1° La mission de la force publique	56
2° L'organisation de la force publique	58
B. La gendarmerie nationale en tant que une force publique	60

1° La transformation des maréchaussées en gendarmerie.....	60
2° La direction centrale de la gendarmerie.....	63
Chapitre 2 : Une police uniforme en Corée du sud.....	65
Section 1 : L'uniformisation de la police	65
§1 La modernisation de la police.....	65
A. La police japonaise.....	65
1° La police ordinaire <i>Keisatsu</i> 警察.....	66
2° La gendarmerie impériale <i>Kempeitai</i> 憲兵隊.....	70
B. La police coréenne <i>Gyeongchal</i> , 경찰.....	71
1° L'adoption du modèle japonais.....	72
2° La mise en place du ministère de la police <i>Gyeongbu</i> 경부.....	74
§2 La police coloniale	76
A. L'institution de la police coloniale.....	76
1° L'intégration de la police coréenne à la police japonaise.....	76
2° La gendarmerie japonaise en tant que police coloniale	79
B. L'uniformisation de la police coloniale.....	82
1° Les gendarmes aux postes clefs de la police.....	82
2° La police comme force unique de la colonie	85
Section 2 : Une nouvelle centralisation de la police	88
§1 L'établissement de la police nationale <i>Guklibgyeongchal</i> 독립경찰.....	88
A. La police ayant une double hiérarchie.....	88
1° La mise en place d'une police autonome.....	89
2° La mise en cause de l'autonomie de la police	91
B. La mise en place de la police nationale <i>Guklibgyeongchal</i> 독립경찰 : Une tentation d'établir la police avec une autorité administrative indépendante	94
1° La commission de police nationale <i>Gyeongchalwiwonhoe</i> 경찰위원회.....	96
2° L'Agence de police nationale <i>Gyeongchalcheong</i> 경찰청	98
§2 La direction d'enquête criminelle <i>Susaguk</i> 수사국	100
A. La centralisation des activités de police judiciaire.....	100
1° La mise en place de la direction d'enquête criminelle.....	101
2° Le développement des services de police judiciaire	102
B. L'administration du personnel de la police judiciaire.....	104
Titre II : La centralisation du parquet	107
Chapitre 1 : Le parquet dans l'institution judiciaire en France	107
Section 1 : L'ancien parquet	107
§ 1 Les gens du roi.....	108
A. Une création originale française du ministère public	108
1° L'apparition du ministère public devant la justice ecclésiastique.....	109
2° Le développement du ministère public devant la justice royale	110
B. Une complexité statutaire des gens du roi	113

1° Le simple fonctionnaire royal	114
2° L'officier judiciaire	115
§2 Les gens du peuple	118
A. La dualité du parquet révolutionnaire.....	118
1° Une institution divisée.....	118
2° Une attribution réduite et partagée.....	120
B. La réunification du parquet.....	122
1° La suppression des commissaires du roi.....	122
2° La résurrection du commissaire du pouvoir exécutif sous le Directoire	124
Section 2 : Le parquet moderne	125
§1 La subordination hiérarchique du parquet.....	126
A. L'organisation hiérarchique au sein d'un même parquet.....	126
1° Une concentration des pouvoirs dans la personne du chef du parquet	127
2° L'unité du parquet	129
B. L'organisation hiérarchique entre les parquets.....	130
1° Entre les parquets	131
2° L'intervention du ministre de la justice.....	133
§2 L'indépendance du parquet.....	134
A. Les pouvoirs propres des procureurs chefs de parquet	134
1° Le droit d'agir librement.....	135
2° Le droit de désapprouver un ordre	137
B. Une garantie faible du statut de magistrat.....	138
Chapitre 2 : Un parquet séparé de la justice en Corée du sud.....	140
Section 1 : Le renforcement de sa subordination hiérarchique	141
§1 Le parquet japonais <i>Kensatsu</i> 檢察.....	141
A. Une création inspirée du modèle français.....	141
1° La première organisation du parquet.....	142
2° La « francisation » du parquet.....	144
B. Le renforcement de la subordination hiérarchique du parquet	147
1° La mise en place du procureur général supérieur : <i>Kenji shinchô</i> 検事總長.....	147
2° Le changement de statut des substituts du procureur	149
§2 Le parquet coréen : <i>Geomchal</i> 검찰.....	151
A. L'apparition du parquet coréen sous l'influence japonaise	151
1° Une création incomplète et stérile du parquet coréen, sous la Réforme de <i>Gab-Ô</i>	152
2° La « japonisation » du parquet	155
B. La transformation du parquet en parquet colonial	158
1° L'autorité directe du Gouverneur Général de Choseon	158
2° La réduction organique du parquet	160
Section 2 : La séparation du parquet et de la justice	164
§1 Un parquet « quasi-judiciaire »	164

