

COMMISSION OUVERTE

PÉNAL

Co-responsables :

MARIE-ALIX CANU BERNARD ET CARBON DE SÈZE

Mardi 3 avril 2012

Bilan de la garde à vue : Un an après

Réunion animée par :

Marie-Alix Canu Bernard
Membre du conseil de l'Ordre
Avocat à la Cour

Sous la présidence de :

Christiane Féral-Schuhl
Bâtonnier de l'Ordre

François Molins
Procureur de la République de Paris

Christian Flaesch
Directeur de la police judiciaire de la
Préfecture de police (PJPP)

Jérôme Mazzariol
Commissaire, Chef de la circonscription
de sécurité publique d'Epinais

Intervenants :

Vincent Nioré
Ancien membre du conseil de l'Ordre
Avocat à la Cour

Jean-Yves Le Borgne
Ancien vice-bâtonnier du barreau de Paris

Emmanuelle Hauser-Phélizon
Ancien membre du conseil de l'Ordre
Avocat à la Cour





Revue

Lexbase Hebdo édition privée n°481 du 12 avril 2012

[Procédure pénale] Événement

Bilan de la garde à vue : un an après

N° Lexbase: N1443BTM



par Claire Leibovitch, SGR — Droit processuel

La garde à vue n'a pas fini de faire parler d'elle... C'est avec cette conviction profonde que chacun est ressorti, le mardi 3 avril, de la Maison du Barreau où s'est déroulé le colloque portant sur le thème : "*Bilan de la garde à vue : un an après*", organisé par la commission ouverte de droit pénal.

La garde à vue a suscité, et suscite encore, bien des débats. Les uns craignent une intrusion excessive des avocats dans la procédure d'enquête, les autres militent pour une protection optimale des droits de la défense. Entre réticences des autorités judiciaires et revendications des avocats, l'équilibre et l'entente ne semblent pas encore avoir été trouvés. Cependant, un an après l'entrée en vigueur de la loi du 14 avril 2011 (loi n° 2011-392, relative à la garde à vue [N° Lexbase : L9584IPN](#)), l'heure n'est plus à la querelle, mais au bilan...

Sous la responsabilité de Maître Marie-Alix Canu-Bernard, membre du conseil de l'Ordre, qui a animé les débats, et la présidence de Maître Christiane Féral-Schuhl, Bâtonnier de l'Ordre, François Molins, Procureur de la République de Paris, Christian Flaesch, Directeur de la police judiciaire de la Préfecture de police (PJPP) et Jérôme Mazzariol, Commissaire, Chef de la circonscription de sécurité publique d'Epinay ont accepté de témoigner de la manière dont cette loi a été appréhendée par les autorités judiciaires et policières. Les avocats du barreau de Paris ont pu faire entendre leur position grâce à l'intervention de Maître Vincent Nioré, avocat à la Cour et Ancien membre du conseil de l'Ordre, Maître Jean-Yves Le Borgne, Ancien vice-Bâtonnier du barreau de Paris, Maître Emmanuelle Hauser-Phélizon, Ancien membre du conseil de l'Ordre et avocat à la Cour, qui ont été, pour la soirée, leurs porte-paroles.



Jérôme MAZZARIOL

François MOLINS

Marie-Monique LEBLANC

Pour rappel, la loi du 14 avril 2011 est intervenue dans un contexte difficile et tendu. Un an après son entrée en vigueur, on ne peut s'empêcher de sentir que, loin d'être terminées, les revendications relatives à la garde à vue ne font que commencer...

Quels ont été les apports de la loi du 14 avril 2011 ? Ses dispositions sont-elles suffisantes ? Les avocats ont-ils encore des attentes à l'égard du législateur, et le cas échéant, quelles sont-elles ? Autant de questions auxquelles les intervenants ont tenté d'apporter une réponse...

Pour mieux comprendre les difficultés liées à la garde à vue, Maître Jean-Yves Le Borgne est revenu sur les origines de cette mesure qui n'existait pas au XIX^{ème} siècle. C'est seulement en 1897 que l'avocat a commencé à assister l'inculpé devant le juge d'instruction ; et ce fut un tollé. Des craintes ont vu le jour, crainte d'un vacillement de la justice, crainte d'une institution judiciaire mise à mal. Puis cette situation de fait s'est installée : la garde à vue, sans être illégale, était hors la loi en ce qu'elle n'était pas organisée par le droit. Il a fallu attendre 1958 pour que la garde à vue trouve une assise légale dans le Code de procédure pénale, et la présence de l'avocat à l'instruction était, alors, toujours inconcevable.

