



IPAG - Université de Lille
Master 2 Administration pénitentiaire
Présenté par Léa SIMEON

« Présomption d'innocence et détention provisoire »

Sous la direction de Messieurs

Jean-Yves MARECHAL, maître de conférence à l'Université de Lille et
David BONNENFANT, chef d'établissement de la maison d'arrêt de
Dunkerque

Année 2023-2024

REMERCIEMENTS

De très nombreuses personnes m'ont apporté leur soutien dans cette recherche. Je tiens particulièrement à remercier Messieurs Jean-Yves Maréchal et David Bonnenfant d'avoir dirigé ce mémoire.

Je remercie Madame Mylène Armand ; Monsieur Augustin Roy ; Madame Justine Degraeve ; Madame Salomé Lafay pour leur disponibilité et leur confiance.

Merci également à Monsieur Olivier Decout de m'avoir apporté son soutien sans faille.

Et j'associe à ces remerciements : Monsieur Daniel Roucous, Monsieur Gauthier Deketer ainsi que l'ensemble de ma famille.

Table des principales abréviations et acronymes

ALIP : Antenne locale d'insertion et de probation

Art. : Article

Article AJ Pénal : Actualité juridique pénale

Ass. Plen. : Assemblée plénière de la Cour de cassation

Bull. crim. : Bulletin des arrêts de la Chambre criminelle de la Cour de cassation

CA : Cour d'appel

Cass, crim. : chambre criminelle de la Cour de cassation

Cass, 1ère civ. : première chambre civile de la Cour de cassation

Cass, soc. : chambre sociale de la Cour de cassation

C.E : Conseil d'Etat

CC : Code civil

CEDH : Cour européenne des droits de l'homme

CGLPL : Contrôleur général des lieux de privation de liberté

Chron. : chronique

CNCDH : Commission nationale consultative des droits de l'Homme

Conseil Constit. : Conseil constitutionnel

CP : Code pénal

CPC : Code de procédure civile

CPP : Code de procédure pénale

CPIP : Conseiller pénitentiaire d'insertion et de probation

Crim. : Chambre criminelle de la Cour de cassation

D : Recueil Dalloz

DDHC : Déclaration des droits de l'homme et du citoyen

DPIP : Directeur pénitentiaire d'insertion et de probation

D Dr. pén. : Revue Droit pénal

DUDH : Déclaration universelle des droits de l'Homme

Fasc. : Fascicule

Gaz. Pal. : Gazette du Palais

Ibid : au même endroit que la référence précédente

JLD : Juge des libertés et de la détention

JAP : Juge d'application des peines

JCP G : La Semaine juridique – Edition générale

JC Pénal : JurisClasseur Pénal

JORF : Journal officiel de la République Française

N° : numéro

Obs. : Observations

OIP : Observatoire international des prisons

OPJ : Officier de police judiciaire

PIRDCP : Pacte international relatif aux droits civils et politiques

PIRDESC : Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels

SPIP : Service pénitentiaire d'insertion et de probation

UNJF : université numérique juridique francophone

QPC : Question prioritaire de constitutionnalité

Introduction

Invité de l'émission « L'heure de vérité » en 1985, Robert Badinter, alors ministre de la Justice et Garde des Sceaux déclarait : « C'est qu'il faut que nos concitoyens, que les Français sachent bien que l'inculpation, ça n'est pas la condamnation. Que l'inculpation en France, cela veut dire qu'il se trouve dans le dossier des charges contre un justiciable. Mais seulement des charges, il est encore présumé innocent ».

Le sujet est intéressant et mérite d'être développé à plus d'un titre. Si comprendre ce qu'est la présomption d'innocence était primordiale en 1985, cela l'est tout autant de nos jours. Dans n'importe quelle société, à n'importe quelle époque, tout citoyen peut se voir confronté à la présomption d'innocence. Celles-ci peuvent être portées par d'autres personnes privées - diffamation- ou par l'Etat lui-même -détention provisoire-. L'affaire Calas sous la régence de Louis XV, l'affaire Dreyfus sous la IIIème République et celle d'Outreau au XXIème illustrent une présomption d'innocence bafouée à trois époques bien distinctes. Si la question n'est pas neuve, les atteintes ont désormais des moyens quasi illimités. On aurait pu penser qu'avec les progrès scientifiques qui ont marqué le XX ème siècle -comme les analyses ADN- les enquêtes seraient plus sûres et permettraient de se garder d'éventuelles erreurs judiciaires. On aurait également pu croire que l'Histoire aurait été un bastion contre de nouvelles atteintes à la présomption d'innocence.

Mais dans une société de l'information rapide, à l'ère du numérique et des réseaux sociaux, les atteintes à la présomption d'innocence sont désormais diverses et polymorphes dès lors que de nouveaux canaux d'information voient le jour. La Toile permet difficilement le respect du droit à l'oubli et l'intelligence artificielle permet, si elle n'est pas strictement encadrée par le droit, de créer de toute pièce de fausses informations aux contours si vraisemblables qu'elles peuvent parfois être interprétées comme étant vraies. La justice doit se saisir des nombreuses questions que soulèvent ces progrès techniques et remettre en balance des intérêts parfois contradictoires : liberté d'expression et présomption d'innocence par exemple. Puisque le monde dans lequel nous vivons évolue, le droit doit suivre et certaines réformes sont attendues en ce sens. Toutefois,

elles ne sont pas simples à mettre en pratique et la justice fait face à des problématiques de taille : retrouver l'auteur d'atteinte à la présomption d'innocence ou de diffamation sur les réseaux sociaux n'est pas toujours évident. Ce dernier peut en effet créer un faux compte pour échapper à sa responsabilité. Et, partant du présupposé qu'il est identifiable, on peut imaginer qu'il puisse être convoqué devant un fonctionnaire de police voire devant le juge si une enquête est ouverte, mais s'ils sont mille ? Un million ? Comment dès lors faire cesser un déferlement de haine ou tempérer une opinion publique susceptible -de par les moyens dont elle dispose, à savoir Internet-, de condamner définitivement et sans passer par la Justice, un individu pourtant présumé innocent ?

L'État de droit doit obtenir des moyens adaptés afin de continuer à garantir la présomption d'innocence, et ainsi le droit à la sûreté.

Par ailleurs, le sujet choisi présente, à mon sens, un double intérêt au regard du contexte actuel. En effet, si le principe présomption d'innocence se trouve d'actualité en ces temps, il en va de même pour ce qui semble de prime abord en constituer une atteinte : la détention provisoire. Celle-ci, contrairement à la diffamation est une atteinte légale et strictement encadrée. Il demeure intéressant de comprendre comment présomption d'innocence et détention provisoire s'articulent dans la société. Par ailleurs, les chiffres du ministère de la justice publiés chaque année font état d'un contexte bien particulier : une surpopulation carcérale qui ne cesse de croître chaque année. La création de nouveaux établissements issus du Plan 15 000 lancé par le Président E. Macron en 2017 ne semble pas endiguer le phénomène. Par ailleurs, et c'est en cela que le sujet de la détention provisoire est intimement lié à celui de la présomption d'innocence, 1/3 des personnes détenues en maisons d'arrêt sont des prévenus, présumés innocents. Là encore, ce mémoire permettra de comprendre les difficultés tenant en la déflation carcérale et en l'effectivité des nombreuses réformes prises en ce sens.

Le choix des mots est important dans ce contexte, la prudence dans la pratique l'est tout autant. Une personne présumée innocente n'est pas coupable. Ainsi, des définitions sont de mise.

Concernant d'abord la présomption d'innocence, il convient dans un souci de clarté de scinder l'expression pour en définir les composantes. Tout d'abord, la « présomption » est issue du latin « praesumptio, praesumere », « prendre d'avance » ou encore « idée faite avant toute expérience ».

La présomption est définie par le dictionnaire Larousse comme étant un « jugement fondé non sur des preuves, mais sur des indices, des apparences, sur ce qui est probable sans être certain ».

En matière juridique, la présomption est la conséquence que la loi ou le juge tire d'un fait connu à un fait inconnu. Par exemple, il est possible de présumer la paternité -fait inconnu- sur la base de faits connus tels que le mariage ou la date de naissance.

Comme a pu le souligner la doctrine, il ne faut cependant pas confondre « innocence » et « présomption d'innocence » : l'innocent ne détient pas de statut procédural, n'étant pas accusé. En revanche, le « présumé innocent » est protégé par ce statut jusqu'à l'issue du procès pénal dans le sens où il y a une possibilité qu'il soit innocent¹. Une présomption dispense donc celui qui en bénéficie de prouver le fait inconnu, qui est par ailleurs souvent complexe à établir directement. Lorsqu'un individu bénéficie d'une présomption, celui qui veut démontrer que le fait inconnu induit est faux détient la charge de la preuve contraire. Les présomptions peuvent être de différentes natures. Les présomptions réfragables peuvent être renversées par le seul apport d'une preuve contraire, tandis que les présomptions irréfragables ou absolues ne peuvent être combattues par aucune preuve contraire : elles sont tenues pour vraies. Les présomptions de fait ou de l'homme sont celles que le juge se crée librement dans son esprit et qui participent à établir son intime conviction.

Enfin, se distinguent les présomptions légales, établies par la loi telle que la présomption légale de paternité légitime dès lors que des époux sont mariés ; des présomptions dites judiciaires ou laissées à l'appréciation du juge lorsque la loi reste muette sur un sujet. Ces dernières étant moins fiables que les présomptions légales, elles ne peuvent être admises que si elles sont graves, précises et concordantes. La « présomption d'innocence » est une présomption légale. Parler de « présomption d'innocence », c'est considérer qu'une personne accusée d'une infraction et poursuivie pour cette raison doit être considérée comme *a priori* innocente et traitée comme telle par les autorités publiques et la société, tant qu'un jugement définitif et irrévocable n'établit pas sa culpabilité. Ce principe est un présupposé qui bénéficie à l'accusé puisqu'en dépit d'une certitude totale et démontrée par des éléments probants, l'accusé doit être considéré comme innocent selon l'adage *In dubio pro reo*². Ce principe fait peser la charge de la preuve sur l'accusation et implique que la personne dont la culpabilité n'est pas démontrée doit être acquittée au bénéfice du doute.

¹ BUREAU (Hélène), « La présomption d'innocence devant le juge civil. Cinq ans d'application de l'article 9-1 du code civil », *Semaine juridique*, JCP 1998, n°40, Étude 166

² « Dans le doute, en faveur de l'accusé »

Conformément au CPP³, le « juge d'instruction ne peut mettre en examen que les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont il est saisi ». Pour ce faire, il lui appartient de rechercher les preuves, telles que des indices et témoignages, que ces preuves aillent dans le sens de l'innocence ou de la culpabilité de l'intéressé.

Le CPP précise également que la détention provisoire n'est pas le principe mais bien l'exception, et cela en vertu de la présomption d'innocence dont bénéficie l'accusé. Par ailleurs, les critères prévus par l'article 144 CPP doivent être remplis pour placer une personne en détention provisoire. Le Code prévoit également des délais : la détention ne peut durer *ad vitam aeternam*⁴ et comme toute mesure privative de liberté, elle doit être encadrée. En ce sens, le Code précise qu'elle « ne peut excéder une durée raisonnable au regard de la gravité des faits reprochés à la personne mise en examen et de la complexité des investigations nécessaires à la manifestation de la vérité »⁵. Enfin, le CPP soumet la détention provisoire à certaines conditions. Par exemple, les mineurs de moins de 13 ans ne peuvent faire l'objet de cette mesure, tout comme les auteurs d'infractions contraventionnelles. Autre exemple, un individu dont la santé ne permet pas le maintien en détention provisoire doit être libéré.

Concernant ensuite le terme de « détention provisoire », il trouve son étymologie dans le verbe latin « detentio » et du participe passé « detinere » qui signifie « action de détenir, d'empêcher ». Le dictionnaire juridique de Gérard Cornu, association Henri Capitant propose deux définitions de la détention en en distinguant la signification en matière de droit civil, et pénal. En droit civil, la détention renvoie au pouvoir de fait exercé sur la chose d'autrui en vertu d'un titre juridique qui rend la détention précaire en ce qu'elle oblige le détenteur de la chose à le retourner à son propriétaire. D'une manière plus générale, c'est le fait d'avoir une maîtrise effective sur une chose, le corpus ou détention matérielle, et cela peu importe si ce pouvoir de fait est exercé par le détenteur, le propriétaire ou le possesseur de la chose. En droit pénal, la détention est « pour une autorité ou un particulier, [l'] action de retenir une personne contre son gré ». C'est une « atteinte à sa liberté d'aller et venir ». La détention peut être illégale et renvoie

³Article 80-1 CPP

⁴« Eternellement »

⁵Article 144-1 CPP

ainsi à l'enlèvement, la séquestration d'un individu, telle que prévue dans le code pénal⁶: « Le fait, sans ordre des autorités constituées et hors les cas prévus par la loi, d'arrêter, d'enlever, de détenir ou de séquestrer une personne ». La détention peut également être « arbitraire » si elle est exercée par une personne publique ou chargée d'une mission de service public. C'est en cela qu'elle diffère de la séquestration qui concerne des personnes privées. Elle est définie comme suit dans le code pénal⁷ : « Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, agissant dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions ou de sa mission, d'ordonner ou d'accomplir arbitrairement un acte attentatoire à la liberté individuelle ». La détention est également « l'état de l'individu retenu à quelque titre que ce soit dans un établissement pénitentiaire » et est ainsi synonyme d'emprisonnement, d'incarcération ou encore de prise de corps.

Jusque 1960 existait la peine criminelle politique temporaire pour les auteurs d'infractions à caractère politique condamnés à une peine criminelle politique temporaire comprise entre 10 et 30 ans ou perpétuelle. Elle consistait en l'internement de l'individu dans un quartier spécial d'une maison centrale. Cette peine remplaçait la déportation. Depuis 1960, on parle désormais de « détention criminelle » pour les crimes à caractère politique et de « réclusion criminelle » pour les crimes de droit commun. La détention peut également être préventive : il s'agit alors de « détention provisoire ». Celle-ci consiste en une « incarcération dans une maison d'arrêt d'un individu [poursuivi pour un] crime ou délit, avant le prononcé du jugement », selon le dictionnaire juridique Henri Capitant. Elle est réalisée « en vertu d'un mandat de dépôt ou d'arrêt, ou d'une ordonnance émanant d'une autorité judiciaire ». Elle remplace la « détention préventive ».

Pour rappel historique, on trouve des vestiges du principe de présomption d'innocence dans le Corpus Juris Civilis de Justinien⁸. Après la chute de l'empire romain⁹, la vengeance privée, loi du Talion était le principal mode de règlement des litiges et le recours aux tribunaux n'avait lieu que dans de rares cas. Lorsqu'un individu se rendait devant un tribunal, il était présumé coupable et devait démontrer son innocence. Puis, du V au X^{ème} siècle¹⁰, la preuve

⁶Article 224-1 CP

⁷Article 432-4 CP

⁸« Il vaut mieux laisser échapper un coupable que de condamner un innocent »

⁹En 476

¹⁰Haut Moyen-Age

de l'innocence d'un individu se déduisait du serment purgatoire¹¹. Parallèlement, les ordalies se développent et permettent de savoir si un individu était innocent ou coupable, en s'en remettant au jugement divin. La procédure criminelle demeure pendant longtemps peu encadrée bien que les ordonnances de Saint-Louis aient en ce sens réformé le droit criminel, permettant un réel encadrement des modes de preuve et de procédure en mettant par écrit les coutumes de leur époque.

Le principe de présomption légale d'innocence a été pour la première fois employé par R. Garraud¹² en 1903 qui cite un ouvrage de E. Ferri¹³ datant quant à lui de 1893.

D'un point de vue historique, à Rome au III^{ème} siècle existaient déjà des lieux de détention préventive, qui était à cette époque une mesure de sûreté. Au Moyen-Age ensuite, les prisons permettent à cette époque de garder le criminel à la disposition du juge. Avant 1789, la prison est un lieu où les individus attendent leur jugement ou la mise à exécution de leur sentence. A cette époque, les prisons peuvent être des dépôts de mendicité, prisons d'Etat, prisons ordinaires ou encore des quartiers de force dans les hôpitaux généraux. La DDHC de 1789 pose par la suite le principe de présomption d'innocence par écrit ainsi que le caractère exceptionnel de la détention provisoire¹⁴. Le Code de l'instruction criminelle de 1808 prévoit par la suite que la détention préventive est obligatoire en matière criminelle. En 1970¹⁵, un tournant juridique se produit en matière de détention en substituant la notion de « détention provisoire » à celle de « liberté provisoire ».

Ce sujet a déjà été maintes fois abordé. Des solutions ont également été proposées, parfois appliquées. Mais les travaux scindent parfois les deux notions que sont la présomption d'innocence et la détention provisoire et se concentrent principalement sur l'une ou l'autre de ces problématiques. Par exemple, le rapport Lazerges de 2001¹⁶ sur l'évaluation de la loi du 15 juin 2000 ne s'intéresse qu'aux effets de la cette loi et se concentre donc majoritairement à la

¹¹ L'individu jurait son innocence devant Dieu et pouvait faire intervenir des co jureurs

¹² GARRAUD (René), *Précis de droit criminel : contenant l'explication élémentaire de la partie générale du Code pénal, du Code d'instruction criminelle et des lois qui ont modifié ces deux codes* 2^{ème} éd., rev. et corr., Paris : L. Larose et Forcel, 1885.