A. L'exclusion du parquet dans la définition du pouvoir judiciaire	165
1° La définition du pouvoir judiciaire sous l'influence américain	165
2° Le maintien de l'ancienne organisation hiérarchique du parquet	168
B. Une faible possibilité d'indépendance.....	170
1° La garantie statutaire des procureurs.....	170
2° L'échec de l'amélioration de l'indépendance du parquet.....	173
§2 Un parquet « policier »	176
A. L'organisation de la police judiciaire du parquet	177
1° Le changement du statut de greffier et de sous-greffier	177
2° L'organisation des enquêteurs en tant qu'officiers de police judiciaire.....	179
B. La transformation du parquet en police.....	181
1° Les services de police judiciaire.....	182
2° Les effectifs de police judiciaire	184
PARTIE II : La hiérarchisation Des organes D'enquête.....	187
Titre I : La construction de la hiérarchisation française	187
Chapitre 1 : L'origine de la police judiciaire.....	188
Section 1 : Avant la définition de la police judiciaire	188
§1 D'un terme de justice	188
A. L'information préparatoire devant la justice « ordinaire »	189
1° Juge « ordinaire » pour un crime « commun ».....	189
2° La participation dans la pratique du parquet dans l'information préparatoire	191
B. L'information préparatoire devant la justice « spéciale »	193
1° Les prévôts des maréchaussées pour les infractions concernant l'armée.....	193
2° les lieutenants généraux de la police pour les infractions concernant la police.....	195
§2 A un terme de police.....	196
A. Le juge de paix en tant qu'officier de police de sûreté	197
1° L'organisation	197
2° La fonction.....	198
B. Les autres institutions de police chargées de la fonction de police de sûreté	200
1° La police municipale	200
2° La gendarmerie nationale	202
Section 2 : La définition de la police judiciaire	204
§1 La définition fonctionnelle de la police judiciaire	205
A. La distinction entre la police judiciaire et la police administrative	205
1° Une distinction simple.....	206
2° Des difficultés de distinction	208
B. Une fonction mixte.....	209
1° La simple police judiciaire	209
2° L'instruction préparatoire	210
§2 La définition organisationnelle	212