C'est dans ce contexte que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme est intervenue pour affirmer clairement que cette phase procédurale ne pouvait se dispenser de la présence de l'avocat (CEDH, 27 novembre 2008, Req. 36 391/02, *Salduz c/ Turquie* N° Lexbase : A3220EPX, CEDH, 13 octobre 2009, Req. 7377/03, *Dayanan c/ Turquie* N° Lexbase : A3221EPY, CEDH, 14 octobre 2010, Req. 1466/07, *Brusco c/ France* N° Lexbase : A7451GBL). Le Conseil constitutionnel, lui-même, a reconnu l'inconstitutionnalité des dispositions du Code de procédure pénale ce qui, pourtant, ne l'a pas empêché de les laisser perdurer dans l'ordre juridique interne (Cons. const., 30 juillet 2010, décision n° 2010-14/22 QPC N° Lexbase : A4551E7P). Las d'attendre un changement qui ne venait pas, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation frappe fort et affirme, "*en avant première*", dans une décision en date du 15 avril 2011, l'application immédiate des dispositions de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme (Ass. plén., 15 avril 2011, 4 arrêts, n° 10-17.049, P+B+R+I N° Lexbase : A5043HN4, n° 10-30.242, P+B+R+I N° Lexbase : A5044HN7, n° 10-30.313, P+B+R+I N° Lexbase : A5050HND et n° 10-30.316, P+B+R+I N° Lexbase : A5045HN8).

C'est ainsi que la loi du 14 avril 2012 qui ne devait entrer en vigueur qu'au 1^{er} juillet 2011, fut finalement d'application immédiate. L'article 63-3-1 du Code de procédure pénale (N° Lexbase : L9629IPC) dispose dorénavant, que "*dès le début de la garde à vue, la personne peut demander à être assistée par un avocat*".

Le 15 avril 2011, une permanence était déjà en place grâce à l'anticipation de la réforme par les avocats. La commission de droit pénal de l'époque (sous la responsabilité de Maître Jean-Yves Le Borgne, Maître Emmanuelle Hauser-Phélizon et Maître Marie-Alix Canu-Bernard) avait prévu, en effet, un système permettant à chaque gardé à vue de bénéficier de l'assistance d'un avocat ; système qui fut repris par de nombreux barreaux.

Désormais, les policiers ne sont plus seuls avec l'inculpé ; ils doivent faire avec la présence de l'avocat.

Et chacun de s'interroger : la présence de l'avocat ne fait-elle pas obstacle à la manifestation de la vérité ? "*N'y a-t-il pas une judiciarisation de la phase policière ?*", questionne Maître Jean-Yves Le Borgne. Cette assistance a-t-elle effectivement lieu, et à défaut, ne faut-il pas craindre l'exercice de pressions policières à l'encontre des gardés à vue, qui, déjà dans une situation délicate et ne sachant plus trop quoi faire, renoncent à la présence d'un avocat ? En définitive, existe-t-il un "*phénomène de dissuasion policière*", et le cas échéant, ne faudrait-il pas rendre obligatoire la présence de l'avocat durant la garde à vue ?

Si chacun sait que la loi du 14 avril 2012 n'a pas réglé toutes les difficultés (II), il n'en reste pas moins qu'elle a eu un impact direct sur les pratiques policières. Comment ces derniers ont-ils réagi à ces changements ? (I).

I — L'appréhension de la réforme par les autorités judiciaires et policières

Loin de s'être fait surprendre, les autorités policières, avaient anticipé cette réforme et préparé les modifications procédurales y afférentes, témoigne Christian Flaesch. Malgré cette réactivité, les autorités policières se sont trouvées confrontées à d'autres difficultés relatives à des problématiques budgétaires et d'équipements.

– L'anticipation de la réforme par les autorités policières

Jérôme Mazzariol explique qu'une cellule de soutien a été mise en place, composée d'une dizaine de commissaires de police, afin de permettre aux officiers de police judiciaire de trouver des réponses à leurs interrogations. Un site interne (la VESPA) a également permis aux officiers de police d'appliquer plus facilement les modifications causées par la réforme.

– Les difficultés rencontrées par les autorités policières

Malgré leurs efforts, les policiers ont été confrontés à une difficulté externe : les locaux sont devenus exigus. Ces conditions de travail fragilisent les auditions, notamment en raison du risque de la violation du secret des interrogatoires rendu possible par les appareils d'enregistrement modernes.

Les avocats s'insurgent contre ces suspicions quotidiennes dont ils sont victimes, et rappellent qu'ils sont, eux aussi, soumis au secret professionnel.

