

I – DROITS DE LA DÉFENSE ET DROIT À UN PROCÈS ÉQUITABLE (Art. 16 DDHC) : Conformité, sous une réserve, des nouvelles dispositions relatives à la garde à vue de droit commun

Saisi, à la fois par le Conseil d'État (CE, 23 août 2011, n° 349.752) et par la Cour de cassation (Cass. crim. 6 septembre 2011, n^{os} 11-90.068, 11-90.071, 11-90.072 et 11-90.073), de cinq questions prioritaires de constitutionnalité, le Conseil constitutionnel devait se prononcer sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de plusieurs dispositions de la loi n°2011-392 du 14 avril 2011 relative à la garde à vue. Pour l'essentiel, les requérants invoquaient **le défaut d'effectivité du droit du suspect à être assisté par un avocat, lors des interrogatoires menés par les enquêteurs, en méconnaissance, notamment, des droits de la défense et du droit à une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties**, tels qu'ils se déduisent notamment de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen. Néanmoins, **les Sages déclarent, sous une réserve d'interprétation, les dispositions contestées conformes à la Constitution, qu'il s'agisse de la décision de placement en garde à vue ou des modalités d'intervention de l'avocat en garde à vue.**

1°- Sur le placement en garde à vue

Issu de la loi du 14 avril 2011, l'article 62, alinéa 2, du Code de procédure pénale dispose que, lorsqu'une personne est entendue par les enquêteurs et qu'il apparaît qu'existe à son encontre « *des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement, elle ne peut être maintenue sous la contrainte à la disposition des enquêteurs que sous le régime de la garde à vue* ». **A contrario, malgré l'existence de tels éléments de soupçon, si l'intéressé ne fait l'objet d'aucun acte de contrainte, il ne doit pas être placé en garde à vue, ce qui revient à le priver des droits de la défense.** Les requérants invoquaient donc l'inconstitutionnalité de l'article 62 du Code de procédure pénale en ce qu'il ne prévoit pas, notamment, l'assistance d'un avocat lorsque la personne suspectée est entendue sans contrainte. Toutefois, selon les Sages, « *si le respect des droits de la défense impose, en principe, qu'une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction ne peut être entendue, alors qu'elle est retenue contre sa volonté, sans bénéficier de l'assistance effective d'un avocat, cette exigence constitutionnelle n'impose pas une telle assistance dès lors que la personne soupçonnée ne fait l'objet d'aucune mesure de contrainte et consent à être entendue librement* » (cons. 19).

Cette solution apparaît conforme à la décision du Conseil du 30 juillet 2010 qui, pour déclarer contraire à la Constitution l'absence d'assistance du gardé à vue par un avocat lors des interrogatoires, insistait sur le fait que la personne suspectée est alors « *retenue contre sa volonté* » (V. not. Cons. const., déc. n° 2010-14/22 QPC du 30 juil. 2010, *M. Daniel W. et autres*, cons. 28 – ADL du 7 août 2010). **Pour autant, elle se révèle particulièrement attentatoire aux droits de la défense dans la mesure où elle revient à consacrer l'audition libre du suspect, déjà admise de facto par la Cour de cassation qui conditionne le placement en garde à vue – et donc l'octroi des droits de la défense –, non seulement à l'apparition d'éléments de soupçon à l'encontre de l'intéressé, mais aussi à l'exercice d'un acte de contrainte** (voir, notamment : Cass. crim., 3 juin 2008, n° 08-81.932).

Avec la décision du 18 novembre 2011, les enquêteurs disposent donc, plus que jamais, d'un moyen commode de contournement des droits de la défense puisque le suspect qui accepte, bon gré mal gré, d'être entendu par les enquêteurs n'a pas à être placé en garde à vue et ne bénéficie donc pas, notamment, du droit de l'assistance d'un avocat. Certes, depuis la loi du 14 avril 2011, une telle « *audition* » ne peut durer plus de quatre heures (art. 62, al. 1^{er}, du CPP), mais **ce sont toujours quatre heures pendant lesquelles le suspect peut être amené à s'auto-incriminer sans pouvoir bénéficier des droits de la défense.**