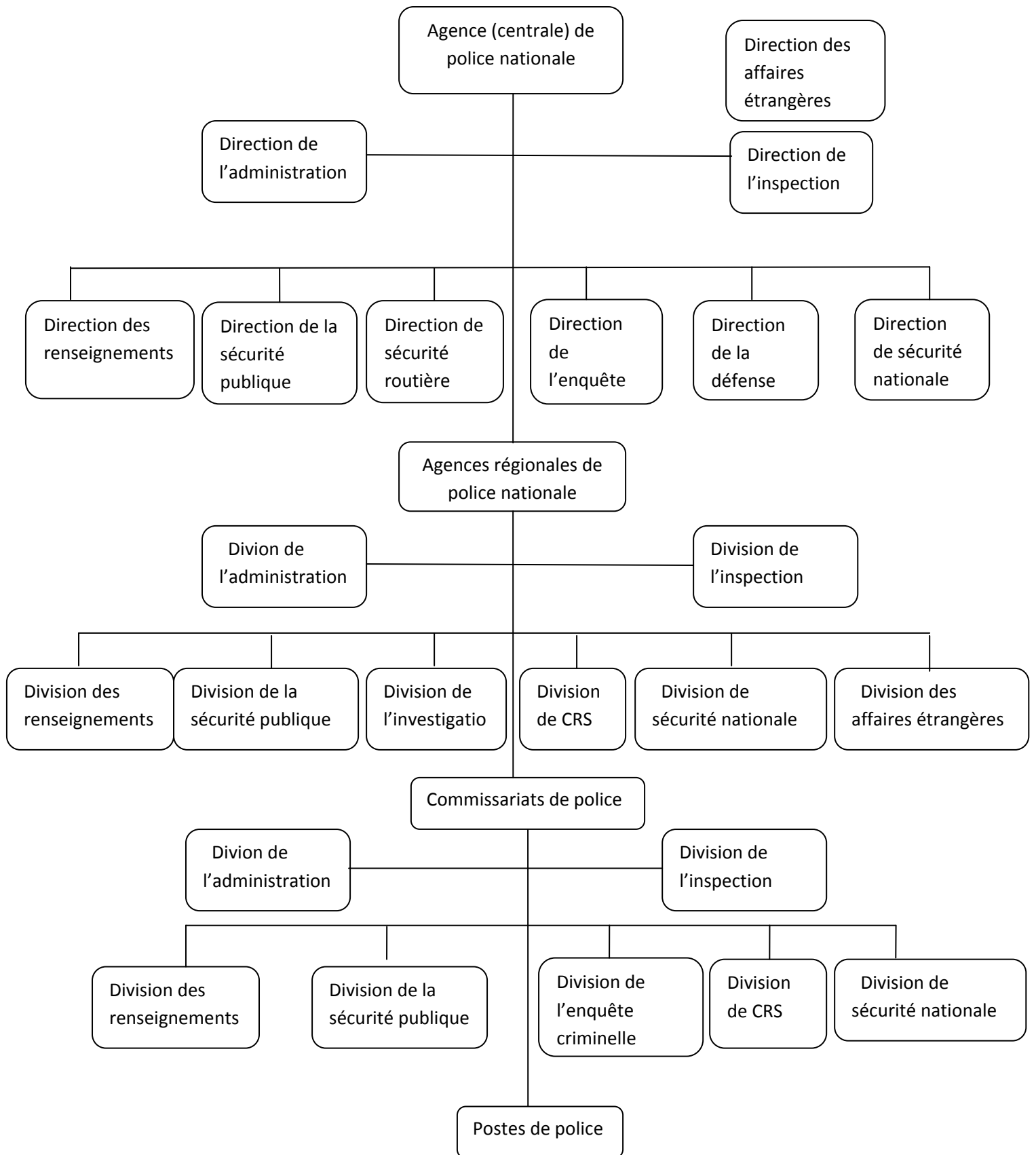
A. Les officiers de police judiciaire dans le Code des peines et des délits du 3 brumaire An IV.....	212
1° Les officiers de police judiciaire appartenant à la justice.....	213
2° Les officiers de la police judiciaire appartenant à la police	215
B. L'apparition du magistrat de sûreté comme officier de police judiciaire, selon la loi du 7 pluviôse an IX.....	217
1° Le magistrat chargé de la recherche et la poursuite.....	217
2° Le magistrat chargé de l'instruction	219
Chapitre 2 : Dans le Code d'instruction criminelle de 1808.....	221
Section 1 : Le parquet, une institution supérieure en matière de police judiciaire.....	222
§1 Le pouvoir d'instruction accordé au procureur impérial	222
A. Le débat législatif sur l'attribution du pouvoir d'instruction	223
1° L'attribution du pouvoir d'instruction préparatoire aux procureurs impériaux.....	223
2° Une attribution exceptionnelle du pouvoir d'instruction au procureur impérial.....	225
B. L'instruction du procureur impérial pour les cas de flagrants délits.....	227
1° La définition du flagrant délit	227
2° Les actes d'instruction accordés au procureur impérial	229
§2 Les pouvoirs généraux de police judiciaire accordés aux procureurs en chef.....	232
A. Le procureur impérial chargé de la recherche des délits et crimes	232
1° Le responsable de la recherche.....	233
2° L'enquête officieuse.....	234
B. Le procureur général chargé de la surveillance des officiers de police judiciaire.....	235
1° L'étendue de la surveillance.....	235
2° Les moyens de surveillance	237
Section 2 : La police, une institution « inférieure » en matière de police judiciaire.....	238
§1 Les officiers de la police qualifiés d'officiers de police judiciaire	239
A. Une attribution autonome en tant qu'officier de police judiciaire	239
1° La recherche et la constatation des contraventions.....	239
2° Le recueil des renseignements du délit ou du crime	240
B.- Une attribution dépendante en tant qu'officier auxiliaire du procureur impérial	241
1° La délégation du procureur impérial	241
2° Des attributions lacunaires	243
§2 La participation des autres membres de la police à la police judiciaire.....	245
A. Les préfets chargés de la police	245
1° Une participation personnelle et marginale.....	246
2° Hors de la hiérarchie par rapport aux procureurs.....	247
a) La mise en place du magistrat de sûreté sous l'autorité du préfet	247
b) La mise en place des préfets sous la surveillance du procureur général	250
B. Les agents inférieurs de la police	251
1° Les agents de la force publique	251
2° Les agents de police judiciaire.....	253