Par ailleurs, un constat a été fait par l'ensemble des autorités policières et judiciaires : la réforme a modifié les pratiques policières. Désormais, durant la garde à vue, le temps juridique l'emporte largement sur le temps judiciaire. De sorte que les autorités judiciaires ont assisté à une nette inflation des actes procéduraux. Ainsi, le temps passé à la rédaction des procès-verbaux ne pourra pas être accordé à la recherche de la manifestation de la vérité. De surcroît, les auditions utiles ne commencent véritablement qu'à compter de la prolongation de la mesure de garde à vue.

Cependant, ces désagréments n'ont pas pour cause première la réforme de la garde à vue. En réalité, ces difficultés sont davantage liées à des questions de politique budgétaire, et Maître Marie-Alix Canu-Bernard a fait remarquer, à cet égard, l'insuffisance de l'augmentation budgétaire accordée à la Justice.

Ces exigences procédurales participent à une bonne organisation de la justice, nécessaire à toute société démocratique, et ne sauraient être sacrifiées. Entre recherche de la manifestation de la vérité et respect des règles procédurales, la question de savoir qui doit "l'emporter" n'a pas lieu d'être. Chacun est indispensable au bon fonctionnement de la Justice. Gageons qu'avec du temps et de l'organisation, la découverte de la vérité triomphera dans le respect des règles procédurales !

En témoignent, d'ores et déjà, certains chiffres et études réalisées. Ont été dénombrés : 700 000 placements en garde à vue en 2010, 550 000 en 2011, et à Paris sur les trois premiers mois de l'année 2012, les chiffres sont similaires à ceux de l'année 2011. La diminution des placements en garde à vue a donc débuté progressivement dès l'année 2009. En parallèle, seule une diminution minime du taux d'élucidation des affaires a été constatée.

En conséquence, si la réforme a effectivement eu un certain impact, il doit être relativisé. François Molins admet, ainsi, que cette diminution du taux d'élucidation est une conséquence normale du temps d'ajustement des autorités policières et reconnaît que cette réforme était nécessaire.

S'agissant du taux de carence de l'assistance d'un avocat, il se chiffre à hauteur de 10 %. Cette carence s'explique, entre autres, par l'augmentation du nombre de gardes à vue faisant l'objet d'une prolongation.

II — Une réforme incomplète : une protection *a minima* des droits de la défense

Loin d'être complètement satisfaisante, la loi du 14 avril 2012 laisse perdurer encore un certain nombre de difficultés : l'interdiction d'accéder au dossier, l'impossibilité de mettre en place une défense effective, l'exclusion des avocats lors des perquisitions et la question du régime juridique de "*l'audition libre*" sont autant de sujets qui reviennent de manière récurrente au cours des débats relatifs à la garde à vue. Et chacun de savoir que les avocats ne vont pas en rester là, et qu'ils obtiendront sûrement un jour satisfaction, quels que soient le temps et l'énergie qu'ils devront déployer à cet effet...

– sur l'intervention limitée de l'avocat durant l'interrogatoire

Si les avocats peuvent assister les gardés à vue lorsque ces derniers en font la demande, ils ne peuvent, en revanche, intervenir au cours des interrogatoires que de manière limitée. D'une part, ils ne peuvent poser des questions qu'à l'issue de l'audition ou de la confrontation, l'officier de police judiciaire pouvant, toutefois, s'y opposer (C. pr. pén., art. 63-4-3 **N° Lexbase : L9632IPG** : "*à l'issue de chaque audition ou confrontation à laquelle il assiste, l'avocat peut poser des questions. L'officier ou l'agent de police judiciaire ne peut s'opposer aux questions que si celles-ci sont de nature à nuire au bon déroulement de l'enquête. Mention de ce refus est portée au procès-verbal*"). A cet égard, Maître Marie-Alix Canu-Bernard préconise à ses confrères de rédiger des observations écrites sur les questions et suggestions ainsi que sur l'attitude des agents de police, afin de les joindre ultérieurement au procès-verbal (C. pr. pén., art. 63-4-3, précité : "*à l'issue de chaque entretien avec la personne gardée à vue et de chaque audition ou confrontation à laquelle il a assisté, l'avocat peut présenter des observations écrites dans lesquelles il peut consigner les questions refusées en application du deuxième alinéa. Celles-ci sont jointes à la procédure*"). D'autre part, les praticiens ne peuvent pas réclamer des investigations complémentaires, qui pourraient pourtant s'avérer utiles à la manifestation de la vérité.



Josiane MAZZARIN

Francis MULLER

Philippe DE VILLIERS

En cela, la loi du 14 avril 2012 apparaît insatisfaisante. Avec cette intervention restreinte, la présence de l'avocat a peu de sens, si ce n'est qu'elle a le mérite d'assurer que le prévenu ne fera pas l'objet de mauvais traitement par les autorités policières (C. pr. pén., art. 63-5 N° Lexbase : L9747IPP). Ainsi, un nouvel avocat risque de voir le jour, l'avocat de la garde à vue...