¹³ FERRI (Enrico), *La Sociologie Criminelle*, édition F. Alcan (Paris), 1905

¹⁴ Article 9 DDHC : « Tout citoyen étant présumé innocent jusqu'à ce qu'il ait été déclaré coupable, s'il est jugé indispensable de l'arrêter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour s'assurer de sa personne doit être sévèrement réprimée par la loi »

¹⁵ Loi n° 70-643 du 17 juillet 1970 tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens

¹⁶ LAZERGES (Christine), *Rapport d'information déposé par la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur l'évaluation de la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes*, 1er janvier 2001

présomption d'innocence. Il en va de même pour l'ouvrage de D. Roets concernant la présomption d'innocence¹⁷. Par la suite, le travail mené par un groupe de travail présidé par l'ancienne Garde des Sceaux, Elisabeth Guigou¹⁸, à la demande de l'actuel ministre de la justice, Eric Dupont-Moretti dans le cadre des Etats généraux de la justice, a récemment vu le jour. Le rapport fourni concerne la présomption d'innocence et permet d'une part de dresser un état des lieux ; de l'autre de proposer des solutions, du moins, certaines pistes de réflexion. Il permet de comprendre en quoi la garantie du principe de présomption d'innocence peut être complexe à articuler avec d'autres libertés et droits fondamentaux. Le rapport aborde la question du droit des victimes, de la liberté d'expression ou encore du secret de l'instruction. Il se compose de 40 propositions regroupées en quatre thématiques, à savoir : « l'éducation des citoyens aux grands principes du droit et au fonctionnement de la justice ; la formation des acteurs de la justice et des professionnels en lien avec l'institution judiciaire ; le renforcement de la communication de la justice sur son fonctionnement et son action ; l'adaptation du dispositif civil et pénal à l'inflation des atteintes, notamment lorsqu'elles sont commises sur Internet. ». Si le groupe de travail a abordé la question de la détention provisoire, tel n'était pas l'unique angle de travail et seules 3 pages¹⁹ y ont été consacrées.

Par ailleurs, concernant la détention provisoire cette fois, la Commission de suivi de la détention provisoire a publié des rapports chaque année. Ces rapports ne mentionnaient pas ou peu la présomption d'innocence. Celui du 20 juin 2018²⁰ est le plus récent. La Commission était chargée chaque année d'établir un rapport sur la détention provisoire. Ce rapport se divisait en trois parties comme suit : « I- Pour un état des lieux des alternatives à l'incarcération ; II- Approche sociologique et quantitative de la détention provisoire ; III – Visioconférence et détention provisoire ». Si le travail de cette Commission permettait une réelle réflexion sur la détention provisoire et la recherche d'alternatives, et constituait en ce sens un réel appui pour les professionnels du droit et de l'administration pénitentiaire, elle a été dissoute le 7 décembre 2020. C'est en ce sens que ce mémoire présente un intérêt.

Pour réaliser ce mémoire, je me suis appuyée sur différentes sources. La première partie a été davantage guidée par des sources juridiques : législation, jurisprudence, ainsi que certains

¹⁷ ROETS (Damien), *La présomption d'innocence*, Paris, Dalloz, 2019

¹⁸ GUIGOU (Elisabeth), *Rapport sur la présomption d'innocence*, publié le 15 octobre 2021

¹⁹ Ibid, p. 55 à 58

²⁰ Commission de suivi de la détention provisoire, *Rapport 2018 de la commission de suivi de la détention provisoire*, le 20 juin 2018

rapports officiels tel que celui réalisé par le groupe de travail de E. Guigou précité, par exemple. J'ai également utilisé des ouvrages, comme le Précis de procédure pénale du Professeur B. Bouloc. Enfin, concernant les sujets d'actualité, j'ai eu recours à des articles journalistiques ainsi que certaines sources informatiques telles que Dalloz, Cairn ou encore l'UNJF pour la partie concernant les libertés fondamentales. Pour la seconde partie, si la législation, la jurisprudence et le rapport sur la présomption d'innocence m'ont également aidée, ce sont les chiffres de la justice et les rapports sur la détention provisoire publiés sur le site du ministère de la justice qui ont constitué l'une de mes sources principales. Par ailleurs, des documents issus de l'intranet du ministère de la justice auxquels mon stage en détention m'a donné accès, m'ont été très utiles. Parallèlement à ces sources que je qualifierais de « formelles », j'ai interrogé de nombreux professionnels magistrat et DPIP afin d'apporter un caractère concret à un mémoire relativement théorique, ainsi que d'appréhender le sujet par le prisme de professionnel qui sont confrontés chaque jour à ces problématiques.

Le sujet est toujours actuel, contemporain, pour des raisons déjà évoquées précédemment, notamment une présomption d'innocence qui doit encore parfois aujourd'hui être réaffirmée, en tout cas, réexpliquée. Il est en effet nécessaire à plus d'un titre qu'elle soit comprise par les citoyens pour être garantie et perdurer. Il convient de préciser que les recherches se limiteront au cas de la France. L'application du principe de présomption d'innocence et la gestion de la détention provisoire varient en effet tellement selon les régimes juridiques de chaque pays que dans un souci de clarté, la réflexion concernera exclusivement le territoire national. Il est actuel ensuite, parce que la question de la surpopulation carcérale est un problème récurrent dont il paraît complexe de se défaire. Le sujet est national, de nombreux établissements pénitentiaires sont concernés. Toutefois, ces établissements ne sont dans les faits que des maisons d'arrêt ou des quartiers maisons d'arrêt.

En effet, il s'agit d'un type d'établissement accueillant à la fois des personnes prévenues et condamnées et par ailleurs, il n'y a pas de *numerus clausus*²¹ en maisons d'arrêt contrairement aux établissements pour peine. Cela implique donc que le nombre de place ne soit pas limité et que des matelas peuvent être installés au sol pour accueillir des personnes supplémentaires en cas de besoin. Lorsque l'on sait que quasiment 1/3 des détenus en maison d'arrêt sont des prévenus, et que certaines d'entre elles sont surpeuplées à 130%, s'intéresser à la question de la

²¹Littéralement : « nombre fermé »

gestion de cette population devient primordiale pour pouvoir ensuite résoudre le fléau de la surpopulation. Apparaissent dès lors certaines alternatives, parfois établies de longue date, mais pas toujours aisées à mettre en œuvre. La détention provisoire peut, du point de vue de la présomption d'innocence, poser problème en ce qu'elle prive de liberté une personne encore présumée innocente. Elle pose encore davantage de problème pour la sécurité des particuliers et la légitimité de l'État de droit en cas d'erreur judiciaire ou d'abus dans les délais de placement en détention. Il est actuel enfin au regard des condamnations de la France par la CEDH concernant les conditions de détention indignes et les rapports alarmants d'autorités administratives indépendantes comme le Défenseur des droits²² ou le CGLPL²³.

Parallèlement à la réalisation de ce mémoire, j'ai eu l'occasion d'effectuer deux stages d'une durée d'un mois chacun dans des services pénitentiaires. Le premier à la maison d'arrêt de Dunkerque ; le second à l'antenne locale d'insertion et de probation du Nord. Lors du premier, j'ai pu découvrir le fonctionnement d'une maison d'arrêt, m'entretenir avec des agents de tout grade qui m'ont expliqué en quoi consistait leurs missions ainsi qu'avec le chef d'établissement qui a répondu à certaines de mes questions concernant le sujet de ce mémoire. J'ai principalement travaillé à cette occasion sur le rapport d'activité 2023 de l'établissement. Pour ce faire, j'ai eu accès à divers documents et statistiques concernant par exemple, le taux d'occupation des établissements de la direction interrégionale ; le nombre de transfèrements au cours de l'année ou encore le nombre de commissions de discipline avec le taux de placement en cellule disciplinaire inhérent. Ce stage m'a permis de rencontrer différents acteurs de la justice : tout d'abord les personnels pénitentiaires de la maison d'arrêt dont les greffiers, les ressources humaines et les personnels en charge des services culturels ; les personnels du services médical et psychologique de la maison d'arrêt ; ainsi que des CPIP et magistrats -JAP et procureur-.

Lors de mon stage à l'ALIP du Nord, j'ai assisté à de nombreux entretiens individuels ainsi qu'à des prises en charge collectives, par exemple, une activité « ciné-débat » avec les CPIP et les probationnaires. J'ai également assisté à une permanence délocalisée à la Maison de la Justice et du Droit ; à une réunion avec les référents-radicalisation à la maison d'arrêt de Sequedin, concernant notamment le psycho-trauma ; à une commission pluridisciplinaire unique en milieu ouvert et à une visite du pôle centralisateur de surveillance électronique. Une journée à été

²² Défenseur des droits, *Rapport annuel d'activité 2023*, année 2023, P. 35 et 36

²³ CGLPL, *Publication du rapport d'activité 2023*, année 2023, voir notamment Cahier II, P. 6 à 8

dédiée à une enquête à domicile en vue d'une pose de bracelet électronique et une autre à une pose de bracelet électronique. J'ai également eu l'occasion de passer deux matinées avec une JAP au tribunal de Lille, consacrées à des rappels des obligations dans le cadre de suivi socio-judiciaire ou de sursis probatoire. Ce stage m'a permis de découvrir un milieu que je ne connaissais pas ainsi qu'une multitude d'acteurs, de techniques et de méthodes de prises en charge et l'importance du travail en équipe.

L'intérêt du sujet réside en l'apposition de deux termes paraissant de prime abord antinomiques : le fait de détenir un individu contre son gré jusqu'à l'issue d'un procès contrevient au principe selon lequel tout individu est présumé innocent avant qu'il ne soit reconnu coupable par un jugement définitif. Comment une telle atteinte aux droits séculaires peut-elle intervenir dans un État de droit soucieux de préserver liberté et intégrité physique et morale de ses citoyens ? Comment expliquer qu'elle soit encore possible alors même que d'autres moyens ont été conçus pour palier la détention provisoire ? Celle-ci est-elle encore de mise uniquement par habitude ou demeure-t-elle nécessaire ?

Pour répondre à ces questions, il conviendra d'abord de comprendre les tenants et aboutissants du principe de présomption d'innocence ainsi que ses différentes bases légales selon les cas. Cela demande de comprendre ce qu'elle garantit et implique tant pour le mis en cause que pour l'autorité de poursuite, ainsi que d'en définir les contours et les limites (**Première partie**). Cette remise en contexte permettra d'aborder plus facilement la question de l'atteinte légale au principe que constitue la détention provisoire. A cette occasion seront identifiées les causes et les conséquences des nombreux recours à cette mesure ainsi que les garanties octroyées aux personnes placées en détention provisoire, au nom de la présomption d'innocence. Par exemple, la conservation de certains droits et libertés ou encore les recours effectifs prévus par le législateur. Enfin, seront établies plusieurs pistes permettant la préservation du principe de présomption d'innocence ainsi que la diminution du taux d'occupation carcérale, avec des avis de professionnels à l'appui. (**Seconde partie**).

PARTIE PREMIÈRE : GÉNÉRALITÉS CONCERNANT LA PRÉSUMPTION D'INNOCENCE

Assurer la garantie et l'effectivité du principe de présomption d'innocence est primordial pour protéger toute personne mise en cause dans une affaire judiciaire, et cela jusqu'à l'intervention d'un jugement ayant autorité de chose jugée (**Sous-partie I**). Mais, comme tout principe la présomption d'innocence n'est pas absolue et recouvre certaines dérogations. Celles-ci tiennent en l'existence d'atteintes légales au principe ainsi que de certaines limites, à savoir d'autres droits et libertés fondamentales (**Sous-partie II**).

SOUS-PARTIE 1 : De l'intérêt de garantir la présomption d'innocence

La présomption d'innocence doit être garantie en ce qu'elle constitue le fil directeur de la procédure permettant d'encadrer l'action publique et de protéger les personnes mises en cause (**Chapitre 1**). C'est pour cette raison que le législateur, et notamment celui du 15 juin 2000, est intervenu en vue de renforcer et préserver la présomption d'innocence (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 : Un droit fondamental dans l'action publique

L'une des conséquences du principe de présomption d'innocence réside en la protection octroyée au présumé innocent du fait de ce statut procédural selon laquelle la charge de la preuve pèse sur l'accusation, ministère public ou partie civile. Les fictions juridiques que sont les présomptions permettent de résoudre certains problèmes liés à la démonstration des prétentions des parties. Ainsi, au stade de l'enquête l'accusation doit démontrer l'existence d'une infraction ainsi que la participation de la personne poursuivie à cette

infraction (**Section 1**). Mais le principe de présomption d'innocence ne s'arrête pas là et doit également être assuré au cours de l'instruction lors de laquelle le secret doit être de mise (**Section 2**).

Section 1 : La garantie du principe lors de l'enquête pénale : le fardeau de la preuve

Faire peser la charge de la preuve sur le ministère public permet de protéger la personne prévenue jusqu'à l'issue du procès (**paragraphe 1**) et passe par la démonstration des trois éléments constitutifs de l'infraction (**paragraphe 2**).

§1 : La protection du mis en examen jusqu'à l'issue du procès

La présomption d'innocence doit être le principe directeur de la procédure pénale, que ce soit dans le cas de procès ou de règlements amiables des litiges. Ce principe s'applique à toutes les étapes de la procédure pénale et son non-respect est réprimé par la loi. L'importance de la procédure pénale en droit est illustrée par l'article 34 de la Constitution, qui mentionne que « seule la loi fixe les règles concernant [...] la procédure pénale ». Cela s'explique déjà par la portée d'un tel droit, répressif, et les conséquences funestes que peut avoir une peine imméritée. Sans compter que le droit pénal soit un droit mixte, au confluent entre le droit privé et le droit public. Il intéresse donc autant la personne privée mise en cause ou la victime que la société en général.

Alors, au regard de la complexité de certains crimes ou délits, de nombreux acteurs doivent se coordonner lors du procès : le Ministère public ne peut décider seul de la condamnation ou de la remise en liberté d'un individu et doit laisser place aux intérêts de la défense. Par ailleurs, dans le cas de la détention provisoire, le juge d'instruction peut saisir le JLD et le mis en examen peut former un appel devant la chambre de l'instruction. Cette pluralité assure au maximum les intérêts de l'accusé.

Malgré tout, la doctrine s'est intéressée à l'essence même du principe de présomption d'innocence ainsi qu'à ses effets et en a conclu que le principe « rétablit une balance très largement en faveur du ministère public. La personne poursuivie ne sera jamais l'égale de l'accusation »²⁴. C'est la raison pour laquelle, le fait de faire peser la charge de la preuve sur le ministère public et de garantir les droits et libertés fondamentaux -de la défense en particulier- au mis en cause permet de rééquilibrer a minima la balance. Contrairement à la personne physique ou morale en cause, le ministère public bénéficie d'équipes complètes d'OPJ chargés de regrouper les preuves et les témoignages, de moyens financiers, d'une hiérarchie à laquelle se référer. Mais si les membres du parquet sont irrécusables et irresponsables, ils doivent tout de même, en tant que représentant de l'état et de la société, exercer l'action publique en respectant certains principes fondamentaux et notamment le principe de la présomption d'innocence. La culpabilité d'un individu doit émaner uniquement de preuves rapportées tout au long du procès. Le ministère public autant que la partie civile ne peuvent se prévaloir de l'intime conviction, réservée au juridiction de jugement²⁵. Le principe selon lequel le doute profite à l'accusé a pour conséquence que c'est au ministère public de prouver la culpabilité de l'accusé. Dès lors qu'il y a un renversement de la charge de la preuve, le principe de présomption d'innocence est violé.

L'objectif même de la sanction pénale est de garantir la répression des délinquants, tant pour la société que pour inculquer au délinquant lui-même les règles de vie en société. Partant, des moyens doivent être mis en œuvre afin d'assurer une telle répression : ce sont les preuves issues d'investigations qui vont permettre d'aboutir à un jugement, qui sera lui, autant répressif qu'exemplaire. Toutefois, garantir la présomption d'innocence est fondamental tant pour la société que pour l'individu accusé lui-même. Si le droit pénal se doit de punir les auteurs d'infraction, il ne se doit pas moins de protéger les éventuels innocents : ceux-ci doivent donc bénéficier de certaines garanties pour se défendre justement, à « armes égales » avec l'accusation. Seules des preuves suffisantes peuvent aboutir à une condamnation : cela permet d'assurer la certitude de la répression et éviter l'arbitraire.

²⁴ AMBROISE-CASTEROT (Coralie), « Présomption d'innocence », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz Actualité Octobre 2019

²⁵Article 427 du CPP

§2 : La démonstration des éléments caractéristiques de l'infraction incombant à l'autorité de poursuite

Dans notre État de droit qui protège le droit à la vie et garantit un procès équitable et contradictoire, l'accusé est protégé tant qu'il n'est pas démontré qu'il soit effectivement coupable. Ainsi, le ministère public doit prouver que l'infraction soupçonnée a eu lieu. Pour cela, il applique une certaine méthode : il doit démontrer l'existence des trois éléments composant une infraction : l'élément légal (A) ; l'élément moral (B) et l'élément matériel (C).

A/ La démonstration de l'élément légal

Il appartient au ministère public de définir le texte – légal ou réglementaire- sur lequel se fondent les poursuites afin d'appuyer sa démonstration. Il doit toutefois s'assurer que les poursuites ne sont pas empêchées par des motifs légaux type prescription²⁶ de l'action publique, amnistie²⁷ ou irrégularité de publication d'un règlement²⁸ et en apporter la preuve. Toutefois, pour une partie de la doctrine, cela fait ensuite peser la charge de la preuve sur le mis en cause²⁹ qui doit fournir un certain nombre d'éléments prouvant qu'il peut se prévaloir de faits justificatifs ou d'une cause de non-imputabilité, lui permettant d'éviter le cas échéant, les poursuites. Une autre partie prétend qu'il revient au ministère public³⁰ d'apporter la preuve d'éventuels éléments justificatifs.