Titre II : L'évolution de la hiérarchisation coréenne.....	255
Chapitre 1 : Les influences de la colonisation japonaise et de l'occupation américaine sur la hiérarchisation	
.....	255
Section 1 : La recherche <i>Sousa</i> 搜查.....	255
§1 L'établissement des rapports hiérarchiques entre le parquet et la police au Japon	256
A. Le parquet, « le maître du <i>Sousa</i> ».....	256
1° L'attribution de la fonction de recherche aux chefs de parquet.....	257
a) La première recherche.....	257
b) L'instruction préparatoire dans les cas particuliers	259
2° Le retrait de la qualité d'officier de police judiciaire aux procureurs	261
B. La police, auxiliaire du parquet	262
1° Les officiers de police judiciaire auxiliaires des procureurs.....	263
2° Les officiers de police judiciaire en concurrence avec les procureurs.....	265
C. Le renforcement du parquet au niveau de la recherche.....	268
1° Le renforcement de l'organisation hiérarchique du parquet avec la police	268
2° L'élargissement des pouvoirs des procureurs au niveau de l'instruction préparatoire	271
§2 Les altérations coloniales des rapports entre le parquet et la police en Corée.....	274
A. La modernisation du système judiciaire : l'absence de juges d'instruction.....	274
1° La réforme de <i>Gab-O</i> 갑오 甲午.....	275
2° Sous la Résidence Générale	277
B. Une système déformé de la justice coloniale	279
1° L'élargissement des compétences d'instruction du procureur	280
2° Une participation excessive de la police à la justice	282
Section 2 : Les organes d'investigation et l'influence du droit américain.....	286
§1 La délimitation des pouvoirs des organes d'investigation.....	286
A. Une tentation d'américaniser le système judiciaire	287
1° La suppression des systèmes judiciaires coloniaux.....	287
2° La préservation du système inquisitoire des organes d'investigation	289
B. L'adoption de l' <i>Habeas Corpus</i>	291
1° L' <i>Habeas Corpus</i> coréen : <i>Yeongjangjuoe</i> 영장주의.....	291
2° Les garanties procédurales pour les prévenus mis en détention provisoire	295
§2 La redistribution des pouvoirs d'investigation	297
A. Une nouvelle séparation des pouvoirs entre le parquet et la police.....	297
1° L'attribution du pouvoir d'investigation à la police	298
2° La suppression de l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les membres de la police.....	300
B. Un retour au passé	302
1° La récupération du pouvoir d'investigation des procureurs.....	302
2° La récupération de l'autorité fonctionnelle des procureurs sur les officiers de police judiciaire	
.....	304
Chapitre 2 : La naissance du système coréen d'enquête criminelle : un retour au modèle colonial japonais,	
teinté de l'influence du droit américain	307