Or, il est difficile de comprendre en quoi l'exercice d'un acte de contrainte à l'encontre du suspect doit être considéré comme un élément déterminant de l'octroi des droits de la défense. Il convient, à cet égard, de souligner que la solution finalement adoptée par les Sages se distingue nettement de **la jurisprudence de la Cour de Strasbourg aux termes de laquelle, dès qu'existent des éléments suffisants de soupçon, le droit à l'assistance d'un avocat doit, en principe, être reconnu à la**

personne mise en cause. Ainsi, dans un arrêt récent, les juges européens n'ont pas hésité à constater une violation de l'article 6 de la Convention en ce que le requérant, à l'encontre duquel existaient plusieurs éléments de soupçon, aurait dû bénéficier des droits de la défense alors qu'il « *ne faisait l'objet d'aucune mesure restrictive ou privative de liberté au titre de la procédure en cause* » (CEDH, 27 octobre 2011, *Stojkovic c. France et Belgique*, n° 25303/08, § 53 – ADL du 30 octobre 2011). Notons, par ailleurs, que la solution dégagée par le Conseil se révèle contraire à **la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil, relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et au droit de communiquer après l'arrestation, dont l'article 3 prévoit que toute personne soupçonnée, qu'elle soit privée de liberté ou non, doit bénéficier du droit à l'assistance d'un avocat dès son interrogatoire** (Proposition de directive COM(2011)326 du 8 juin 2011).

Malgré tout, dans sa décision du 18 novembre 2011, le Conseil constitutionnel ne se montre pas totalement indifférent à l'égard des droits de la défense puisque, dans une réserve d'interprétation, il affirme que le respect de ces droits implique qu'**une personne suspectée ne peut être entendue ou continuer à être entendue librement par les enquêteurs que « si elle a été informée de la nature et de la date de l'infraction qu'on la soupçonne d'avoir commise et de son droit de quitter à tout moment les locaux de police ou de gendarmerie »** (cons. 20). L'objectif poursuivi par le Conseil est clair : il s'agit de garantir les droits de la défense de la personne mise en cause à l'encontre de laquelle aucun acte de contrainte n'a été entrepris. Pour autant, **cette réserve d'interprétation apparaît impropre à garantir les droits de la défense dès lors qu'elle n'impose pas une notification de ces derniers au suspect.** À ce propos, il convient de rappeler la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme selon laquelle, pour que l'audition d'un suspect, hors l'assistance d'un avocat, soit conforme à l'article 6 de la Convention, **il est impératif de démontrer que l'intéressé y a renoncé sans équivoque, ce qui implique nécessairement la notification préalable d'un tel droit** (V. CEDH, 8 décembre 2009, *Savas c. Turquie*, n° 9762/03). Par conséquent, malgré la réserve énoncée par le Conseil, la France demeure exposée, devant la Cour de Strasbourg, à un risque réel de nouveaux constats de violation du droit à l'assistance d'un avocat.

Pour finir sur le placement en garde à vue, il convient de noter qu'« *afin d'éviter que sa décision ne soit source de nullités de procédure* » (commentaire de la décision sur le site internet du Conseil, p. 14), **les Sages ont décidé de limiter les effets de leur réserve d'interprétation aux « auditions » menées postérieurement à la publication de leur décision, soit après le 18 novembre 2011.** Une telle solution, apparaît conforme au champ d'application temporel des dispositions nouvelles de procédure (art. 112-2, 2°, du Code pénal). Elle peut, néanmoins être critiquée en ce qu'elle limite l'effectivité de droits constitutionnels préexistants (V., à l'opposé de cette solution, s'agissant de l'application dans le temps des garanties procédurales conventionnelles : Cass. ass. plén., 15 avril 2011, n°s 10-30.316, 10-30.313, 10-30.242 et 10-17.049 – ADL du 18 avril 2011).

2°- Sur les modalités d'intervention de l'avocat en garde à vue

S'agissant des modalités d'intervention de l'avocat en garde à vue, les requérants alléguaient la méconnaissance des droits de la défense par plusieurs dispositions de la loi du 14 avril 2011. Le Conseil écarte un à un ces griefs en considérant, à plusieurs reprises et de manière assez laconique, que **les dispositions litigieuses « assurent, entre le respect des droits de la défense et l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions, une conciliation qui n'est pas déséquilibrée »** (cons. 29 à 31).