Dans le cas de la légitime défense, la loi³¹ prévoit une liste exhaustive des situations dans lesquelles la légitime défense est présumée. Le prévenu n'a alors qu'à invoquer la légitime défense et il reviendra au juge, au regard des éléments dont il dispose de dire si la légitime

²⁶ Cass, crim. 19 avr. 1995, no 94-83.519 ; Cass, crim, 16 dec 1964, JCP 1965. II, 14086.

²⁷ Cass, crim. 9 juill. 1921, Bull. crim. n°293

²⁸ Cass, crim. 31 janv. 1967, D. 1967. 233

²⁹GARRAUD (René) (dir.), *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Tome 5, Paris, Société anonyme du "Recueil Sirey", 1926-1929, I. n°312 et DONNEDIEU DE VABRES, *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée* », Paris, Sirey, 1937

³⁰ VIDAL (Georges) (dir.), *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, Paris, 1901, Rousseau et Cie, 1901 et STEFANI (Gaston) (dir.), *La charge de la preuve*, 2^e édition, Paris, précis Dalloz de procédure pénale, 1962, p.276

³¹Article 122-6 CP

défense peut ou non être caractérisée³². Mais dans les autres cas, la chambre criminelle de la Cour de cassation paraît faire peser sur le prévenu la charge de la preuve d'un fait justificatif.³³ Parfois, la loi elle-même impose au défendeur d'apporter la preuve de l'existence de faits justificatifs, notamment en matière de délits de presse. Il peut dans ce cas être contraint de prouver la véracité de faits diffamatoires s'il est accusé de délit de diffamation comme le prévoit l'article 35 de la loi 1881 sur la Liberté de la presse. La jurisprudence consacre également plusieurs cas dans lesquels il appartient au prévenu de démontrer son innocence en faisant état de l'élément légal de l'infraction qui lui est reprochée.

B/ La démonstration de l'élément matériel

L'élément matériel regroupe les actions et omissions constitutives d'une infraction. C'est à l'autorité de poursuite qu'il appartient de démontrer d'une part, qu'une infraction est matériellement constatée ; de l'autre, que celle-ci est imputable à la personne poursuivie. La matérialité de l'infraction peut être rapportée par tout moyen³⁴ : écoutes téléphoniques, expertises, témoignages... Le juge apprécie ensuite la recevabilité des preuves rapportées en se fondant sur son intime conviction conformément à l'article 353 du CPP : c'est le système de la preuve morale qui domine de nos jours, par opposition aux preuves légales, prédominantes sous l'Ancien Régime. A cette époque, la loi prévoyait les modes de preuve admis ainsi que leur force probante. Les preuves légales subsistent aujourd'hui pour les actes juridiques -type contrats- excédant un certain montant ainsi que dans le domaine contraventionnel.

Par exemple, en matière de contraventions - caractérisées par la force probante des procès-verbaux- la loi prévoit différents types de procès-verbaux et ne leur attribue pas à tous la même force probante. Les procès-verbaux « à titre de renseignement » livrent de simples informations et laissent au juge pénal le choix de les écarter ou non de la procédure selon leur pertinence ; les procès-verbaux « qui font foi jusqu'à preuve du contraire » sont l'œuvre d'autorités publiques et lient le juge tant qu'une preuve contraire n'a pas été rapportée, limitant ainsi son intime conviction. Ces procès-verbaux concernent majoritairement les contraventions³⁵ mais

³²Cass, crim. 24 juill. 1991, no 91-82.820

³³ BOULOC (Bernard), *Précis de procédure pénale*, 27ème édition, Lefebvre Dalloz, 2023, p. 130 ; Crim. 22 mai 1959, Bull. crim. N°268. ; Crim. 6 janv. 1966, Gaz. Pal. 1966. 1. 209

³⁴Article 427 CPP

³⁵Article 537 CPP

peuvent aussi concerner certains délits particuliers comme ceux constatés par l'inspection du travail³⁶, et ne peuvent être renversés que par une preuve écrite ou un témoignage. Toutefois, la Cour de cassation opte pour une interprétation très restrictive de preuve contraire pour ce qui a trait aux infractions du Code de la route, limitant ainsi l'intime conviction. Par exemple, bien que l'article 537 CPP prévoit que le procès-verbal peut être renversé par une preuve contraire « écrits ou témoignages », la jurisprudence de la Cour de cassation se refuse d'admettre comme preuve contraire, une attestation écrite³⁷. Ainsi, le mis en cause doit produire en justice un document émanant d'un tiers, qu'il s'agisse par exemple, d'une administration, d'un hôpital, d'un ticket d'horodateur. Mais si le ticket en question constitue bien un écrit recevable au sens de l'article 537, le juge qui peut souverainement en apprécier la force probante détient tout de même le pouvoir de l'écarter dès lors qu'il estime que le ticket pouvait concerner un autre véhicule que celui du mis en cause, la plaque d'immatriculation n'étant pas mentionnée sur le procès-verbal³⁸. De la même manière, si le prévenu considère qu'un appareil automatique -en l'espèce un horodateur- dysfonctionne, c'est à lui d'en apporter la preuve³⁹. Il en va de même pour les radars : le prévenu peut utiliser un relevé de chronotachygraphe pour établir le dysfonctionnement d'un radar automatique⁴⁰.

Concernant la preuve apportée par « témoins », et bien que l'alinéa 3 de l'article 537 conjugue au pluriel les « témoins », la Cour de cassation affirme à plusieurs reprises qu'il revient au juge de décider si un témoignage est suffisant ou si d'autres sont exigés, au regard du caractère probant de ces derniers. La Cour précise que les droits de la défense sont dès lors respectés⁴¹. Enfin, la troisième catégorie regroupe les procès-verbaux « faisant foi jusqu'à inscription de faux ». Le juge doit dans ce cas, constater qu'un document produit est faux. Cela est extrêmement rare, c'est le procès-verbal qui détient la plus grande force probante. Il concerne par exemple une infraction constatée par deux agents des douanes ; tandis que si l'infraction constatée par un seul agent, le procès-verbal de constat fait simplement « foi jusqu'à preuve contraire »⁴².

³⁶Article 431 CPP

³⁷Cass, Crim. 7 févr. 2001, no 00-84.520, Bull crim n°39 ; Crim. 18 juin 2003, no 03-80.262

³⁸Cass, Crim. 13 déc. 2016, no 15-86.915 , Bull. crim. no 337

³⁹Cass, crim, 25 mars 1992, Bull, n°127

⁴⁰Cass, crim. 30 oct. 2018, no 18-81.318 , Bull. crim. no 180

⁴¹Cass, crim. 29 nov. 2016, no 16-83.659 ; Crim. 28 mars 2017, no 16-83.659 , Bull. crim. no 86

⁴²Article 536 Code des douanes

C/ La démonstration de l'élément moral

S'il existe parfois des présomptions d'intention de commission d'infraction, il revient dans le cas contraire à l'accusation de démontrer l'existence d'un élément moral. Lorsque des complices interviennent dans l'infraction, l'accusation devra également prouver l'intention du complice. L'élément moral peut être décomposé en deux entités : l'imputabilité et la culpabilité. L'imputabilité renvoie à la liberté et la conscience qu'avait un individu en commettant une infraction. Elle est présumée dès lors que l'on présume que « nul n'est censé ignorer la loi ». Seules des causes subjectives d'irresponsabilité pénale – minorité, majeur protégé, contrainte, erreur sur le droit- permettent d'exonérer l'auteur de l'infraction.

Deuxième composante de l'élément moral : la culpabilité qui exige une faute. La preuve de l'élément moral, à savoir, l'intention ou faute d'imprudence, doit toujours être rapportée et cela par tout moyen⁴³. Dès lors, le doit prouver la faute d'imprudence ou de négligence⁴⁴. Concernant les contraventions enfin, seule la preuve d'un fait matériel suffit à la caractériser puisqu'elles ne supposent en général pas d'intention. Précisons que si toute cause d'irresponsabilité peut être apportée en matière contraventionnelle, le plus souvent, seule la force majeure est une cause d'exonération⁴⁵ pour les contraventions. Le prévenu doit quant à lui démontrer qu'il peut bénéficier de faits justificatifs et donc de cause de non-imputabilité en prouvant par exemple sa démente par le biais d'un examen psychologique qu'il peut demander au juge, et ce dernier ne peut lui refuser⁴⁶.

La chambre criminelle de la Cour de cassation admet quant à elle des présomptions de l'élément moral, dispensant ainsi le de le prouver, lorsqu'il existe un lien étroit entre élément matériel et élément moral. Par exemple, dans le cadre du délit de diffamation, l'intention d'offenser est présumée⁴⁷, sauf si elle concerne le délit d'offense au Président de la République : dans ce cas l'intention de nuire doit être démontrée par le ministère public⁴⁸. Concernant le délit d'appels malveillants également, l'intention de nuire est présumée⁴⁹. Une partie de la doctrine parle de « présomption de faute » concernant les infractions tandis que l'autre appelle « infraction

⁴³Article 427 CPP

⁴⁴Articles 221-6 ; 222-19 CP (délits) et articles R. 625-2 ; R.625-3 CP (contraventions).

⁴⁵Art 121-3 alinéa 5 CP

⁴⁶Cass, crim, 9 décembre 1949, RSC 1951. 305.

⁴⁷Cass, crim, 8 novembre 1962 Bull n° 313 ; Cass, crim, 5 octobre 1993, Bull n°276

⁴⁸Cass, crim, 12 avril 1967, Bull n°111

⁴⁹Cass, crim, 4 mars 2003 Bull n°57

matérielle » une infraction qui serait dénuée de faute. Le premier postulat semble toutefois le plus réaliste.

Section 2 : La garantie du principe de présomption d'innocence au niveau pré-sentenciel

Au niveau pré-sentenciel et plus particulièrement au stade de l'instruction, préserver la présomption d'innocence du mis en cause passe, en droit pénal, par la protection du secret de l'instruction (**paragraphe 1**). Outre les garanties du principe sur le plan pénal, la loi de 1881 sur la liberté de la presse (**paragraphe 2**) et le droit civil permettent également de protéger les principes et d'en prévenir les atteintes (**paragraphe 3**).

§1 : En droit pénal : la protection du secret de l'instruction

Le secret de l'instruction constitue une limite au droit à l'information et cela en vue de protéger la réputation d'une personne physique ou morale ainsi que son droit à l'image. En effet, en cours d'instruction, une personne accusée demeure présumée innocente et la diffusion d'informations ou d'images concernant sa mise en examen peut avoir de graves conséquences au niveau familial, ou professionnel. Le secret de l'instruction bénéficie tant à l'accusation qu'au mis en examen puisqu'il permet d'un côté de préserver les preuves, d'éviter les pressions sur les témoins, victimes éventuelles ; de l'autre, de protéger la réputation, l'honneur, l'intimité et la vie privée de l'accusé.

Cela est caractéristique de la procédure inquisitoire : la procédure étant secrète, ni le public ni les témoins ne peuvent avoir accès aux éléments de l'enquête, hors éléments qui les concernent dans ce dernier cas. Par ailleurs, les audiences et les débats ont lieu dans la Chambre du Conseil et ne sont donc pas ouverte au public. Quant aux décisions du juge d'instruction et de la chambre de l'instruction en cas d'appel, elles n'ont pas vocation à être publiées. Toutefois, le mis en examen lui-même n'est pas tenu au secret de l'instruction, tout comme les témoins, les journalistes, les victimes et les avocats. Ces derniers peuvent avoir accès au dossier et communiquer certaines informations à leur client, aux membres de sa famille ou aux journalistes, dans les limites que leur impose le secret professionnel, pendant du secret de l'instruction.

C'est le décret du 30 juin 2023⁵⁰ qui prévoit que « L'avocat respecte le secret de l'enquête et de l'instruction en matière pénale, en s'abstenant de communiquer, sauf pour l'exercice des droits de la défense, des renseignements extraits du dossier, ou de publier des documents, pièces ou lettres intéressant une enquête ou une information en cours ». Ainsi, aucun renseignement ni pièce concernant une procédure en cours ne peut être divulgué par l'avocat, même avec accord reçu de son client. Précisons également que l'avocat ne peut remettre le dossier à son client : c'est au juge qu'il revient d'autoriser la remise de certaines pièces.

Dans un rapport du 20 décembre 2019, le député Les Républicains, Xavier Breton et le magistrat et homme politique, Didier Paris, publient un « Bilan de l'application du secret de l'instruction »⁵¹ dans lequel ils dressent 19 recommandations permettant d'une part d'adapter le secret de l'instruction aux évolutions sociétales, notamment à l'ère numérique ; de l'autre de protéger davantage le secret de l'instruction. Ils expliquent à cette occasion que les révélations de journalistes permettent parfois de relancer une enquête ou de fournir des preuves ou témoignages nécessaires, qui n'auraient peut-être pas été recueillis dans le cadre d'une procédure judiciaire classique.

Par exemple, dans le cadre de l'affaire concernant G. Depardieu, accusé de viols et d'agressions sexuelles, c'est le reportage de l'émission Complément d'enquête qui a permis à des femmes de dénoncer certains agissements déplacés qu'aurait eu l'acteur, bien qu'à ce stade, il demeure présumé innocent. En ce sens, le travail journalistique, permet l'apport de témoignages et preuves, charge ensuite aux juridictions, si elles sont saisies, de juger de leur recevabilité. Quoi qu'il en soit, cela peut permettre de relancer l'action judiciaire par dépôts de plaintes, mains courantes ou volonté du Ministère public de mettre en mouvement l'action publique.

Néanmoins, un journaliste qui divulguerait une information protégée par le secret de l'instruction, qui lui aurait été fournie par une personne légalement obligée par ce secret, pourrait être poursuivi pour recel de violation du secret de l'instruction. Dans les faits, les juges de la Cour de cassation considèrent que si l'auteur de l'infraction de violation du secret de l'instruction ne peut être identifié, il n'est pas possible de condamner l'auteur du recel de

⁵⁰Article 5 décret 30 juin 2023 n°2023-552

⁵¹JANUEL (Pierre), « Les députés cherchent l'équilibre entre secret de l'instruction et droit à l'information », Dalloz actualité, 18 décembre 2019

violation⁵². Par ailleurs, à l'époque des réseaux sociaux et de la circulation rapide des informations, les populations souhaitent de plus en plus être informées et la transparence devient principe de mise, notamment dans la sphère publique puisqu'il s'apparente à la confiance en l'action publique. Les auteurs du rapport préconisent en ce sens de modifier l'article 11 CPP afin d'y inclure le droit à l'information comme étant un « impératif prépondérant d'intérêt public ».

Le secret de l'enquête et de l'instruction doit donc se coordonner à la liberté de communication des informations au public⁵³ et dès lors qu'une information est fausse, lacunaire ou mal exprimée ou que des rumeurs pouvant nuire à l'ordre public ou à la présomption d'innocence circulent, le Procureur de la République peut, d'office rendre certains éléments issus de la procédure publics dès lors que celles-ci ne comportent aucun avis sur le bien-fondé des charges retenues contre le mis en cause. Il convient de préciser que le juge d'instruction comme les parties peuvent également saisir le Procureur de la République à cette fin. Enfin, un officier de police judiciaire peut, avec l'accord et sous le contrôle du PR, exercer ce droit à l'information.

Le secret de l'instruction est codifié dans le CPP⁵⁴ depuis 1957, bien qu'il existait déjà sous l'empire de l'ancien Code d'instruction criminelle, qui prévoyait que l'instruction était secrète vis-à-vis du mis en cause afin de permettre l'efficacité des investigations. Le secret de la procédure durant l'enquête et l'instruction poursuit un double objectif. Il permet d'une part d'assurer la sécurité juridique de tout justiciable ou accusé et assure la confiance de ces derniers en l'institution judiciaire et garantit également aux parties le principe du contradictoire qui sera évoqué plus tard. En outre, le maintien du secret permet d'assurer au Ministère public une certaine qualité de travail, de recherche et d'analyse pré-décisionnel, sans que la défense ou la presse n'interfèrent. F. Molins, procureur général à la Cour de cassation évoque en ce sens, « la nécessité de ne pas désarmer l'État dans sa lutte contre la criminalité commande ce secret temporaire »⁵⁵.

D'autre part, la sécurité publique est directement sauvegardée par ce type de procédure, qui permet d'éviter certains débordements de l'opinion publique qui pourraient amener des troubles

⁵²Cass, crim, 26 octobre 1995, 94-84858

⁵³Article 10 Conv. EDH

⁵⁴Article 11 CPP

⁵⁵MOLINS (François), « Le secret dans l'investigation et l'instruction », site du Conseil constitutionnel, n° 10, avril 2023

à l'ordre public. Le principe du secret de l'enquête et de l'instruction n'empêche toutefois pas certains déferlements de haine émanant de l'opinion publique, et cela même avant une condamnation définitive, comme ce fut par exemple le cas lors du procès de Patrick Henry dans les années 1970.

Enfin, le secret entourant l'enquête et l'instruction permet au Ministère public de procéder à tout acte permettant la manifestation de la vérité et au magistrat instructeur d'instruire tant à charge qu'à décharge dans la poursuite de cette même finalité. Il existe cependant une exception au principe du secret de l'enquête et de l'instruction : l'article 11 du CPP offre en effet la possibilité au parquet de communiquer des dossiers ou informations à des administrations prêtant leur concours à la procédure. Cela concerne par exemple les administrations fiscales par exemple, à qui le secret de l'instruction ne s'applique pas, à l'instar des magistrats, OPJ...