Section 1 : Les originalités du système d'enquête criminelle en Corée du sud : le système inquisitoire des procureurs et des officiers de police judiciaire.....	308
§1 L'exercice des mesures coercitives d'instruction	308
A. Sous le principe de l'habeas corpus coréen	309
1° Les pouvoir coercitifs d'instruction des procureurs et officiers de police judiciaire	309
2° Le mandat du juge : un contrôle judiciaire des mesures coercitives des organes d'enquête ...	310
B. Le contrôle des procureurs sur les mesures coercitives des officiers de police judiciaire.....	312
1° La codification	313
2° La valeur constitutionnelle de l'Habeas Corpus	316
§2 La rédaction des procès-verbaux à titre de preuve	319
A. L'admission de « la loyauté d'inscription ».....	319
1° L'évolution du droit de la preuve concernant les procès-verbaux	320
2° Le régime particulier des procès-verbaux dans le Code de procédure pénale de 1954.....	322
B. La différenciation entre le procureur et l'officier de police judiciaire en ce qui concerne l'admissibilité en tant que preuve du procès-verbal d'interrogatoire d'un prévenu	324
1° La restriction de l'admissibilité des procès-verbaux d'interrogatoire, rédigé par les officiers de police judiciaire, en tant que preuve et la pratique du « double interrogatoire ».....	325
2° La remise en cause de l'admissibilité des procès-verbaux d'interrogatoire rédigés par les procureurs	327
Section 2 : La remise en place des rapports hiérarchiques entre le parquet et la police	328
§1 La réforme de la loi sur le parquet.....	328
A. L'attribution du pouvoir d'enquête.	329
1° Une attribution spécifique du pouvoir d'enquête à la police	329
2° Le monopole du pouvoir d'enquête des procureurs	331
B. Le renforcement de l'autorité fonctionnelle du parquet sur la police	332
1° Le pouvoir de direction des procureurs	332
2° Le pouvoir de surveillance des procureurs généraux	333
§2 Dans le Code de procédure pénale de 1954.....	335
A. Les articles 195 et 196 du Code de procédure pénale de 1954.....	336
1° Le code, héritier du droit colonial japonais.....	337
2° Des articles provisoires	339
B. Un débat constant sur la répartition du pouvoir d'enquête criminelle	341
1° L'opposition entre le parquet et la police.....	342
2° Des solutions conciliantes	345
CONCLUSION GENERALE	351