De manière plus précise, **l'argument majeur invoqué par les requérants au soutien de leurs questions prioritaires de constitutionnalité reposait sur la limitation du droit d'accès de l'avocat aux pièces de la procédure.** En effet, la loi du 14 avril 2011 n'autorise le défenseur à consulter que le procès-verbal de placement en garde à vue et de notification des droits, l'éventuel certificat médical relatif à l'état de santé du gardé à vue et les éventuels procès-verbaux d'interrogatoire antérieur (art. 63-4-1 du CPP). L'avocat n'a donc accès à aucun des éléments de la procédure lui permettant d'exercer effectivement sa mission de défense, en particulier parce qu'il ne peut consulter les pièces du dossier contenant les éléments de preuve à charge, tels que les procès-verbaux d'audition de la victime ou de perquisition.

Néanmoins, le Conseil indique que les dispositions litigieuses n'ont pour objet ni « *de permettre la discussion de la légalité des actes d'enquête ou du bien-fondé des éléments de preuve rassemblés par les enquêteurs* », ni « *de permettre la discussion du bien-fondé de la mesure de garde à vue enfermée par la loi dans un délai de vingt-quatre heures renouvelable une fois* », ce qui le mène à conclure que les griefs soulevés sont « *inopérants* » (cons. 28). **En d'autres termes, selon les Sages, dès lors que la garde à vue n'est pas menée dans une phase juridictionnelle de la procédure pénale, il n'y a pas lieu de respecter les principes de l'égalité des armes et du contradictoire.** Une telle affirmation doit être critiquée. Tout d'abord, parce qu'elle passe sous silence la juridictionnalisation latente du rôle du procureur de la République en raison du développement constant des procédures « *contractualisées* ». Ensuite, parce qu'elle contraste singulièrement avec la jurisprudence ancienne de la Cour de Strasbourg aux termes de laquelle le droit à un procès équitable s'applique aux « *phases qui se déroulent avant la procédure de jugement* » (CEDH, 24 novembre 1993, *Imbrioscia c. Suisse*, n° 13972/88, § 36).

Certainement embarrassés par la faiblesse de leur argument, les Sages ajoutent que, compte tenu, notamment, « *des délais dans lesquels la garde à vue est encadrée* », les dispositions litigieuses « *assurent, entre le respect des droits de la défense et l'objectif de valeur constitutionnelle de recherche des auteurs d'infractions, une conciliation qui n'est pas déséquilibrée* » (cons. 29). Là aussi, l'affirmation diffère avec la jurisprudence strasbourgeoise selon laquelle, pour que le droit du gardé à vue à l'assistance d'un avocat soit assuré de manière effective, l'intéressé doit pouvoir « *obtenir toute la vaste gamme d'interventions qui sont propres au conseil. À cet égard, la discussion de l'affaire, l'organisation de la défense, la recherche des preuves favorables à l'accusé, la préparation des interrogatoires, le soutien de l'accusé en détresse et le contrôle des conditions de détention sont des éléments fondamentaux de la défense que l'avocat doit librement exercer* » (CEDH, 13 oct. 2009, *Dayanan c. Turquie*, n° 7377/03, § 32). En particulier, récemment, **les juges européens ont affirmé que participe du droit du gardé à vue à l'assistance effective d'un avocat, la possibilité pour le défenseur de consulter les pièces de la procédure, sauf à entraver considérablement la possibilité qui lui est donnée de conseiller son client** (CEDH, 20 sept. 2011, *Sapan c. Turquie*, n° 17252/09, § 21). Manifestement, ici aussi, la décision du 18 novembre 2011 expose la France à de nouveaux constats de violation de l'article 6 de la Convention, à moins que la Cour de cassation, dans le cadre de son contrôle de conventionnalité, ne vienne confirmer **l'arrêt de la Cour d'appel d'Angers du 24 octobre dernier ayant annulé une garde à vue au motif que le défenseur n'avait pas pu avoir accès à l'intégralité des pièces de la procédure** (CA Angers, ch. cor., 24 oct. 2011, n° 11/00403-A : voir l'arrêt sur le *Forum Pénal Dalloz* du 16 novembre 2011).

Conseil constitutionnel, Décision n° 2011-191/194/1 95/196/197 QPC du 18 novembre 2011, Mme Élise A. et autres [Garde à vue II]

Pour citer ce document :

Olivier Bachelet, « Conformité, sous une réserve, des nouvelles dispositions relatives à la garde à vue de droit commun », in *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF*, 22 novembre 2011.