Malgré cela, d'aucuns diront que l'on assiste ces dernières années à un recul du secret de l'instruction à différents égards. Tout d'abord, la publicité lors de la procédure devant la chambre de l'instruction a été introduite par la loi du 15 juin 2000 renforçant la présomption d'innocence et modifiant l'article 199 alinéa 1 du CPP. En théorie, les débats et le rendu du jugement sont réalisés en chambre du conseil, mais il est possible qu'ils aient lieu publiquement dès lors que le mis en examen ou son conseil le demandent dès l'ouverture des débats, à la condition toutefois que cela ne nuise ni aux investigations ni à un tiers. L'alinéa 2 du même article précise que par dérogation, lorsque le mis en examen est placé en détention provisoire, les débats ont lieu publiquement, sauf si les parties s'y opposent. Bien qu'elle permette de lutter contre la désinformation en tenant le public informé, en écartant un secret jugé suspect et puisse être gage du bon déroulement de la justice, une telle procédure demeure toutefois caractéristique d'un recul du secret de l'instruction.

Certains auteurs dénoncent même la porosité de l'instruction avec le public ainsi que le rôle du législateur dans cette entreprise. Depuis l'ouvrage de B. Lavielle et P. Lemonnier, une partie de la doctrine qualifie le secret de l'instruction de « secret de Polichinelle »⁵⁶. Selon la juriste Catherine Giudicelli « Tant au quotidien dans la vie du palais qu'à la une des organes de presse,

⁵⁶LAVIELLE (Bruno) « Polichinelle et son secret : pour en finir avec l'art. 11 du code de procédure pénale », in et LEMONNIER (Patrice) (dir.) *AJ pénal* 2009. 153

le secret de l'instruction est devenu un secret de Polichinelle »⁵⁷. A l'occasion d'une QPC⁵⁸ rendue en 2023, Conseil constitutionnel a même dit entendre ces critiques, reprenant l'expression à titre d'exemple, pour finalement assurer qu'il entendait « particulièrement ces dernières années, lui donner sa pleine résonance ».

Outre l'article 199 sus évoqué, Coralie Ambroise⁵⁹ évoque également ce qu'elle nomme des « fenêtres de publicité », permise par l'article 11 du CPP et qui permettent au de rendre publics des éléments objectifs tirés de la procédure pour mettre fin à un trouble ou des mésinformations. Enfin, l'article 145 du CPP qui permet au JLD de rendre les audiences publiques dès lors que le mise en examen est en détention provisoire. Selon C. Ambroise, l'article est formulé de telle sorte que la publicité apparaît comme étant le principe et le secret une exception. De surcroît, le secret paraît soumis à la demande du ou des parties et à la condition que la dignité d'un tiers ou la présomption d'innocence soient impactées.

§2 : Les protections de la présomption d'innocence apportées par la loi de 1881 sur la liberté de la presse

La loi sur la liberté de la presse de 1881 prévoit de nombreuses infractions afin d'éviter les atteintes à la présomption d'innocence. La loi prohibe en son article 35 ter I, le fait de diffuser l'image d'une personne menottée ou entravée mise en cause dans le cadre d'une procédure pénale en cours ; l'article 35 ter III prévoit l'interdiction de publier ou commenter un sondage d'opinion portant sur la culpabilité d'une personne ou sur une peine susceptible d'être prononcée à son encontre. Il est également interdit de publier un acte de procédure criminelle ou correctionnelle⁶⁰, de filmer ou d'enregistrer l'audience⁶¹, et enfin, de diffamer, soit de préjuger la culpabilité d'une personne faisant l'objet d'une procédure judiciaire en portant directement

⁵⁷GIUDICELLI (Catherine). « Le secret de l'instruction appliqué par le juge de l'instruction », in DANET (Jean) (dir.). « Le nouveau procès pénal après la loi Perben II », Journée d'études Dalloz du 8 mars 2004, Paris, Dalloz, 2004, p. 348-352.

⁵⁸Cons. const., QPC, 17 mars 2023, no 2023-1037

⁵⁹COMBEAU (Chantal), « La procédure pénale dans la balance : entre secret et transparence » in AMBROISE-CASTEROT (Coralie), « dossier : le secret entre opacité et transparence », *Les Cahiers de la Justice* 2014/3 (N° 3), pages 373 à 385

⁶⁰Article 38 loi 1881 sur la Liberté de la presse

⁶¹Article 38 ter loi op. Cit.

atteinte à son honneur et à sa réputation ⁶². L'ensemble des infractions précitées sont réprimées par le juge répressif, à l'instar de la violation du secret de l'instruction.

Une exception à l'interdiction de filmer les procès est à noter en France. En effet, les procès d' « intérêt historique » comme ceux de Maurice Papon, d'AZF, du 13 Novembre ou de Klaus Barbie ont été filmés. A titre de comparaison, aux États-Unis, les procès sont rendus publics par principe : l'audience est filmée et les prévenus peuvent apparaître menottés ou entravés. Ce fût par exemple le cas en 2011 lors du procès de D. Strauss-Kahn. Ce dernier est apparu menotté au côté d'officiers du NYPD. Si ce genre de publication est admise aux États-Unis, elle constitue une atteinte certaine à la présomption d'innocence lorsqu'elle est reprise par la presse française. La violation de l'article 35 ter de la loi de 1881 suppose que les conditions suivantes soient réunies : une publicité ; une personne identifiée ou identifiable ; apparaissant menottée ou entravée et dont le procès pénal est encore en cours. Dès lors que la totalité de ces conditions sont remplies, l'auteur d'une telle atteinte peut voir sa responsabilité pénale engagée.

Outre le régime dérogatoire à l'article 35 ter en ce qui concerne les procès historiques, la loi de confiance en la Justice du 22 décembre 2021 prévoit que les procès peuvent désormais être filmés sans que cela ne constitue une atteinte à la présomption d'innocence. Ces procès tant civils que pénaux, administratifs ou économiques peuvent être captés pour « motif d'intérêt public, d'ordre pédagogique, informatif, culturel et scientifique ». Cela intervient dans une volonté générale de transparence, de souhait de rendre la justice accessible à tous et dans une logique pédagogique, afin que le grand public soit davantage informé des décisions judiciaires. Toutefois, ces captations sont soumises à l'accord du Ministère de la Justice. La demande doit exposer les motifs, le mode de captation et la garanties de la présomption d'innocence et du droit à la vie privée doivent être garantis. Cette pratique interroge toutefois et il est légitime de se demander dès lors si nous ne faisons pas face à une certaine américanisation de la société.

Concernant les délais de prescription pour ces infractions, elle est de 3 mois à compter du jour de l'acte de publicité. Toujours concernant ces délais, un article publié dans le *Canard Enchaîné* ⁶³ explique que le Parlement tente une nouvelle fois d'allonger les délais de prescription de 3 mois à 1 an, pour les émissions visant les élus ou les candidats aux élections. Le journal interprète cet allongement du délai comme étant un moyen potentiel pour les élus de

⁶²Article 29 loi Op. Cit.

⁶³« Un amendement usant pour la liberté de la presse », *Le Canard Enchaîné*, 14 février 2024

faire pression sur les journalistes par une menace de poursuites, ce qu'avaient précisément souhaité éviter les rédacteurs de la loi de 1881. Par ailleurs, la question de la péremption des preuves se pose également.

§3 : En droit civil

Le Code civil permet précisément de prévenir et de faire cesser les atteintes faites à la présomption d'innocence sur le fondement de son article 9-1 (A). Il conviendra dans un souci de clarté, de distinguer ce fondement de méconnaissance du principe de présomption d'innocence de celui de diffamation prévu et réprimé par la loi de 1881 sur la liberté de la presse (B).

A/ La prévention des atteintes à la présomption d'innocence : l'article 9-1 du code civil

L'article 9-1 du Code civil protège le principe de présomption d'innocence en permettant à un individu estimant son droit lésé d'agir en réparation devant le juge du fond en vue de faire cesser ou d'obtenir réparation de son préjudice ou devant le juge des référés, par le biais d'une provision. Précisons que l'article 9-1 ne fonctionne pas de la même manière que les articles réprimant ce genre d'atteinte en droit pénal. En matière civile, il s'agit du droit subjectif extra-patrimonial à « ne pas voir sa réputation entachée de l'opprobre due aux soupçons distillés par les médias à propos de certaines affaires pénales » comme le rappelle Coralie Ambroise⁶⁴. Le référé-provision permet d'assigner en paiement un débiteur, mais suppose toutefois que l'auteur de l'infraction d'atteinte à la présomption d'innocence soit connu, ce qui n'est pas toujours le cas.

Si l'adage *Electa una via non datur recursus ad alteram*⁶⁵ consacré à l'article 5 du CPP prévoit que l'engagement d'une procédure devant le juge civil empêche de porter cette même action devant une juridiction répressive, cela ne concerne pas les référés. Dès lors, le choix est laissé à la victime entre les deux juridictions de fond : civile ou répressive via une constitution de partie civile, et lui est offert de surcroît l'opportunité de saisir le juge des référés afin de faire

⁶⁴AMBROISE-CASTEROT (Coralie), « Présomption d'innocence », Op. Cit.

⁶⁵« La partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive »

cesser rapidement une atteinte par des mesures conservatoire ou de remise en l'état ou pour conserver les preuves d'un fait comme le prévoit l'article 145 du Code de procédure civile. Toutefois, lorsque la personne opte pour la voie répressive en se constituant partie civile, cela ne l'empêche pas de saisir le juge des référés pour qu'il ordonne une mesure d'instruction sans délai.

C'est par exemple ce qui fut le cas le 25 février 2021 dans l'arrêt rendu par le Tribunal judiciaire de Paris⁶⁶. Dans cette affaire, un demandeur ayant déjà déposé une plainte pour diffamation avec constitution de partie civile avait également saisi le juge des référés en vue que soit établie l'identité d'un individu sur un réseau social. Par ailleurs, lors du procès pénal, le demandeur peut toujours saisir le juge des référés pour faire cesser certains préjudices découlant directement des faits faisant l'objet de poursuites. Par ailleurs, le principe selon lequel le criminel tient le civil en l'état ne s'applique pas à la procédure de référé. Par conséquent, peu importe le jugement rendu par la juridiction répressive de fond et l'autorité de la chose jugée, les mesures provisoires prises par le juge des référés peuvent continuer de s'appliquer, et cela même si l'accusé d'atteinte à la présomption d'innocence est finalement acquitté, comme l'illustre l'arrêt de la troisième chambre civile de la Cour de cassation du 7 janvier 2009⁶⁷.

Ce système de référé-provision peut poser problème du point de vue du respect de la présomption d'innocence. En effet, dès lors que le juge des référés impose une provision à titre de mesure préventive à une personne dont la culpabilité n'est même pas encore établie de manière définitive par un tribunal compétent, cela contrevient au principe de présomption d'innocence. La deuxième chambre civile de la Cour de cassation juge malgré tout dans un arrêt du 17 janvier 1990⁶⁸ qu'une telle atteinte est supportable dès lors que d'une part : le juge répressif n'est pas lié par le juge des référés ; de l'autre : que les mesures prises par ce dernier ne sont pas destinées à durer.

Concernant la charge de la preuve et contrairement au droit pénal, en civil, il appartient au demandeur de démontrer que les propos litigieux à son encontre ont méconnu son droit à la présomption d'innocence. Il s'agit pour lui de prouver qu'il a été victime d'un préjugé tenant pour acquise sa culpabilité. Saisi au fond ou dans le cadre d'un référé, le juge civil peut mettre

⁶⁶ TJ Paris, 25 février 2021, N°21-50553, légipresse 2021/ 194

⁶⁷Cass, 3ème civ, 7 janvier 2009, 07-21.501, Bull civ III n°4, D2009.567

⁶⁸Cass, 2ème civ, 17 janvier 1990, Bull. Civ. II, N°12

en œuvre toutes mesures qu'il estime nécessaires pour faire cesser l'atteinte. Par exemple, il peut confisquer les publications litigieuses ou encore effectuer un communiqué de presse dans un périodique. Il convient de préciser que les individus s'estimant victimes d'atteinte à la présomption d'innocence peuvent exercer une action en réparation⁶⁹ conjointement à une action fondée sur l'article 9-1 du CC. En effet, l'article 9-1 CC ne vise pas à réparer les atteintes portées à la présomption d'innocence mais bien à les prévenir.

L'article prévoit également qu'en cas d'atteinte « le juge peut, même en référé, ordonner l'insertion d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué aux fins de faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence ». Enfin, les délais de prescription se calquent sur ceux prévus par la loi sur la liberté de la presse de 1881 : ils sont de 3 mois à compter de la publication de l'acte litigieux, comme le rappelle la Cour de cassation réunie en Assemblée plénière le 21 décembre 2006⁷⁰.

B/ Distinction entre méconnaissance du droit à la présomption d'innocence et délit de diffamation

Si l'engagement de la responsabilité sur le fondement de l'article 9-1 du CC diffère du délit de diffamation, cela tient notamment à leur objet : l'article 9-1 permet de faire cesser les atteintes à la présomption d'innocence par tout autre moyen que la réparation ; tandis que l'article 29 de la loi de 1881 sur la liberté de la presse répare l'atteinte à l'honneur ou à la considération. Toutefois, ces deux notions sont souvent liées puisqu'une atteinte à la présomption d'innocence est souvent constitutive d'une atteinte à l'honneur et à la considération.

Mais si les actions paraissent similaires, engager une action en diffamation sur le fondement de la loi de 1881 signifie pour le plaideur, qu'il ne peut plus engager une action civile fondée sur la méconnaissance de la présomption d'innocence⁷¹. En revanche, opter pour la voie civile permet tout de même au demandeur d'y associer une action en diffamation, sous réserve de respecter les conditions prévues par l'article 53 de la loi de 1881. La Cour de cassation a d'ailleurs eu l'occasion de rappeler qu'il est possible pour le plaideur d'engager une action fondée conjointement sur l'article 9-1 CC et la loi de 1881 sur la liberté de la presse⁷²

⁶⁹Article 1240 CC

⁷⁰Cass, Ass. Plen., 21 décembre 2006, 00-20.493, Bull.

⁷¹Article 9-1 CC

⁷²Cass, 2ème civ., 8 juillet 2004, n° 01-10.426

Chapitre 2 : Le souci du législateur de renforcer le principe de présomption d'innocence

Un apport législatif majeur concernant la présomption d'innocence fut sans aucun doute la loi du 15 juin 2000⁷³ renforçant la présomption d'innocence et les droits des victimes. Cette loi a considérablement réformé la procédure pénale et a assuré davantage de garanties aux mis en cause (**Section 1**). Par ailleurs, bien que d'une ampleur moindre, la loi pour la confiance en l'institution judiciaire du 22 décembre 2021⁷⁴ a également permis une certaine avancée en matière de protection du secret de l'instruction, fondement du principe de présomption d'innocence (**Section 2**).

Section 1 : Les apports considérables de la loi du 15 juin 2000

Outre la création du statut de témoin assisté comme statut alternatif à celui de mis en examen (**paragraphe 1**), la loi du 15 juin 2000 a également créé de nouveaux degrés de juridiction ainsi que de nouveaux recours possibles pour les personnes poursuivies ou accusées (**paragraphe 2**).

§1 : La création du témoin assisté

Le statut de témoin assisté présente plusieurs avantages pour les personnes concernées (**A**) mais également certains inconvénients tenant notamment au fait que ce statut ne permet pas d'octroyer autant de droits que celui de mis en examen (**B**).

⁷³Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes

⁷⁴Loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire

A/ La notion et les avantages du statut de témoin assisté

Dans l'optique de diminuer le nombre de personnes mises en examen sans réelle considération, et ainsi préserver la présomption d'innocence, la loi de 2000⁷⁵ a créé le statut du témoin assisté. Il s'agit là d'un statut à mi-chemin entre le témoin et le mis en examen. Le statut s'applique aux personnes visées soit par un réquisitoire soit visé par une plainte⁷⁶, sans pour autant être placées en examen par le juge. Ce dernier a la possibilité toutefois de placer le témoin assisté en examen dès lors qu'il relève des indices graves et concordants laissant penser qu'il a participé à une infraction. Néanmoins, dans l'esprit de la loi du 15 juin 2000, le statut de mis en examen doit intervenir de manière subsidiaire et le juge doit toujours préférer ce statut de mis en examen dès lors que les conditions d'espèce le permettent⁷⁷. Les conséquences de ce statut de témoin assisté sont bénéfiques tant pour le juge que pour l'intéressé.

Pour le juge, parce que s'il entend un individu en tant que simple témoin, et qu'il se rend compte *a posteriori* qu'il existe des indices graves et concordants laissant supposer sa participation à une infraction, il peut le placer en examen mais risque une annulation de tous les actes de procédure pour mise en examen tardive⁷⁸. Une mise en examen tardive peut en effet être considérée comme une violation des droits de la défense. A l'inverse, si le juge place immédiatement une personne en examen alors que les indices sont insuffisants voire nuls, cela l'expose à l'annulation pure et simple du placement en examen⁷⁹. Pour l'intéressé, car le statut de témoin assisté lui permet de se voir octroyé plusieurs droits⁸⁰ propres au statut de mis en examen, sans toutefois l'être. D'autre part, le statut de témoin assisté lui permet de conserver un statut de « témoin », sans pour autant être contraint de prêter serment⁸¹. Il ne peut ni être renvoyé devant une juridiction de jugement, ni prendre part à l'instruction, encore moins faire l'objet d'une détention provisoire, assignation à résidence sous surveillance électronique ou contrôle judiciaire⁸². Ce statut particulier peut également donner lieu à des confrontations avec les victimes, sur demande de l'intéressé ou d'office.