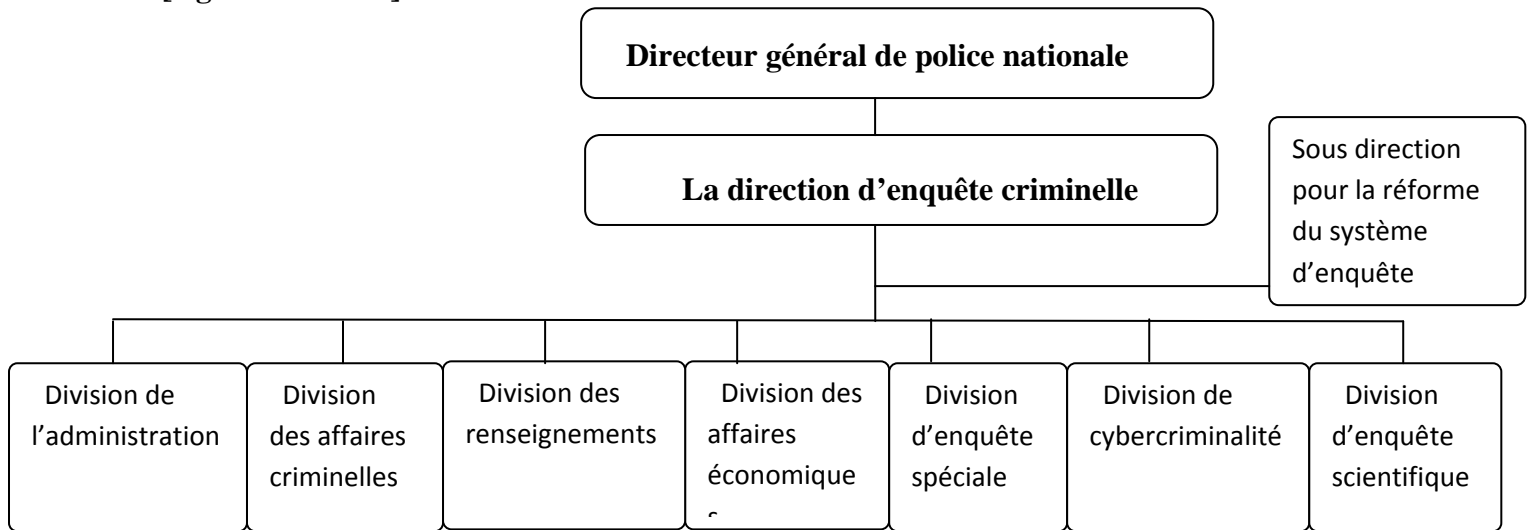
ANNEXE

N°1 Organigramme de la police nationale

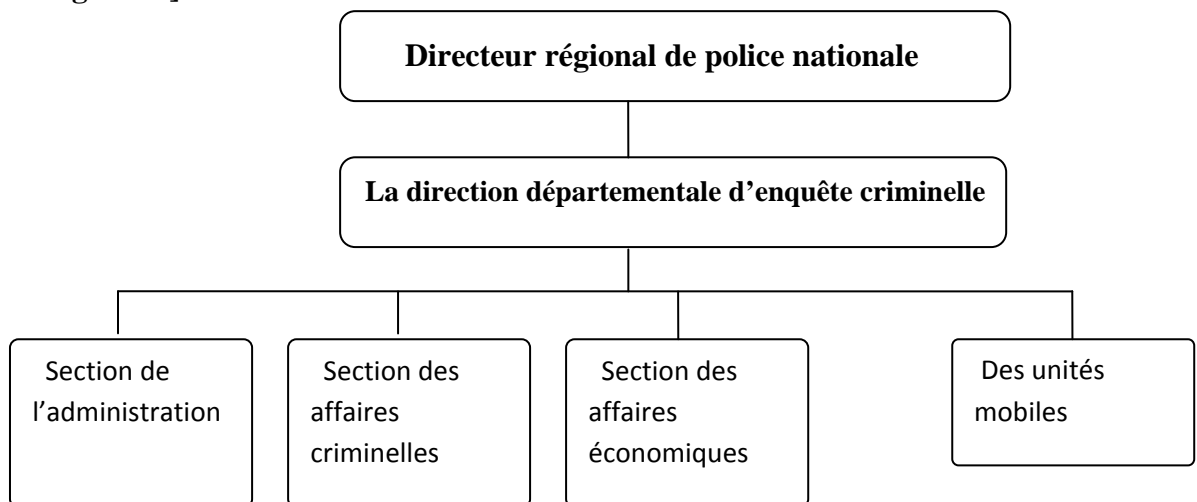


N°2 Organigramme de la direction d'enquête criminelle

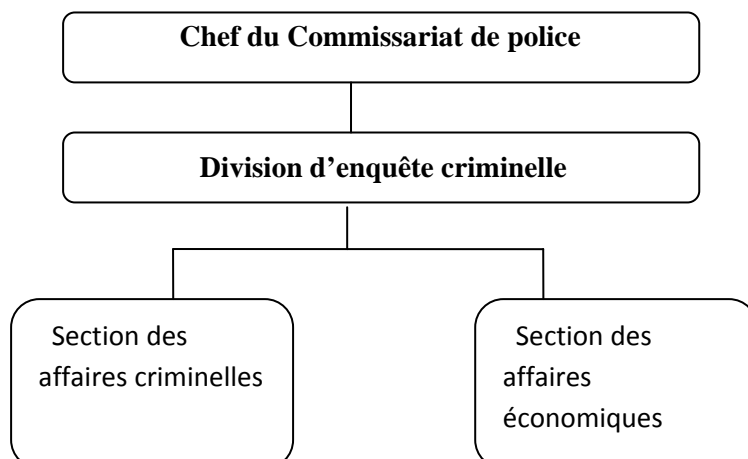
[Agence centrale]



[Agence régionale]