– sur la renonciation à l'avocat

Le Code de procédure pénale prévoit actuellement que le prévenu a le droit de renoncer à l'assistance d'un avocat (C. pr. pén., art. 63-1 N° Lexbase : L9742IPI).

Pourtant, de nombreux avocats s'élèvent contre ce droit à la renonciation. Seuls 30 % des gardés à vue sollicitent l'assistance d'un avocat, et les praticiens s'interrogent sur la présentation, faite par les services de police, du droit à l'avocat lors de la notification des droits. Maître Jean-Yves Le Borgne craint un "*phénomène de dissuasion policière*", tandis que Maître Emmanuelle Hauser-Phélizon s'insurge contre l'absence d'avocats auprès des mineurs qui y auront renoncé, et Maître Vincent Nioré d'interroger : un droit d'une telle importance est-il susceptible de renonciation ? Comment peut-on concevoir qu'une personne en situation de vulnérabilité manifeste puisse renoncer à la présence d'un avocat, qui n'a pourtant pour seul objectif que d'assurer sa défense ? Une protection effective des droits de la défense n'implique-t-elle pas que cette renonciation soit proscrite et que la présence de l'avocat soit obligatoire ?

Face à ces suspicions, les voix des autorités judiciaires et policières s'élèvent pour démentir et réfuter l'existence de pressions. Les gardés à vue ne font l'objet d'aucune dissuasion. A cet égard, le droit à un avocat est une information largement véhiculée par les médias et les différents films et séries. Il est peu probable que les prévenus en ignorent l'existence.

En réalité, ce n'est pas tant le droit à la renonciation qui est critiqué, que les circonstances dans lesquelles celle-ci s'opère. La renonciation devrait s'effectuer en présence d'un avocat, ou à tout le moins, après avoir bénéficié des conseils d'un avocat. Maître Vincent Nioré rappelle que la Cour européenne des droits de l'Homme affirme dans sa jurisprudence que la renonciation à la présence d'un avocat doit être libre, éclairée et non équivoque.

Le droit au silence pose également des difficultés. Les avocats constatent avec étonnement que seuls les gardés à vue ayant réclamé l'assistance d'un avocat bénéficient de l'effectivité de ce droit. Ce constat est source de discordes entre les avocats et les autorités policières.

– sur l'absence de communication du dossier

François Molins reconnaît que la question de la communication du dossier aux avocats est centrale. Selon lui, deux situations doivent être distinguées. Celles où des investigations importantes ont été entreprises, qui justifieraient que l'avocat soit autorisé à accéder au dossier, et celles où elles ont été minimales qui en exclurait la possibilité. Cependant, comme le fait remarquer Maître Vincent Nioré, aucune garde à vue ne se fait sans un minimum d'éléments de preuves.

– sur l'exclusion des avocats lors de la perquisition

Pour justifier l'exclusion des avocats des perquisitions, il est souvent avancé que leur présence est susceptible de perturber le bon déroulement de ces mesures. Ces derniers sont considérés comme des troubles à l'ordre public, faisant obstacle à la manifestation de la vérité. Pourtant, Maître Vincent Nioré, fait remarquer qu'il n'existe pas de conflit entre l'avocat et l'officier de police judiciaire ; tous les deux sont tenus au secret professionnel.

– sur l'audition libre

La problématique de l'audition libre revient de façon récurrente. Il paraît impératif de donner un encadrement juridique à cette mesure, et l'on ne peut que s'étonner que cela ne soit pas encore fait. Il est inacceptable qu'une personne à l'encontre de laquelle il existe des soupçons soit convoquée, sans pouvoir bénéficier de droits similaires à ceux des gardés à vue. Actuellement, l'audition libre est "*une zone de non-droit*" dénonce Maître Jean-Yves Le Borgne. Et à n'en pas douter, il y a là quelque chose d'anormal...

En définitive, un an après l'entrée en vigueur de la loi du 14 avril 2012, le bilan est plus positif que ce qui avait été imaginé par les deux professions, même si des ajustements restent encore à réaliser. Ainsi, Maître Christiane Féral-Schuhl déclare que "*le combat des avocats ne s'arrête pas là*". Le législateur doit se mettre en conformité avec les exigences de la Cour européenne des droits de l'Homme. Le Bâtonnier de Paris appelle les avocats à se battre pour la mise en œuvre du projet de Directive européenne, ainsi que pour une indemnisation décente au titre

de l'aide juridictionnelle.

Madame le Bâtonnier annonce, enfin, la mise en place d'un nouveau projet : à raison de deux journées par an, les élèves avocats devront participer aux permanences de la commission de droit pénal.