⁷⁵Loi 15 juin 2000 op. Cit.

⁷⁶Article 113-1 CPP

⁷⁷Article 80-1 CPP

⁷⁸Article 105 CPP

⁷⁹Article 80-1 op. Cit.

⁸⁰Article 113-4 CPP

⁸¹Article 113-7 CPP

⁸²Article 113-5 CPP

Nonobstant ces avantages, le témoin assisté peut tout de même, à n'importe quel moment de l'instruction, demander au juge d'être placé en examen. Cela lui permet dès lors de bénéficier davantage de droits – comme demander des actes d'informations au juge- ainsi que de prendre part à la procédure en cours. Par exemple, il peut se pourvoir en Cassation pour contester les arrêts rendus par la chambre de l'instruction⁸³, contrairement au témoin assisté. Par ailleurs, le juge lui-même peut décider de placer le témoin assisté en examen à tout moment, dès lors qu'au cours de la procédure, apparaissent des indices graves et concordants laissant imaginer sa participation à une infraction⁸⁴. Enfin, dans le cas où l'intéressé est déjà mis en examen, il peut demander à tout moment au juge que son statut soit réévalué dès lors qu'il considère que la mise en examen n'est pas justifiée. Le juge est toujours libre de le lui accorder ou non: s'il y est favorable et que l'intéressé était placé sous mesure de contrainte, il est remis en liberté d'office. Dès lors qu'il s'y oppose, il doit rendre une ordonnance motivée comprenant les indices qu'il estime graves et concordants en l'espèce.

B/ Les possibles inconvénients dus à ce statut

Toutefois, C. Guéry rappelle que certains juges ne recourent pas au statut de témoin assisté de manière très régulière et détournent la procédure⁸⁵. Ils attendent en effet la fin de la procédure pour placer l'intéressé en examen, l'empêchant ainsi de disposer de tous les droits qu'accordent ce statut⁸⁶. Cela ne lui permet donc pas d'avoir une influence sur le déroulement de la procédure et a pour conséquence de le mettre en difficulté vis-à-vis de certaines prérogatives. Parmi elles, la demande de constat d'extinction de l'action publique. La Cour de cassation a eu l'occasion de juger que la loi ne reconnaissait pas au témoin assisté la faculté de saisir le juge d'instruction d'une demande tendant à constater la prescription, n'étant pas partie à l'instruction⁸⁷. La loi de 2016⁸⁸ a par la suite ajouté un alinéa à l'article 82-3 CPP qui prévoit désormais que le témoin assisté peut saisir le juge d'une telle demande dans un délai de 6 mois. L'ordonnance du juge qui s'opposerait à cette demande est normalement susceptible d'appel par « les parties »⁸⁹.

⁸³ Cass, crim, 13 novembre 2001, n°01-85.506

⁸⁴ Article 113-8 CPP

⁸⁵ GUERY (Christian), « Témoin assisté », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Janvier 2020

⁸⁶ RECOTILLET (Méryl), « Vers une évolution des droits processuels du témoin assisté ? », *Dalloz actualité*, 1er juillet 2022

⁸⁷ Cass, crim. 28 mars 2006, n° 05-86.661 P, D. 2006. 1189

⁸⁸ Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale

⁸⁹ Article 186-1 CPP

Mais, le témoin assisté n'étant pas « partie » contrairement au mis en examen ou à la partie civile, se voit exclue la possibilité d'interjeter appel. Saisi d'une QPC⁹⁰ sur cette question, le Conseil constitutionnel a jugé que la rédaction de l'article 82-3 du CPP pouvait empêcher une personne mise en examen d'interjeter appel dès lors que celle-ci avait préalablement été placée sous le statut de témoin assisté. Cela implique pour le Conseil « une distinction injustifiée entre les personnes mises en examen, selon qu'elles ont précédemment eu ou non le statut de témoin assisté ». Il conclut que l'article évoquant les « parties » et renvoyant à l'article 82-3 CPP, est contraire à la Constitution⁹¹.

§2 : Plusieurs degrés de juridictions et recours possibles

La loi du 15 juin 2000 a eu pour conséquence la création d'un juge tiers à l'instruction en vue de diminuer les pouvoirs du juge d'instruction : le juge des libertés et de la détention (A). Parallèlement, la loi a instauré une juridiction de second degré : la chambre de l'instruction, chargée de contrôler les ordonnances du juge d'instruction et du juge des libertés et de la détention (B). Enfin, elle a octroyé aux accusés la possibilité de former un appel devant les Cour d'assises via la création d'un double degré de juridiction en matière criminelle (C).

A/ La création du juge des libertés et de la détention

Si le JLD est le garant des libertés individuelles, il est également compétent pour les placements en détention provisoire. La volonté du législateur était la création d'un « juge tiers » à l'instruction, une juridiction qui déciderait du placement, de la prolongation de la détention provisoire ou de la remise en liberté le cas échéant. Ce dernier point le diffère du « juge délégué » de 1993. Le JLD intervient également lors des enquêtes de police dans le cadre de perquisitions, par exemple, lorsque la personne faisant l'objet d'une perquisition la refuse⁹². Lors-

⁹⁰Décision n° 2022-999 QPC du 17 juin 2022 transmise par la Cour de cassation, Crim. 20 avr. 2022, n° 21-86.542

⁹¹Article 186-1 CPP dans sa rédaction résultant de la loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale et renvoyant à l'article 82-3 du CPP

⁹²Article 76 CPP : si crime ou délit punis d'au moins 3 ans d'emprisonnement

qu'il se prononce sur le placement ou à la prolongation de la détention provisoire, il lui appartient d'organiser préalablement un débat contradictoire⁹³ en présence de l'intéressé, de son avocat⁹⁴ et du procureur de la République. Comme vu plus précédemment, le débat peut avoir lieu en audience publique dès lors que l'infraction présumée n'exige pas le huis clos.

Parallèlement, la loi a revu à la hausse les seuils de peine minimale permettant un placement en détention provisoire. Ajouté à cela, l'adoption de délais butoirs en matière criminelle et délictuelle censés limiter la détention provisoire. Rappelons que des réformes successives⁹⁵ ont finalement permis d'allonger ces délais en créant plusieurs exceptions⁹⁶. Ainsi, malgré l'instauration de cette nouvelle juridiction, « A. Derbey et S. Raoul concluent à l'absence d'effet détectable de la loi du 15 juin 2000 sur le taux national de détention »⁹⁷. Enfin, la loi du 15 juin 2000 avait créé une Commission de suivi de la détention provisoire chargée de recueillir les statistiques et de proposer des solutions pour limiter l'usage de la détention provisoire. Toutefois, cette Commission a été dissoute par la loi d'accélération et de simplification de l'action publique en 2020⁹⁸. « Preuve de l'indifférence des pouvoirs publics pour la question ? », Laure Anelli⁹⁹, journaliste de l'OIP, s'interroge sur le fait qu'aucune réforme pénale n'a été engagée à cette fin sur le dernier quinquennat du Président Macron.

B/ La création de la chambre de l'instruction

La loi a également instauré un double degré de juridiction en substituant à la chambre de l'accusation, la « chambre de l'instruction », qui permet d'exercer un contrôle sur les ordonnances du juge d'instruction et du JLD ainsi que sur la régularité de la procédure au cours de l'instruction. Il convient de rappeler que, bien que dépendant de la Cour d'appel, la chambre de l'instruction ne statue en appel que sur les ordonnances des juge d'instruction et JLD. Toutefois, ce second degré de juridiction peut contribuer à allonger les délais de la détention, le temps d'avoir un retour de la part de la chambre de l'instruction qui doit vérifier le bien-fondé de la

⁹³Article 137-1 CPP

⁹⁴Article 145 CPP : présence de l'avocat obligatoire

⁹⁵Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice, et Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité ou lois dites Perben I et Perben II

⁹⁶Vu chapitre détention provisoire délais

⁹⁷DERBEY (Arnaud), RAOULT (Sachat), « Est-il possible de réformer la détention provisoire ? Deux exemples d'évaluation de la loi du 15 juin 2000 », *Dalloz Actualité, AJ pénal* 2019. 568

⁹⁸Loi n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique

⁹⁹« Détention provisoire, l'interminable attente », *Observatoire international des prisons*, le 15 février 2023

mesure de placement, de renouvellement de la détention provisoire ou la régularité de la procédure si elle en est saisie. Saisie par un prévenu, la chambre de l'instruction est compétente pour contrôler les ordonnances du juge d'instruction – comme les ordonnances de mise en accusation- et du JLD, ainsi que la régularité de tout acte de procédure pris pendant l'instruction. Elle est seule compétente pour prononcer la nullité d'un acte ou d'une procédure.

Pour saisir la chambre de l'instruction, le mis en examen doit avoir un intérêt à demander la nullité ainsi que la capacité juridique. Il appartient ensuite aux juges de vérifier si la procédure irrégulière a pour objet de préserver un droit, un intérêt personnel pour le requérant¹⁰⁰. Un tel contrôle peut avoir lieu au cours de l'instruction ou si elle n'a pas lieu, devant une juridiction de jugement. Le requérant peut ainsi obtenir la nullité de la procédure lorsque celle-ci est illégale. La Cour de cassation a jugé¹⁰¹ que la personne mise en examen et placée en détention provisoire doit avoir la parole en dernier lors d'un débat contradictoire. En revanche, la violation de ce principe n'entache la procédure de nullité qu'à la condition que l'intéressé soit en mesure de démontrer qu'une atteinte à ses intérêts en résulte. Lorsque ce droit a été bafoué pendant l'audience alors que l'intéressé en avait fait la demande, le jugement rendu est frappé de nullité¹⁰².

Le CPP prévoit la possibilité pour toutes les parties à la procédure comme pour le juge d'instruction et le témoin assisté de saisir la chambre de l'instruction en vue de l'annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure¹⁰³. Il prévoit encore que la nullité est prononcée dès lors que la méconnaissance d'une formalité substantielle a porté atteinte aux intérêts de la personne concernée¹⁰⁴. Il précise enfin que la nullité ne peut être prononcée par la Cour de cassation ou la chambre de l'instruction « que lorsque celle-ci a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de la partie qu'elle concerne »¹⁰⁵.

Les demandes d'annulation d'actes devant la chambre de l'instruction doivent impérativement être réalisées lors de l'instruction, au risque que la règle de la « purge des nullités » s'applique. Dans ce cas, le requérant ne pourra plus les invoquer une fois l'instruction achevée et les vices de procédure pourront perdurer sans entacher la procédure d'irrégularité¹⁰⁶. Mais, depuis

¹⁰⁰Cass, crim, 7 septembre 2021, n°21-80.642

¹⁰¹Cass, crim, 10 novembre 2021, n°21-85.182

¹⁰²Article 346 et 460 CPP et Cass, crim, 11 décembre 1990, n°89-84.772

¹⁰³Article 170 CPP

¹⁰⁴Article 171 CPP

¹⁰⁵Article 802 CPP

¹⁰⁶Article 178 à 180 CPP

2021¹⁰⁷, « lorsque l'accusé n'a pas été régulièrement informé, selon le cas, de sa mise en examen ou de sa qualité de partie à la procédure, de l'avis de fin d'information judiciaire ou de l'ordonnance de mise en accusation »¹⁰⁸, et que cela ne résulte pas d'une manœuvre de sa part, il pourra saisir la chambre de l'instruction même après l'ordonnance de mise en accusation.

C/ La création d'un double degré de juridiction en matière criminelle

La loi du 15 juin 2000 a également permis l'instauration de l'appel en matière criminelle¹⁰⁹. Désormais les accusés reconnus coupables devant une Cour d'assises peuvent interjeter appel¹¹⁰ de la décision dans les 10 jours suivants la notification de la décision¹¹¹. L'appel est porté devant une autre Cour d'assises désignée par le premier président de la cour d'appel¹¹² et composée de 3 jurés supplémentaires, les portant à 9. Toutefois, la Cour ne réexaminera que les éventuelles violations de la loi et vices de procédures. Le procureur comme la partie civile peuvent également interjeter appel en cas d'acquiescement pour le premier, concernant les intérêts civils pour la seconde¹¹³.

Section 2 : Les apports de la loi pour la confiance en l'institution judiciaire du 22 décembre 2021¹¹⁴

La loi de 2021 a permis une plus grande protection du principe de présomption d'innocence, d'une part en aggravant les sanctions en cas de non-respect du secret de l'instruction (**paragraphe 1**) ; d'autre part en assurant davantage le respect des droits de la défense et en renforçant le principe du contradictoire (**paragraphe 2**).

¹⁰⁷Loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire

¹⁰⁸Article 269-1 CPP

¹⁰⁹ Prenant effet au 1er janvier 2001

¹¹⁰ Article 380-1 CPP

¹¹¹ Article 380-9 CPP

¹¹² Article 380-14 CPP

¹¹³ Article 380-2 CPP

¹¹⁴ Loi du 22 décembre 2021 op. Cit.

§1 : Des sanctions aggravées en cas de non-respect du secret de l'instruction

Avant même qu'une décision définitive ait eu lieu en matière pénale, le CPP protège les atteintes à la présomption d'innocence. S'il existe depuis le milieu du XIX^{ème} siècle¹¹⁵, le secret de l'instruction est codifié en droit pénal depuis 1958¹¹⁶. La violation du secret de l'instruction telle que prévu à l'article 11 du CPP constitue, pour le magistrat en cause, une faute lourde qui peut engager la responsabilité de l'État. Les personnes tenues légalement au secret de l'instruction de par les fonctions qu'elles exercent sont les magistrats, greffiers, gendarmes, policiers, douaniers et experts judiciaires. Le secret de l'instruction constitue une véritable obligation à l'égard de tous ceux ayant eu à connaître d'éléments confidentiels.

Concernant désormais les peines encourues en cas de non-respect du secret de l'enquête et de l'instruction, il est intéressant de constater que la loi du 22 décembre 2021 pour la confiance en l'institution judiciaire aggrave les peines encourues. Avant cette loi, il existait plusieurs infractions permettant de réprimer le mépris de ce principe. L'atteinte au secret de l'instruction faisait encourir à son auteur une peine allant jusqu'à 1 an de prison et 15 000 euros d'amende¹¹⁷. Par ailleurs, la révélation d'une information issue d'une enquête ou instruction en cours par une personne y ayant accès de par ses fonctions et à destination de personnes potentiellement impliquées dans le but d'entraver une enquête était puni d'au maximum 5 ans d'emprisonnement et 75 000 euros d'amende¹¹⁸. Enfin, était puni de 10 000 euros d'amende le fait de divulguer à un tiers des pièces de procédure en cours remise à une partie lors d'une information judiciaire¹¹⁹.

Désormais, l'article 434-7-2 du CP consacrant la « violation du secret de l'enquête et de l'instruction », punie de 3 ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende. Outre un changement terminologique, cette consécration est symbolique de la volonté de réprimer plus sévèrement les auteurs d'une telle infraction, et cela dans un objectif premier de protéger la présomption d'innocence et de garantir des conditions idéales d'investigations et de recherche aux magistrats. L'article en question¹²⁰ réprime également plus sévèrement le fait de divulguer

¹¹⁵ MOLINS (François), « Le secret dans l'investigation et l'instruction », op. Cit.

¹¹⁶ Loi n° 57-1426 du 31 décembre 1957 instituant un code de procédure pénale

¹¹⁷ Articles 226-13 et 226-14 CP

¹¹⁸ Article 434-7-2 CP

¹¹⁹ Article 114-1 CPP

¹²⁰ Article 434-7-2 CP

une information tenant à une procédure en cours, et ne distingue plus le tiers bénéficiaire de l'information : peu importe donc que le destinataire soit un professionnel journaliste ou une personne privée sans lien avec l'instruction. Désormais, dès lors que l'auteur divulgue sciemment une information, il est pénalement réprimé : le législateur punit l'intention spéciale d'entrave au déroulement des investigations ou de la manifestation de la vérité prévue à l'article 434-7-2 du CP. L'auteur encoure alors jusqu'à 7 ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende. L'infraction d'atteinte au secret de l'instruction est punissable au titre de la violation du secret professionnel, sans que l'intention spéciale d'entrave au déroulement des investigations ou de la manifestation de la vérité ne soit exigée. Il est donc plus simple d'établir la violation du secret professionnel. Enfin, la révélation de pièce remise à une partie lors d'une information judiciaire est réprimée de la même manière que la violation du secret de l'instruction.

La Cour de cassation opte pour une vision extensive de la violation du secret de l'instruction, ce qui garantit à l'ensemble des parties et plus généralement, à l'ensemble des citoyens potentiellement justiciable, une protection certaine de ce principe. Dans un arrêt ¹²¹la Cour de cassation considère par exemple que le simple fait qu'un journaliste soit présent sur les lieux perquisitionnés constitue une violation du secret de l'instruction.

La jurisprudence de la Cour de cassation considère de manière générale que la violation du secret de l'instruction ne constitue pas, en principe, une cause de nullité de la procédure en cours. Néanmoins, si la violation du secret de l'instruction est extérieure à la procédure, cela peut entraîner la nullité de la procédure¹²². Par ailleurs, si la présence d'un tiers -en l'occurrence un stagiaire non assermenté- lors d'un interrogatoire de première comparution constitue une violation du secret de l'instruction, ce n'est pas pour autant que la procédure est frappée de nullité¹²³. En effet, l'unique condition pour que la violation du secret n'entraîne pas nullité est que celle-ci ne porte pas atteinte aux intérêts du mis en cause. Mais dans un arrêt du 10 janvier 2017¹²⁴, la Cour considère que la présence d'un tiers lors d'une perquisition -en l'espèce, un journaliste en captant son et image- porte « nécessairement atteinte aux intérêts de la personne

¹²¹Cass, crim, 9 mars 2021, n°20-83.304

¹²²Cass, rim. 24 avr. 1984, *D.* 1986. 125

¹²³Cass, crim. 27 avr. 2000, no 00-80.420

¹²⁴Cass, crim, 10 janvier 2017, n°16-84.740

qu'elle concerne », et cela même si le tiers en question détenait « d'une autorité publique une autorisation à cette fin ».