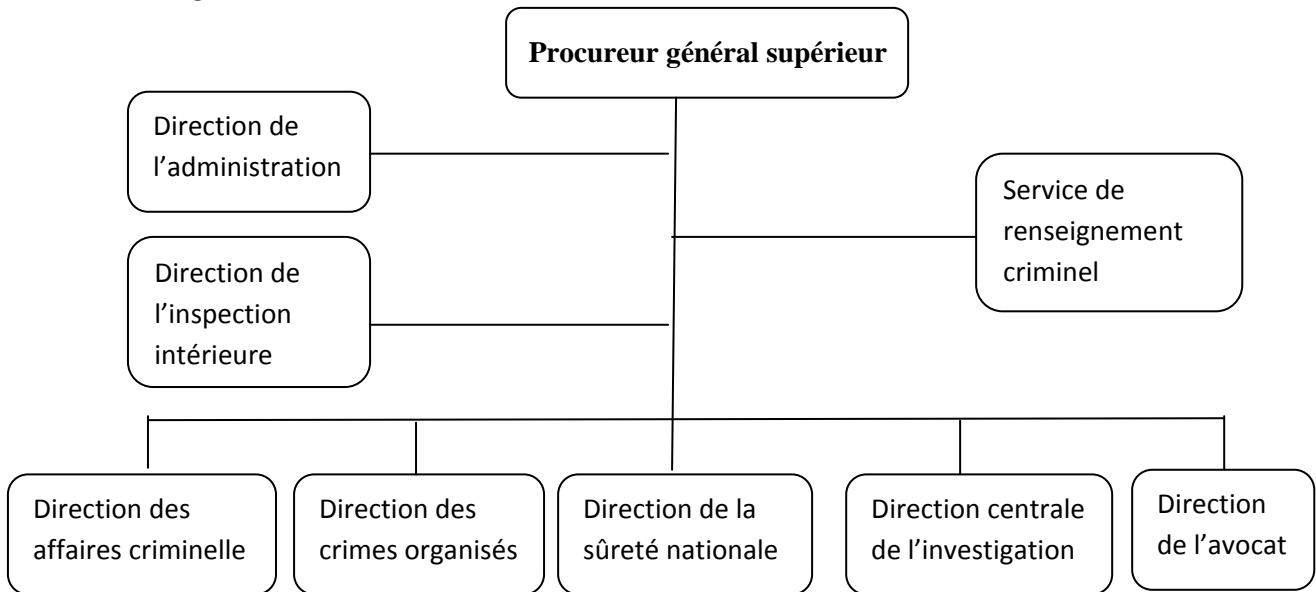


[Commissariat de police]

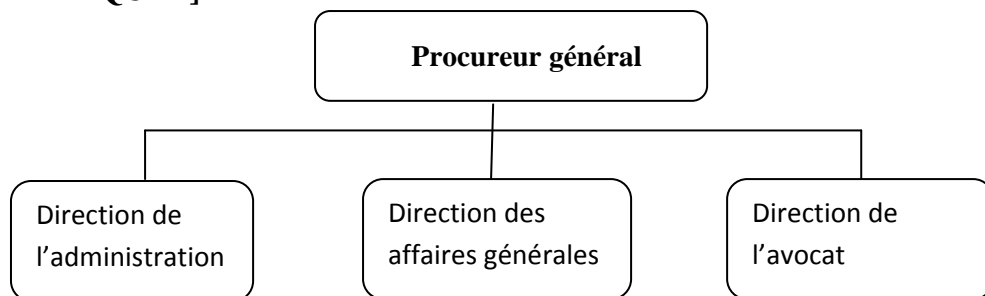


N°3 Organigramme du parquet

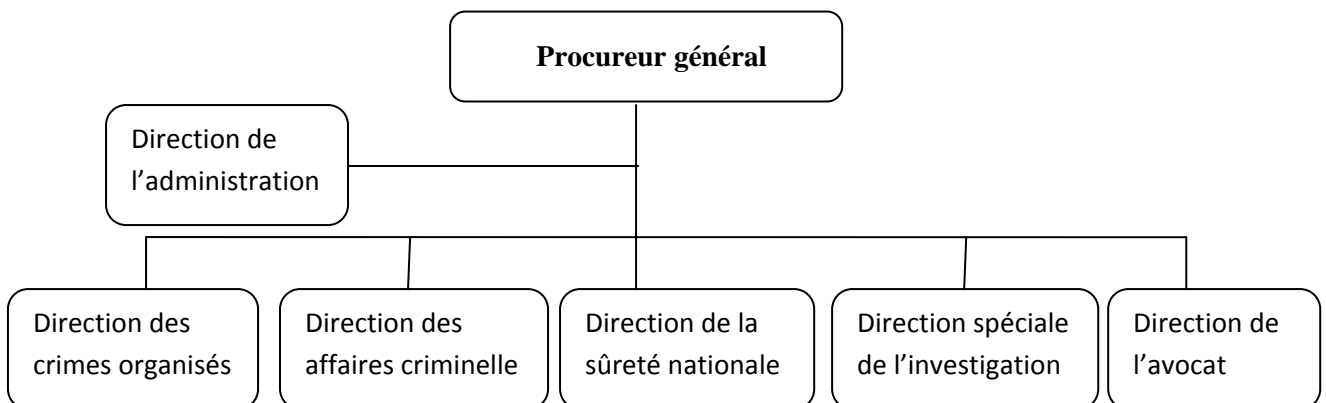
[PARQUET SUPREME]



[HAUT PARQUET]