Le secret de l'instruction limite ainsi la liberté de la presse et particulièrement celle des journalistes, en les empêchant par exemple d'assister à une perquisition. Le Conseil d'État¹²⁵ a eu l'occasion de valider une telle disposition, considérant que les articles 11 et 56 du CPP concernant la protection du secret justifient que soit limitée la liberté de la presse sans que cela ne lui porte une atteinte disproportionnée. La Cour de cassation a par la suite réaffirmé sa jurisprudence considérant que la présence d'un journaliste lors d'une perquisition, même si ce dernier a reçu une autorisation émanant d'une autorité publique à cette fin, constitue une violation du secret de l'instruction¹²⁶.

En terme de recours, les individus s'estimant victimes d'une violation du secret de l'enquête ou de l'instruction peuvent se fonder sur l'article 9-1 du CC¹²⁷. Enfin, l'infraction de violation du secret de l'instruction pénale est réprimée d'un an de prison et 15 000 euros d'amende¹²⁸.

§2 : Le renforcement des droits de la défense et de la procédure contradictoire

La loi de 2021 a permis une restriction des délais des enquêtes préliminaires, permettant ainsi une meilleure prise en compte des personnes poursuivies par le biais d'une diminution des délais de placements en détention provisoire dans le cadre d'enquêtes préliminaires **(A)**. Par ailleurs, la loi a accru les droits des suspects et octroyé une place plus importante au principe du contradictoire **(B)**.

A/ La restriction des délais des enquêtes préliminaires

La loi du 22 décembre 2021 a eu pour effet de diminuer la durée de l'enquête préliminaire. Cette disposition a pris effet le 24 décembre 2021 et n'est pas rétroactive.

¹²⁵Conseil d'Etat, 19 octobre 2018 n°411915

¹²⁶Cass, crim, 9 janvier 2019, n°17-84.026

¹²⁷Cass, crim. 30 avr. 1996, n°96-80.829

¹²⁸Article 226-13 CP

L'enquête est désormais limitée à un maximum de 2 années contre 3 auparavant, conformément à l'article 75-3 du CPP créé par cette loi. L'exigence d'un compte-rendu portant sur l'état d'avancement de l'enquête au bout de 6 mois est conservée¹²⁹. Le délai de 2 ans commence à courir à partir du premier acte d'enquête, et cela même si l'enquête était initialement une enquête de flagrance. Le procureur peut toutefois prolonger l'enquête pour un délai d'un an maximum, selon les besoins. Pour cela, il lui importe de verser au dossier une autorisation écrite et motivée. Tout acte d'enquête qui sera effectué après le délai limite sera considéré comme nul.

Précisons que pour certains crimes ou délits particuliers -notamment infractions terroristes et infraction commises en bande organisée- prévus par le CPP¹³⁰, le délai de l'enquête est porté à 3 ans, renouvelable pour une durée de 2 ans, compte tenu de la complexité inhérente à ces infractions. Globalement, la réduction de ces délais d'enquête permettent d'éviter la péremption des preuves et d'assurer la plus grande efficacité, du moins rapidité de l'enquête, ce qui est bénéfique tant pour le suspect que pour l'éventuelle victime.

B/ Le renforcement du contradictoire et des droits des suspects

Le principe du contradictoire implique en effet pour les parties d'avoir accès à certaines pièces du dossier. C'est d'ailleurs ce que rappelle la CEDH dans un arrêt du 27 mars 1998, J.J contre Pays Bas¹³¹ dans lequel elle précise qu'il s'agit, pour les parties, du « droit de se voir communiquer et de discuter toute pièce ou observation présentée au juge, fût-ce par un magistrat indépendant, en vue d'influencer sa décision ». Ce principe inclus également le droit pour le mis en cause peut se défendre seul ou par l'intermédiaire du défenseur de son choix. Ce principe découle directement du droit à un procès équitable et c'est au juge qu'il revient de garantir un tel droit. Même si le mis en cause est récidiviste ou réitérant, il détient le droit d'être considéré comme innocent.

La loi de 2021 prévoit, concernant les enquêtes préliminaires, qu'un débat contradictoire puisse être ouvert dès le stade de l'enquête. Cela permettra au procureur, sous certaines conditions, d'octroyer au suspect et à la victime, un accès facilité au dossier. Ainsi, à n'importe quel moment de l'enquête préliminaire, il peut décider de mener un débat contradictoire en leur transmettant

¹²⁹Article 75-1 CPP

¹³⁰Article 706-73 et 706-73-1 CPP

¹³¹CEDH, (chambre), 27 mars 1998, Affaire J.J. Contre Pays-Bas, 21351/93

directement ou par l'intermédiaire de leurs avocats, une copie des pièces de la procédure afin qu'ils puissent y apposer leurs observations respectives. Cette pratique n'est toutefois possible que si elle ne risque pas d'entraver les investigations¹³².

Par ailleurs, le suspect d'une infraction punie d'une peine privative de liberté peut demander au procureur de prendre connaissance du dossier de la procédure, notamment des procès-verbaux. Cela concerne par exemple les individus interrogés dans le cadre d'une garde-à-vue ou d'une audition libre depuis plus d'un an ou dont le domicile a été perquisitionné depuis plus d'un an ou dès lors qu'un médias a porté atteinte à sa présomption d'innocence. La loi pour la confiance en l'institution judiciaire du 23 mars 2019 précitée avait déjà accru le droit des mis en cause en créant l'article 802-2 du CPP qui permet à une personne ayant fait l'objet d'une perquisition mais n'ayant pas été poursuivie dans les 6 mois, de saisir le JLD pour annulation de la perquisition. Depuis 2021, la personne ayant fait l'objet d'une perquisition peut désormais consulter son dossier, ce qui assure une meilleure transparence de la procédure.

Enfin, les personnes victimes d'atteinte publique ou médiatique à leur présomption d'innocence peuvent également demander l'accès à leur dossier. Cela exclut toutefois les atteintes causées par des déclaration auto-incriminantes du prévenu ou de son avocat ainsi que les enquêtes portant sur des infractions relatives à la criminalité organisée ou au terrorisme¹³³. Concernant les infractions de criminalité organisée, le CPP¹³⁴ permet aux personnes ayant fait l'objet d'une garde-à-vue pour suspicion de criminalité organisée et n'ayant pas fait l'objet de poursuite dans les 6 mois succédant cette garde-à-vue, de demander au Procureur des renseignements quant à la suite de la procédure. Il convient néanmoins de préciser que ce dernier peut refuser la communication de la procédure dès lors que l'enquête est toujours en cours et que la communication risquerait d'entraver les investigations. S'il ne répond pas à l'intéressé dans un délai de 6 mois, le silence vaut acceptation. Si l'infraction pour laquelle le suspect est poursuivi concerne les crimes et délits prévus aux articles 706-73 et 706-73-1 CPP, le procureur de la République ou procureur de la République antiterroriste selon les cas dispose d'un an pour statuer. Dans le cas d'un refus de communication, le procureur général est saisi et a un mois pour statuer par une décision motivée qu'il verse au dossier.

¹³²Article 77-2, I

¹³³ Id., p. 131

¹³⁴Article 706-105 CPP

Ces lois successives, par un assouplissement du droit, permettent de renforcer les droits de la défense et le respect du principe du contradictoire, et par là-même, honorent le principe de la présomption d'innocence. Toutefois, et comme le rappelle F. Molins, « l'égalité des armes est à nuancer car toujours soumise au pouvoir discrétionnaire du parquet »¹³⁵.

SOUS-PARTIE 2 : Les atteintes et limites au principe de présomption d'innocence

Le principe de présomption d'innocence n'est pas absolu et souffre parfois de certaines atteintes dispensant l'autorité de poursuite d'apporter la preuve de la culpabilité ou de la responsabilité d'un individu (**Chapitre 1**). Constitue une autre limite au principe, les droits et libertés fondamentales légalement garantis à tout citoyen qui peuvent, selon leur étendue, porter une atteinte plus ou moins grave à la présomption d'innocence (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 : Différentes atteintes légales ou jurisprudentielles à la présomption d'innocence

Il conviendra d'abord de définir et de comprendre les atteintes légales à la présomption d'innocence que constituent les présomptions de responsabilité et de culpabilité (**Section 1**), pour ensuite analyser les différentes atteintes factuelles au principe (**Section 2**).

Section 1 : Les présomptions de responsabilité et de culpabilité : distinction

Il convient de distinguer les présomptions de responsabilité (**paragraphe 1**), des présomptions de culpabilité (**paragraphe 2**), puisque si elles portent toutes deux atteinte au principe de présomption d'innocence, la preuve que le mis en cause doit apporter pour démontrer son innocence n'est pas de même ampleur.

¹³⁵ MOLINS (François), « Le secret dans l'investigation et l'instruction », op. Cit.

§1 : Les présomptions de responsabilité

La responsabilité engage l'auteur d'un dommage à le réparer. En droit civil, pour que la responsabilité soit engagée sur le fondement de l'article 1242¹³⁶, il est nécessaire qu'il y ait : un dommage, une faute et un lien de causalité entre ce dommage et cette faute. Il est possible d'être tenu responsable de son propre fait mais également du fait d'autrui ou d'une chose. Parfois, la responsabilité d'un individu peut donc être engagée même sans faute, si le dommage intervient du fait d'un objet ou d'un fait fautif d'une personne qu'elle a sous sa garde. Dès lors peuvent être tenus responsables : des parents pour leur enfant mineur, un fabricant pour un produit défectueux, un commettant pour son préposé, un instituteur du fait de son élève... En tant que détenteur d'une chose ou d'une autorité, la loi présume qu'ils sont responsables, et qu'ils doivent donc réparer les dommages causés. La jurisprudence étend les cas où les personnes peuvent être considérées responsables du fait d'autrui et cela bien que l'article 1242 en fournisse une liste exhaustive. Une association a par exemple vu sa responsabilité engagée du fait de dégâts causés par une personne handicapée mentale sous curatelle dont elle avait la garde¹³⁷. Pour échapper à sa responsabilité pénale personnelle, il suffit alors de démontrer une cause d'irresponsabilité.

A contrario, en droit pénal, la loi prévoit que « Nul n'est responsable que de son propre fait »¹³⁸. Toutefois et dans une logique de meilleure indemnisation des victimes, le Code de la route peut admettre des dérogations en admettant des présomptions de responsabilité pécuniaire ou financière en matière d'infractions routières notamment. Par exemple, le propriétaire d'un véhicule est considéré responsable pécuniairement en cas d'amende forfaitaire¹³⁹ et cela même s'il n'était pas au volant de son véhicule, charge à lui d'agir de manière récursoire contre le conducteur. Il en résulte dès lors un renversement de la charge de la preuve qui pèse désormais sur le titulaire du certificat d'immatriculation. Précisons que selon la haute juridiction, les présomptions de responsabilité ne sont pas contraires au principe de présomption d'innocence¹⁴⁰.

Est également admise une présomption d'imputabilité de la responsabilité pénale de l'employeur

¹³⁶« Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer . »

¹³⁷Cass, Ass. Plen. 29 mars 1991, arrêt Blieck, n°89-15.231

¹³⁸Article 121-1 CP

¹³⁹Article L121-3 Code de la route

¹⁴⁰Cass, crim. 19 août 1997, no 96-83.944 , Bull. crim. n°285

pour son préposé. Ainsi, dès lors qu'intervient un fait fautif et que celui-ci est imputable à un préposé, l'employeur voit sa responsabilité pénale engagée, et cela même si la faute a été commise intentionnellement par le préposé et que l'employeur n'en savait rien¹⁴¹. La conséquence de cette présomption de responsabilité de l'employeur réside en un renversement de la charge de la preuve : le procureur est exempté d'apporter la preuve de la responsabilité – voire de la culpabilité- de l'employeur. C'est à ce dernier que cela appartient.

L'employeur peut néanmoins se prévaloir d'une délégation de pouvoir pour s'exonérer de sa responsabilité pénale. En ce sens, la Cour de cassation a jugé que la présomption de responsabilité d'un dirigeant d'entreprise pour fraude fiscale d'une société ne contrevenait pas au principe de présomption d'innocence dès lors que ce dernier peut se prévaloir d'une délégation de pouvoir¹⁴². S'il est de jurisprudence constante qu'un chef d'entreprise ne peut constamment tout faire et tout surveiller, il lui appartient toutefois d'apporter la preuve d'une délégation de pouvoir¹⁴³ s'il souhaite s'exonérer de sa responsabilité pénale. A ce principe, deux exceptions : si le chef d'entreprise s'est immiscé dans les décisions du délégataire et que la délégation de pouvoir est fictive ou si le chef d'entreprise a pris part à la réalisation de l'infraction, sa responsabilité pénale personnelle est engagée.

§2 : Présomption de culpabilité

Si par principe, le doute bénéficie à l'accusé et par conséquent, charge à l'accusation d'apporter la preuve des faits reprochés, il arrive parfois que soient retenues des présomptions de culpabilité sans pour autant que soit violé le principe de présomption d'innocence. C'est la CEDH dans un arrêt *Salabiaku* contre France du 7 octobre 1988¹⁴⁴ qui permet aux États-membres de se baser sur des présomptions de culpabilité sous certaines conditions : elles doivent être encadrées par « des limites raisonnables » et tenir compte de la « gravité de l'enjeu », tout en respectant les droits de la défense. En France, de telles présomptions sont admises si elles remplissent trois conditions cumulatives : elles ne doivent pas être irréfragables et protéger les droits de la défense ; et les faits doivent induire la « vraisemblance de l'imputabilité de l'infraction »¹⁴⁵.

¹⁴¹Cass, crim, 28 février 1956, arrêt *Widerkher*, n°53-02.879 : au sujet de substances toxiques rejetées dans un cours d'eau

¹⁴²Cass, crim, 17 août 1997, Bull n°285 ; Cass, crim, 3 décembre 1998 Bull n°332

¹⁴³Cass, crim, 11 mars 1993, n° 90-84.931

¹⁴⁴CEDH, 7 octobre 1988, *Salabiaku* contre France, Req. n°10519/83

¹⁴⁵Cons. const. 16 juin 1999, n° 99-411 : décision concernant l'article 21-1 (actuel Code de la route, art. L. 121-3)

Les présomptions de culpabilité peuvent intervenir en droit pénal de fond, à l'aune de la constitution de l'infraction autant qu'à toutes les étapes de la procédure pénale. En outre, les présomptions de culpabilité peuvent être de deux natures : de fait ou de droit. Dans le premier cas, le juge s'appuie sur des faisceaux d'indices afin de déterminer l'élément moral de l'infraction, il déduit l'intention de l'auteur par le biais d'indices. Dans le second, la loi prévoit des cas dans lesquels l'élément moral de l'infraction est présumé et cela bien que la preuve contraire n'ait pas été apportée. De manière générale, les présomptions de culpabilité permettent d'alléger la charge de la preuve de l'élément intentionnel de l'infraction lorsque celui-ci est complexe à démontrer pour le ministère public. De telles présomptions peuvent concerner l'élément matériel autant que l'élément moral de l'infraction, bien que ce dernier soit le plus souvent présumé. La Cour de cassation rappelle que le principe de présomption d'innocence n'est pas méconnu « dès lors que des présomptions de culpabilité peuvent être établies, notamment en matière contraventionnelle, lorsqu'elles ne revêtent pas de caractère irréfragable et qu'est assuré le respect des droits de la défense »¹⁴⁶

Une partie de la doctrine dénonce l'affaiblissement de la présomption d'innocence du fait de l'admission de ces présomptions de culpabilité. L'auteur W. Jeandidier¹⁴⁷ qualifie en ce sens la présomption d'innocence de « bien malade », puisque l'accusé est considéré comme coupable *a priori* et doit prouver son innocence. Par ailleurs, alléger la charge de la preuve permet une répression plus facile et contrevient aux principes de présomption d'innocence et d'égalité des armes. Selon W. Jeandidier, ces présomptions sont parfois quasiment irréfragables comme c'est le cas pour les contraventions : l'alinéa 5 de l'article 121-3 prévoit que seule la force majeure exonère des contraventions, mais cela est extrêmement rare dans les faits. Le mis en cause est considéré comme auteur de la faute, une partie de la doctrine parle donc de « présomption de faute ». Il est en effet supposé que le dommage a été causé par un comportement imprudent ou négligent de la part de son auteur.

Les présomptions de culpabilité sont nombreuses et peuvent être d'origine légale ou jurisprudentielle. Le simple procès-verbal qui constate une contravention prouve l'infraction et donc la culpabilité du mis en cause et c'est à lui qu'il revient d'apporter la preuve contraire par

¹⁴⁶Cass, crim, 22 juin 2011, 11-90.053, Inédit

¹⁴⁷JEANDIDIER (Wilfrid), « La présomption d'innocence ou le poids des mots », *Cairn info, revue sciences criminelles*, 1991, p. 49. et PANSIER, (Frédéric-Jérôme), « Le juge et l'innocence », *Gaz. Pal.* 1995.

témoins ou écrits afin de prouver, par exemple, qu'un panneau n'était pas apposé¹⁴⁸ ou qu'un feu tricolore était défectueux. L'article 321-6 du CP établit quant à lui une présomption de recel pour les individus dans l'incapacité de « pouvoir justifier de ressources correspondant à son train de vie tout en étant en relations habituelles avec une ou plusieurs personnes se livrant » à du trafic¹⁴⁹. Il en va de même pour les individus en contact avec des prostitués et ne pouvant justifier des ressources correspondant à leur train de vie¹⁵⁰ : l'article 225-6 CP les présume proxénètes.

Le Code des douanes présume quant à lui que tout objet ou produit sans titre de circulation a été introduit de manière frauduleuse sur le territoire¹⁵¹. Les articles 399 et 400 du même code présument l'intention, à savoir, la mauvaise foi et l'intérêt à la fraude. Le Code de la route prévoit en son article 121-2 que le propriétaire d'un véhicule est responsable pécuniairement des infractions à la réglementation et la Cour de cassation juge que cela ne revient pas à le présumer coupable, bien qu'il n'ait pas à être entendu dans ce cadre puisqu'il peut former une requête afin de la contester¹⁵². De plus, la Cour précise que cette présomption de culpabilité ne méconnaît pas les droits de la défense et ne contrevient pas à l'article 6§2 de la Conv. EDH¹⁵³. Enfin, la loi de 1881 sur la liberté de la presse prévoit également des présomptions de culpabilité : la reproduction de faits ou propos diffamatoires sont réputés faits de mauvaises foi¹⁵⁴. Concernant la preuve des faits diffamatoires, le mis en cause peut renverser la présomption de mauvaise foi en apportant des faits justificatifs autres que la vérité des faits imputés¹⁵⁵.

Section 2 : Analyse des atteintes au principe de présomption d'innocence

Outre les présomptions de culpabilité, on constate diverses atteintes au principe de présomption d'innocence que ce soit en droit ou en fait. Ainsi, en sont par exemple constitutives : la jurisprudence restrictive de la Cour de cassation concernant les atteintes à la présomption

¹⁴⁸Cass, crim, 11 juin 1992, bull. N°231

¹⁴⁹Cass, crim. 5 déc. 2001

¹⁵⁰Article 225-6 CP ; Cass, crim, 7 mars 1996, Pourvoi n° 95-82.016

¹⁵¹Article 418 Code des douanes

¹⁵²Cass, crim. 6 nov. 1991, no 91-82.211

¹⁵³Cass, crim. 1er févr. 2000, no 99-84.764

¹⁵⁴Article 35 bis, loi du 29 juillet 1881 ; Crim. 21 juill. 1953, Bull. crim. no 254

¹⁵⁵Cass, crim. 21 févr. 1967, Bull. crim. no 76

d'innocence (**paragraphe 1**) ; la lettre de l'article 144 CPP concernant la détention provisoire (**paragraphe 2**) et toutes autres atteintes qui se constatent dans les faits et qui, ancrées dans les habitudes et usages, paraissent admissibles mais n'en demeurent pas moins attentatoires au principe de présomption d'innocence (**paragraphe 3**).

§1 : Une jurisprudence restrictive

Comme vu précédemment dans le chapitre concernant la liberté de la presse, seule une atteinte manifeste à la présomption d'innocence est punissable, ainsi, pour réprimer une atteinte à la présomption d'innocence, une simple insinuation ne suffit pas et la loi exige un préjugé ou une affirmation péremptoire tenant pour acquise la culpabilité d'un individu. D'ailleurs, selon une jurisprudence constante, l'article 9-1 CC n'empêche pas « de rendre compte d'affaires judiciaires en cours et même d'accorder un crédit particulier à la thèse de l'accusation, mais seulement si, de l'ensemble des propos, ne se dégage pas une affirmation manifeste de culpabilité »¹⁵⁶. Les juridictions internes optent donc pour une jurisprudence restrictive de l'atteinte à la présomption d'innocence en recherchant une « affirmation manifeste de culpabilité » et cela afin de trouver un bon équilibre entre liberté d'expression et présomption d'innocence et de dissuader certains demandeurs.

Ainsi, si le directeur d'un hebdomadaire ayant publié une photographie d'une personne en détention provisoire, à l'intérieur d'une maison d'arrêt et sans le consentement de cette dernière, peut être condamné pour non-respect de la présomption d'innocence¹⁵⁷, cela ne va pas toujours en ce sens. A l'inverse, bon nombre de décisions rendues par les juridictions internes exigeaient pour que l'atteinte à l'article 9-2 soit établie, la « condition que l'expression litigieuse soit exprimée publiquement et contienne des conclusions définitives tenant pour acquise la culpabilité d'une personne pouvant être identifiée relativement à des faits qui font l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire, ou d'une condamnation pénale non encore irrévocable »¹⁵⁸. Comme le souligne Stéphane Detraz, maître de conférence à l'université Paris XI, « Pour la Cour de cassation, le seuil des « conclusions définitives » [de culpabilité] peut

¹⁵⁶Cass, Ass. Plén. 21 décembre 2006, n°00-20.493, Bull et Cass, 1ère Civ., 20 mars 2007, n°05-21.541, Bull.

¹⁵⁷Cass, crim, 8 juin 2004, n° 03-87.584 : sur le fondement de l'article 35 ter de la loi de 1881 sur la liberté de la presse

¹⁵⁸Cass, civ. 1ère, 6 mars 1996, n°93-20.478, Bull. civ.I, n°123. ; Cass, 1ère civ, 10 avr. 2013, n°11-28.406, Bull. civ.I, no 77

être atteint même si des précautions stylistiques- jugées, dès lors, trop superficielles- sont prises ». Selon lui, l'alinéa 2 de l'article 9-1 a d'ailleurs été rédigé de telle sorte à ce que seule une atteinte péremptoire à la présomption d'innocence puisse limiter la liberté d'expression.

Longtemps, les juridictions internes semblaient faire prévaloir le respect de la présomption d'innocence plutôt que la liberté d'expression, ne prenant en compte la liberté d'expression ou d'information que par « petites touches » selon S. Detraz¹⁵⁹. Mais depuis un arrêt de 2021¹⁶⁰, et sous l'impulsion de la CEDH¹⁶¹, la Cour de cassation applique un contrôle de proportionnalité entre ces deux principes, leur reconnaissant ainsi valeurs normatives similaires. L'affaire déjà évoquée concernait la diffusion d'un film de fiction concernant un prêtre accusé de pédophilie, à l'encontre duquel une procédure pénale était en cours pour ces mêmes faits. La Cour avait rejeté le pourvoi tendant à la suspension du film, au nom de la liberté d'expression. Par ailleurs, les juges des référés ont également adapté leur posture afin de se calquer sur cette nouvelle méthode de contrôle de proportionnalité¹⁶².

Selon le Professeur A. Lepage¹⁶³, maître de conférence à l'université Panthéon-Assas, le droit au respect de la présomption d'innocence au sens de l'article 9-1 du CC ne porte qu'une atteinte limitée à la liberté d'expression. Elle souligne que, selon ce qui ressort des règlements des litiges entre droits de la personnalité -dont la présomption d'innocence fait partie- et liberté d'expression, que la CEDH a une conception très « bienveillante » de cette dernière. Enfin, il convient de rappeler que les atteintes à la présomption d'innocence, malgré leur gravité certaine d'un point de vue juridique et moral, n'ont pas pour conséquence d'entacher la procédure en cours d'une quelconque irrégularité¹⁶⁴.

§2 : La lettre des articles concernant la détention provisoire

Les articles relatifs à la détention provisoire portent atteinte à la présomption d'innocence autant sur la forme et la manière dont ils sont rédigés (A) que sur le fond (B).

¹⁵⁹DETRAZ (Stéphane), « A propos de conciliation entre présomption d'innocence et liberté d'expression », J.-Cl. Communication, fasc. 43, « *Contenu du droit au respect de la présomption d'innocence* », 2022

¹⁶⁰Cass, 1ère civ, 6 janvier 2021, n°19-21.718 : sur la diffusion d'un film concernant un prêtre accusé de pédophilie

¹⁶¹CEDH 29 mars 2016, Bédat c/ Suisse [GC], req. no 56925/08

¹⁶²TJ Paris, ord. réf. 23 mars 2021, RG no 21/51176, Légipresse 2021. 196, au sujet d'un article de Paris-Match consacré à l'attentat perpétré à la basilique du Vieux Nice à l'automne 2020

¹⁶³LEPAGE (Agathe), « Droits de la personnalité », Lepage (Agathe), *Dalloz Actualité*, Juillet 2022

¹⁶⁴Cass, crim, 11 juillet 2012, Bull n°166

A/ Sur la forme

Dans un article intitulé « L'inculpation et la présomption d'innocence »¹⁶⁵, le Professeur J. Le Calvez dit voir la présomption d'innocence comme une « fiction ». Il se dit « frappé » par le non-respect du principe de présomption d'innocence résidant au sein même de l'article 144 du CPP¹⁶⁶ qui traite de la détention provisoire. En effet, dans son alinéa 6, l'article prévoit que la détention provisoire peut être ordonnée ou prolongée afin de « mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement », or il souligne que cela laisse supposer que l'infraction a bel et bien eu lieu, et cela alors même que la détention provisoire concerne exclusivement les prévenus. Cela revient à dire que, bien qu'une affaire soit encore en cours d'instruction et que le mis en cause soit encore présumé innocent, le juge le place en « détention pour éviter qu'il ne recommence ». D'une manière plus générale, l'ensemble des alinéas de l'article 144 du CPP sont rédigés d'une manière laissant penser que le mis en examen est en réalité déjà reconnu coupable.

Il évoque également en ce sens l'article 138 du CPP qui selon lui reproduit cette même logique. L'article en question prévoit une série d'interdictions que le juge peut opposer au mis en examen. En son alinéa 12 l'article est rédigé comme suit : « [interdiction de] se livrer à certaines activités de nature professionnelle ou sociale [...] lorsque l'infraction a été commise dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de cette activité ». Or, comme le déclare J.R. Farthouat, « les innocents ne renouvellent pas les infractions puisque, par définition, ils ne les ont pas commises »¹⁶⁷.

Toutefois, il faut concéder que la rédaction concernant la procédure à suivre pour les mis en examen n'est pas chose simple et que les lois successives concernant la présomption d'innocence ont entrepris certains efforts pour éviter que ces articles ne soient pas entendus comme postulats. Par exemple, concernant l'article 80-1 du CPP portant sur les conditions de mise en examen par le juge d'instruction, sa version antérieure à 1993¹⁶⁸ prévoyait la formule très accusatoire suivante : « le juge d'instruction a le pouvoir d'inculper « toute personne ayant pris part, comme

¹⁶⁵ LE CALVEZ (Jean), « L'inculpation et la présomption d'innocence », *Gaz. Pal., Chron.* 2, 31 octobre 1987.

¹⁶⁶ Article 144 CPP Modifié par la loi n°2009-1436 du 24 novembre 2009 - art. 93

¹⁶⁷ FARTHOUAT (Jean-René), « La présomption d'innocence », *Justice*, N°10, 1998, page 55

¹⁶⁸ Loi n° 93-1013 du 24 août 1993 modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale

auteur ou complice, aux faits qui lui sont déferés »¹⁶⁹. Mais la loi de 1993 en a modifié les termes, optant pour une version plus respectueuse de la présomption d'innocence : « pouvoir de mettre en examen toute personne à l'encontre de laquelle il existe des indices laissant présumer qu'elle a participé, comme auteur ou complice, aux faits dont il [le juge] est saisi »¹⁷⁰. Enfin, la loi du 15 juin 2000 a montré encore davantage de prudence terminologique : « A peine de nullité, le juge d'instruction ne peut mettre en examen que les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer [...] à la commission de l'infraction dont il est saisi ».

Malgré ces précautions stylistiques, il réside une difficulté certaine tenant au maintien de la préservation de la présomption d'innocence face à des mesures de contrainte. Et de la même manière, l'article préliminaire du CPP issu de la loi de 2000 dispose que les mesures de contraintes doivent être « proportionnée à la gravité de l'infraction reprochée ». Mais l'infraction reprochée n'est pas l'infraction réalisée, elle n'est que l'infraction alléguée ou dénoncée par la PC, et poursuivie par le MP. Ainsi, sur les fondements de l'accusation, une personne peut se voir imposer une mesure de contraintes et cela alors même qu'elle conteste les faits reprochés. L'innocence est censée être présumée mais dès lors que des indices « graves ou concordants » laissent penser que le mis en cause est coupable, une mesure de contrainte peut intervenir. L'auteur C. Guéry se montre critique vis-à-vis de l'article 80-1 CPP dans la version issue de la loi du 15 juin 2000 en raison de l'absence de consensus sur la définition des termes « graves » et « concordants » d'une part ; sur l'utilisation de la conjonction de coordination « ou » entre ces deux termes de l'autre. Cela empêcherait selon lui, l'effectivité de l'annulation de la procédure dans le cas où de tels indices ne seraient pas réunis¹⁷¹.

B/ Sur le fond

La décision de placement en détention provisoire, bien qu'elle soit parfois nécessaire pour réprimer des infractions ayant porté atteinte au pacte social, porte, dans les faits, nécessairement atteinte au principe de présomption d'innocence. Si la présomption d'innocence est un principe fondamental, elle ne peut pour autant constituer un obstacle à l'intérêt de la

¹⁶⁹Article 80 alinéa 3 CPP en sa version antérieure à la loi du 4 janvier 1993

¹⁷⁰Article 80-1 CPP issu de la loi du 4 janvier 1993 *opcit*

¹⁷¹ GUÉRY (Christian), « Détention provisoire : origine et définition », *Dalloz action Droit et pratique de l'instruction préparatoire*, Chapitre 431 2022/23

Justice et de la société toute entière. Le juge ne peut en effet rester sans rien faire lorsque plusieurs éléments ou indices convergeant laissent soupçonner qu'un individu a pris part à une infraction d'une certaine gravité. Malgré tout, la détention provisoire ne peut intervenir sans encadrement légal et outre les indices graves et concordants, le juge doit motiver sa décision par l'un des sept motifs présents à l'article 144 CPP et tendre vers une réponse répressive proportionnelle à l'infraction présumée.

Pour autant, et compte tenu des taux toujours plus élevés de placement en détention provisoire, il apparaît que les critères prévus par l'article 144 CPP semblent faciliter une telle décision. En premier lieu, la multiplicité des critères permet d'élargir les possibilités de placements et donc d'en faciliter la mise en œuvre. Sans compter que pour le maintien ou la prolongation de la détention, ces motifs sont la plupart du temps repris. C'est la raison pour laquelle, comme le souligne F. Hélie¹⁷², que le juge doit tirer de ces critères suffisamment larges et objectifs, son pouvoir d'appréciation en motivant sa décision en fait et en droit. Ce dernier doit établir un examen au cas par cas : « Il faut examiner dans chaque prévention les exigences de la justice, la position de l'inculpé, le caractère plus ou moins grave des faits¹⁷³. C'est une appréciation individuelle, c'est une inspection toute locale ». Il ne peut donc se contenter de reprendre des critères généraux et impersonnels mais doit préciser les éléments de faits tels que la date, l'heure, des noms ou des lieux tirés du dossier.

Une motivation ainsi faite permet à la Cour de cassation d'opérer un contrôle régulier concernant la légalité des motifs. La Cour a d'ailleurs à plusieurs reprises rejeté des demandes de placement en détention ou de refus de mise en liberté, insuffisamment motivées en faits¹⁷⁴. Par ailleurs, concernant le critère de préservation de l'ordre public, le juge ne doit pas se contenter de constater la gravité des faits ou la nécessité de protéger l'ordre public¹⁷⁵. Il lui faut démontrer le caractère actuel de ce trouble¹⁷⁶.

¹⁷²Ibid cite le « Traité de l'instruction criminelle, ou Théorie du Code d'instruction criminelle », Hélie (Faustin), Plon (Paris), 1866-1867

¹⁷³Article 145 alinéa 1 CPP

¹⁷⁴Cass, crim. 22 juin 1971, n°71-91.274, P, n°199; *JCP* 1971. II. 16915, note Robert ; Cass, Crim. 17 février 1972, n°72-90.191, P, n°66 ; *JCP* 1972. IV. 76 ; Cass, crim. 24 nov. 1976, n°76-92.782, P, n° 340 ; Cass, crim. 22 mars 1983, n°83-90.478, P, n°86 ; *JCP* 1984.

¹⁷⁵Cass, crim. 2 mars 1994, no 93-85.732, P, no 84

¹⁷⁶Cass, crim. 6 mars 1986, n°85-94.597, 85-96.526, P, n°94 – Cass, crim. 7 août 1990, n° 90-83.294, P, n° 296 ; *D.* 1991. 210, obs. J. Pradel

Sur le fond, l'un des critères de l'article 144 CPP porte une atteinte particulière aux individus les plus socialement défavorisés et à leur droit à être présumé innocent. Il apparaît en effet que le critère tenant à l'absence de garantie de représentation devant le juge soit facile à utiliser : il est en effet aisé de prétendre que telle personne ne présente pas ces garanties dès lors qu'elle est sans domicile fixe ou étrangère. Ce critère s'applique donc principalement aux plus précaires : « absence de profession, de travail, de domicile précis, de relations familiales bien fermes ou qu'ils sont de nationalité étrangère, surtout s'ils sont entrés irrégulièrement en France »¹⁷⁷. Ainsi, une personne de nationalité étrangère peut se retrouver en détention provisoire pour des faits peu graves mais, n'ayant pas de domicile en France, se retrouvent en détention provisoire pour assurer leur représentation devant le juge¹⁷⁸.