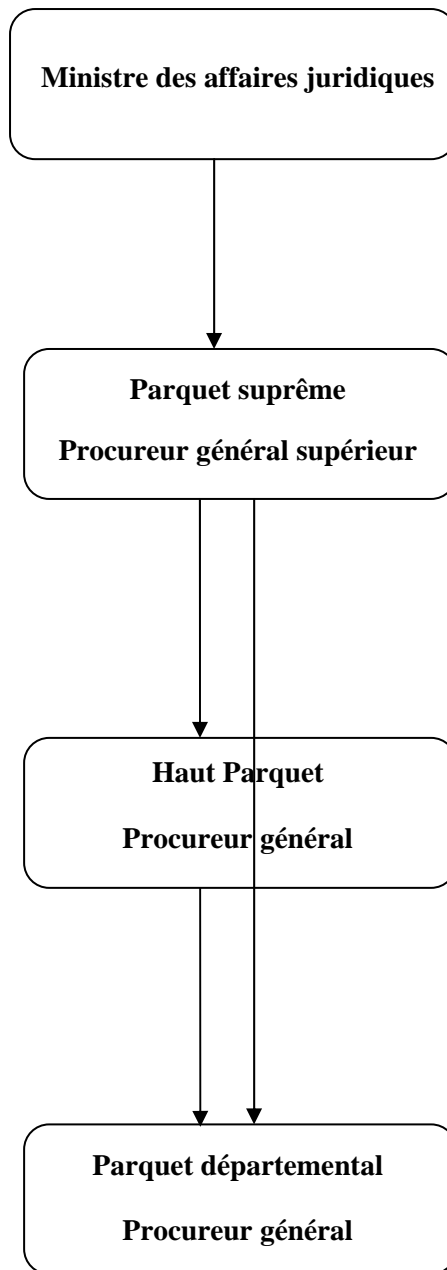


[PARQUET DEPARTEMENTAL]



N°4 Subordination hiérarchique du parquet

→
Instruction



N°5 Les textes relatifs à l'autorité fonctionnelle du procureur sur la police judiciaire

La Constitution

Art.12 de Titre 2(Le droit et l'obligation du peuple) : 3° *Pour effectuer une arrestation, mettre en détention, perquisitionner ou saisir, il faut obligatoirement un mandat délivré par le juge, demandé par un procureur.*

Le Code de procédure pénale

Art.195 (L'enquête du procureur) ; *Dans la mesure où le procureur public apprécie le fait qu'il y ait une infraction commise, il doit mener l'enquête criminelle sur l'infraction, son auteur et les preuves de l'infraction.*

Art.196 (L'officier et l'agent de police judiciaire) : 1° *En tant qu'officier de police judiciaire, le contrôleur général de police, le commissaire général de police, le commissaire de police, le commandant de police ou le lieutenant de police doivent suivre la directive du procureur pour toute enquête criminelle ; 2° Dans la mesure où l'officier de police judiciaire prend connaissance d'une infraction commise, il doit déclencher et mener l'enquête criminelle sur l'infraction, son auteur et les preuves de l'infraction ; 3° L'officier et l'agent de police judiciaire doivent respecter la directive du procureur. Les dispositions relatives au droit de direction du procureur seront réglées par un décret présidentiel ; 4° En tant qu'agent de police judiciaire, le brigadier de police et le gardien de paix doivent seconder l'enquête criminelle*

La loi sur le parquet

Art. 4 : « *Le procureur avait le droit et la mission, en matière criminelle, comme représentant de l'intérêt public, d'enquêter sur les infractions, de diriger et surveiller les officiers de police judiciaire(...)]*

Art.54 : « *Lorsque l'officier de la police judiciaire ou l'agent de la police judiciaire du commandant de Police au gardien de la Paix exerce ses fonctions illicitement, le procureur de la République peut enjoindre d'arrêter l'enquête concernée et peut demander à la personne en charge du droit de la nomination de remplacer l'intéressé par un autre. Face à cette*

demande, la personne en charge du droit de la nomination doit l'accepter sauf s'il peut présenter un motif légitime ».

La loi concernant la sanction des actes de violence

Art. 10 : « lorsque le procureur de la République compétent estime que l'officier de la police judiciaire ou l'agent de la police judiciaire n'a pas qualité en tant que police judiciaire puisqu'il ne l'informe pas des infractions commises correspondantes à cette loi ou n'est pas sérieux dans cette enquête etc, il peut demander à la personne en charge du droit de la nomination de punir ce personnel par la sanction disciplinaire, la révocation ou le remplacement. Dans ce cas là, la personne en charge du droit de la nomination doit notifier cette mesure administrative au procureur de la République dans les deux semaines ».