D'autres personnes sont tout de même concernées par ce critère de garantie de représentation indépendamment de leur classe sociale : il s'agit des individus qui risquent une peine d'emprisonnement importante. Pour éviter les risques d'évasion, l'article 144 CPP permet qu'ils soient placés en détention provisoire. Cela relève d'une appréciation du juge *a priori* et subjective puisqu'il n'est pas inenvisageable que l'on puisse vouloir échapper à trois ou cinq ans d'emprisonnement, bien que cela ne soit pas un lourd quantum. Encore une fois, les motivations d'espèce -famille, enfant, travail- permettront au juge d'apprécier le risque et donc l'opportunité de la détention provisoire. Enfin autre exemple : le critère tenant à empêcher le renouvellement d'une infraction implique pour le juge de s'intéresser aux éventuels antécédents judiciaires de l'individu, à sa personnalité. Constaté dans le casier judiciaire qu'une infraction a déjà été commise amenuise naturellement la propension du juge à considérer un individu comme potentiellement innocent.

§3 : Les atteintes au principe dans la pratique

Dans la pratique quotidienne, certaines atteintes à la présomption d'innocence demeurent bien qu'elles aient été identifiées. Il s'agit par exemple de la présence de box vitrés dans les tribunaux et Cours d'assises (**A**) ou encore du fait que les prévenus partagent les mêmes activités que les condamnés en maisons d'arrêt, et parfois les mêmes cellules (**B**).

¹⁷⁷ ROBERT (Philippe), « Un casse-tête législatif : la détention provisoire », questions pénales, *Criminocorpus*, mars 1994

¹⁷⁸ GUERY (Christian), « Détention provisoire : origine et définition », op. Cit.

A/ Les box vitrés

Comme expliqué dans le rapport sur la présomption d'innocence rendu par E. Guigou¹⁷⁹, « la comparution des prévenus devant le tribunal [...] dans des box vitrés [...] pose la question de l'incidence des mesures de contrainte en cours de procédure sur la perception de la présomption d'innocence du mis en cause ». Si la CEDH n'estime pas cette pratique constitutive d'un traitement inhumain et dégradant en tant que telle, elle précise toutefois que cette mesure doit intervenir de manière exceptionnelle, selon les cas et dès lors qu'il existe « un risque pour la sécurité ou par des problèmes d'ordre dans le prétoire »¹⁸⁰. Le Conseil d'Etat s'est ensuite aligné sur la position de la Cour en jugeant que ces box n'avaient pas pour conséquence d'instaurer une présomption de culpabilité à l'égard des prévenus¹⁸¹. Le Conseil d'Etat a ainsi validé les modalités de sécurisation des box des salles d'audience. Enfin, la Cour de cassation¹⁸² a eu l'occasion de juger de la proportionnalité du placement en box vitrés compte tenu de la situation personnelle du mis en cause.

B/ Les atteintes constatées au sein des établissements pénitentiaires

Présent dans le CPP depuis 2010¹⁸³, puis réaffirmé dans le Code pénitentiaire de 2022¹⁸⁴, le principe de séparation des prévenus et condamnés dans les établissements pénitentiaires n'est pourtant toujours pas effectif à ce jour. Cela s'explique notamment par une population carcérale sans cesse croissante, malgré les nombreuses réformes en vue de la diminuer. Dans les maisons d'arrêt, il n'est pas rare de constater que ces deux catégories pénales cohabitent et partagent un certain nombre d'activités. Par exemple, les quartiers d'isolement et quartiers disciplinaires sont destinés aux prévenus comme aux condamnés. De la même manière, prévenus comme condamnés partagent les mêmes activités et parfois les mêmes cellules, malgré les recommandations du ministère de la Justice tendant à les séparer. Cette gestion logistique porte

¹⁷⁹ GUIGOU (Elisabeth), « Rapport sur la présomption d'innocence », op. Cit.

¹⁸⁰ CEDH, 4 oct. 2016, Yaroslav Belousov c/ Russie, nos 2653/13 et 60980/14, ; CEDH, 28 nov. 2017, Kavkazski y c/ Russie, n° 19327/13

¹⁸¹ CE, 5^e et 6^e ch.-r., 21 juin 2021, n° 418694, inédit au recueil Lebon

¹⁸² Cass, crim. 30 octobre 2019, n° 19-80.086

¹⁸³ Article D93 CPP modifié par décret 2010-1635 du 23 décembre 2010, article 8

¹⁸⁴ Article D213-1 Code pénitentiaire dans sa version initiale issue du décret n°2022-479 du 30 mars 2022, eev 1er mai 2022

nécessairement atteinte aux intérêts des prévenus et particulièrement à leur présomption d'innocence. Ils sont en effet traités comme les condamnés alors même qu'aucun jugement définitif n'a acté leur culpabilité.

Certaines activités destinées à prévenir de la récidive tels que les « protocoles de prévention de la récidive », normalement mis en place dans le cadre de l'exécution des peines, soit en post-sentenciel, peuvent s'adresser à des prévenus. Si ce genre d'activité ne leur est pas imposée, elles portent atteinte à la présomption d'innocence et au droit de garder le secret lors de l'instruction en ce qu'elles octroient le droit -même le devoir- aux professionnels organisateurs – CPIP- de rapporter au juge¹⁸⁵ les éventuelles confidences de personnes prévenues quant à leur culpabilité à l'occasion de ces activités. Dans un souci de pédagogie, une CPIP m'expliquait que les organisateurs des programmes de prévention de la récidive invitaient même les participants à se dénoncer eux-mêmes. Toutefois, je souligne que j'ai pu m'entretenir avec différents CPIP qui m'affirmaient qu'en l'espèce, peu de prévenus participaient à ce genre d'activités.

Autre point posant question sur l'effectivité du respect de la présomption d'innocence : les unités pour détenus violents qui sont accessibles aux prévenus. Il ne leur est même pas nécessaire de reconnaître les faits dont on les accuse, dès lors qu'ils sont soupçonnés d'avoir eu un comportement violent en détention, et même s'ils réfutent les accusations portées contre eux, ils peuvent, sur décision du chef d'établissement, être placés à l'unité pour détenus violents. Une fois l'unité intégrée, les personnels travaillent avec eux sur les problématiques les menant à la violence. Une CPIP m'explique qu'elle a déjà accueilli un détenu accusé d'avoir violé l'un de ses codétenus pour des raisons homophobes. Bien qu'il ait toujours nié les faits, son placement a pu aboutir.

Enfin, au niveau pré-sentenciel cette fois, la comparution avec reconnaissance préalable de culpabilité suppose par définition que le prévenu reconnaisse les faits dont on l'accuse pour bénéficier de ce régime amiable. La CRPC présente l'avantage d'accélérer la procédure pénale en cours : c'est donc moins de temps confronté à la justice pour le prévenu et l'assurance d'éviter une enquête avec les risques de peines plus lourdes qu'elle comporte. Une telle procédure peut néanmoins porter atteinte à la présomption d'innocence en ce qu'elle exempte le ministère public, l'accusation, de rechercher les preuves de la culpabilité du prévenu.

¹⁸⁵Article 40 CPP : pousse tout fonctionnaire qui suspecte une infraction de la dénoncer au procureur de la République

Chapitre 2 : Les autres droits et libertés fondamentales limitant la présomption d'innocence

Dans une société démocratique, le juge, garant des libertés fondamentales a la charge de concilier différents impératifs et de les mettre en balance selon leur valeur normative voire de limiter dans une certaine mesure les libertés fondamentales. Ainsi, la présomption d'innocence est par exemple à concilier avec la liberté d'expression (**Section 1**) ou le droit à la transparence (**Section 2**).

Section 1 : Liberté d'expression et présomption d'innocence, la nécessaire balance des intérêts

La liberté d'expression ayant la même valeur normative que le principe de présomption d'innocence, il est difficile de concilier ces deux notions et préserver à la fois la société démocratique et le droit à ne pas être déclaré coupable sans qu'un jugement définitif ne soit intervenu (**paragraphe 1**). Cet équilibre est d'autant plus complexe à trouver que la liberté d'expression détient un régime répressif et non préventif (**paragraphe 2**).

§1 : La difficile conciliation de deux notions aux valeurs normatives similaires

A/ Un contrôle de proportionnalité permettant d'assurer un équilibre

Liberté d'expression et présomption d'innocence ayant la même valeur normative, il revient au juge de mettre en balance les intérêts et de favoriser le plus légitime selon les cas. Ainsi, au sujet de la diffusion d'un film concernant un prêtre accusé de pédophilie et entendu en tant que témoin assisté, l'intéressé saisi la Cour de cassation afin que le film soit suspendu jusqu'à ce l'intervention d'une décision définitive sur son sort. La Cour rejette sa demande au motif que le film ne se prononce pas sur la culpabilité du mis en cause et que par conséquent, suspendre la diffusion du film « constituerait une mesure disproportionnée aux intérêts en jeu

». Les juges ont ici privilégié la liberté d'expression et d'information¹⁸⁶. *A contrario*, deux ans auparavant, la CEDH avait rendu un arrêt expliquant que la présomption d'innocence se trouve méconnue dès lors qu'une déclaration publique donne « le sentiment » que le prévenu est coupable et cela alors même qu'aucune décision définitive ne l'établit¹⁸⁷.

La CEDH estime que la liberté d'expression est à évaluer selon son utilité dans le débat public, sa teneur ainsi que l'influence qu'elle peut avoir sur un procès en cours¹⁸⁸ et précise que celle-ci ne doit pas réduire les chances du mis en cause de bénéficier d'un procès équitable ni avoir un impact sur sa réputation et notamment sur sa culpabilité¹⁸⁹. La Cour de cassation a quant à elle retenu comme abusive l'expression qui reviendrait à considérer comme acquise la culpabilité d'un individu et cela avant que soit rendu un jugement définitif et « irrévocable »¹⁹⁰. Néanmoins, il demeure possible d'exprimer un doute sur l'innocence d'un individu mis en cause¹⁹¹, du moment que sa culpabilité n'est pas affirmée fermement¹⁹². Tout comme il est possible pour les journalistes de couvrir médiatiquement un procès ou suivre une procédure pénale en relater des propos attestant de la culpabilité d'un individu ou lui étant défavorables¹⁹³. La jurisprudence de la CEDH distingue également les propos donnant le « sentiment » qu'un prévenu est coupable de ceux qui traduisent la simple « suspicion »¹⁹⁴.

Composante de la liberté d'expression, la liberté de la presse mérite toutefois d'être évoquée brièvement en ce qu'elle permet de mieux comprendre le rôle joué par les journalistes dans la société et l'accès aux informations. Ces derniers ont un statut protégé – secret des sources- et une liberté d'expression plus importante que le citoyen ordinaire, sous réserve de respecter certaines conditions, concilier la liberté de la presse avec d'autres droits. Selon la Conv. EDH, ils doivent garantir la bonne foi des informations qu'ils avancent, bien que la liberté de la presse leur permette une forme de provocation ou d'exagération. L'information doit enfin être fiable, précise et fondée sur une base factuelle exacte. Elle peut porter sur une procédure pénale en cours, à condition qu'elle respecte la présomption d'innocence¹⁹⁵. La liberté d'information

¹⁸⁶Cass, civ. 1re, 6 janv. 2021, n° 19-21-718 P

¹⁸⁷CEDH 28 oct. 2014, Peltreau-Villeneuve c/ Suisse, n° 60101/09

¹⁸⁸CEDH 29 mars 2016, Bédaride c/ Suisse, n° 56925/08

¹⁸⁹CEDH 1er juin 2017, Giesbert et a. c/ France, n° 68974/11

¹⁹⁰Cass., ass. plén., 21 déc. 2006, n° 00-20.493, Bull. ass. plén., n° 15 ; D. 2007. 835 puis Civ. 1re, 10 avr. 2013, n° 11-28.406, Bull. civ. I, n° 77

¹⁹¹Cass, crim. 19 oct. 1999, n° 97-15.802, Bull. civ. I, n° 286

¹⁹²Cass, crim. 12 juill. 2001, n° 98-21.337, Bull. civ. I, n° 222

¹⁹³Cass, Civ. 2e, 20 juin 2002, n° 00-11.916, Bull. civ. II, n° 142

¹⁹⁴CEDH 12 avr. 2012, n° 18851/07, Lagardère c/ France, D. 2012. 1128

¹⁹⁵CEDH, grande chambre, 7 février 2012, Alex Springer EG contre Allemagne, n° 39954/08

permet également d'informer le public sur une garde-à-vue ; une procédure en cours et même sur l'identité d'un individu suspecté de meurtre. La CEDH rappelle que la presse doit informer les citoyens de sujets d'intérêt public, qualifiant à cette occasion son rôle de « chien de garde »¹⁹⁶ de la démocratie. Les médias permettent en effet de transmettre voire de vulgariser des décisions judiciaires afin d'informer les citoyens sur leurs élus, notamment. En ce sens l'affaire dite « des assistants parlementaires » dans laquelle l'Office de lutte anti-fraude de l'UE a remis deux rapports suite aux mises en examen de l'ancienne présidente du Rassemblement National accusée des chefs d'emplois fictifs de parlementaires européens du groupe et de détournement de fonds publics. Médiapart révèle publiquement le second rapport de l'OLAF le 16 avril 2022¹⁹⁷.

Les médias permettent par ailleurs de relater le « déroulement » de certains faits dans « le but d'une information au public » : la presse est donc libre d'informer le public sur des questions d'intérêt général¹⁹⁸ et permet de contrebalancer la tendance à l'opacité de la justice ou de mettre en lumière certaines affaires judiciaires oubliées. Ces dernières années ont été marquées par des procès très médiatisés ayant eu pour cause les réseaux sociaux. Ceux-ci ont parfois constitué la caisse de résonance de faits sociétaux et potentiellement caractéristiques d'infractions pénales. L'amplification des hashtags #Metoo ou #Balancetonporc a conduit le parquet à ouvrir des enquêtes. Par ailleurs, la presse a permis - grâce à des investigations approfondies - de mettre en lumière certains cas de détournement de fonds concernant des élus. On retrouve bien ici le caractère d'intérêt général que revêtent de telles révélations. Ainsi, le 29 mars 2023, une enquête conjointe de France Télévision et du journal Marianne concernait l'abus de confiance et le détournement de fonds publics opérés par Marlène Schiappa, alors ministre déléguée à la citoyenneté et gestionnaire du fond Marianne¹⁹⁹.

Si ces exemples illustrent des cas dans lesquels médias et justice ont su se coordonner, semblaient travailler de concert pour qu'une vérité sur des faits concernant tout un chacun puisse rejaillir, tel n'est pas toujours le cas. Le risque de lynchage médiatique voire de diffamation et d'atteinte à la présomption d'innocence sont aussi à prendre en considération dans une société

¹⁹⁶CEDH, *Sunday Times vs RU*, 26 avril 1979 op. Cit.

¹⁹⁷« Argent public : un rapport accuse Marine Le Pen de détournements, la justice saisie », *Médiapart*, 16 avril 2022

¹⁹⁸CEDH, 26 novembre 1991, *Observer and Guardian / Royaume-Uni*, n°13585/88 : au visa de l'article 10 Conv.EDH

¹⁹⁹« Fonds Marianne : une information judiciaire ouverte notamment pour « détournement de fonds » et « abus de confiance », *Le Monde*, 4 mai 2023

démocratique. L'affaire d'Outreau est un exemple type dans lequel « *A l'emballement médiatique répond l'emballement judiciaire* »²⁰⁰. Ce sont bien les médias qui ont contribué à donner une telle ampleur à cette affaire en parlant par exemple « d'affaire Dutroux à la française ». Comme le précise cet article du Monde : « Un certain nombre de médias s'engouffrent alors dans la stigmatisation sociale et régionale des acteurs de l'affaire ».

Dans une chronique intitulée « La vache sacrée et le chien de garde »²⁰¹, Nicolas Bastuck, journaliste spécialiste des questions judiciaires, explique qu'un journaliste qui, par ses contacts, a accès à une ordonnance de mise en accusation peut en faire un résumé et le publier ensuite, sans que cela ne soit vérifiable. Il précise que des pans entiers de réquisitoires sont parfois publiés et que ceux-ci sont rarement à décharge. Le journaliste rappelle également que les spécialistes des faits divers détiennent d'abord leurs sources du parquet ou des enquêteurs, qui sont les seuls à pouvoir communiquer sur l'enquête en cours. Il affirme également que pour les journalistes d'investigation, la présomption d'innocence est davantage vue comme une limite « à ne pas franchir » que comme une « valeur à protéger ».

La justice doit conserver son indépendance afin de traiter au mieux les dossiers dont elle a la charge et assurer à tout justiciable un traitement efficace des affaires. Si presse et justice travaillent en bonne intelligence, alors le débat public est garanti, dans le cas contraire, la justice peut se voir entraver par la sur médiatisation de certaines affaires. Le problème qui se pose est temporel : la bonne administration de la justice demande du temps afin d'éviter les erreurs judiciaires là où les médias sont dans une logique de réaction et de transmission rapide voire instantanée des faits et événements. Dans un tel empressement, les éléments transmis peuvent être erronés, lacunaires ou extrémistes : dans la horde médiatique, le journaliste qui veut sortir du lot doit communiquer une information que les autres ne détiennent pas, ou la tourner de telle sorte à ce qu'elle marque les esprits, quitte à ce qu'elle soit polémique. Mais la justice s'accommode mal de la polémique qui peut à elle seule troubler les débats, avoir une influence sur les acteurs au procès ou encore porter une atteinte grave à la présomption d'innocence. Par ailleurs, si le pluralisme des médias revêt une importance démocratique, cela peut amener à un surplus d'informations parfois aux antipodes les unes des autres.

²⁰⁰ « Comment l'affaire d'Outreau a ébranlé la justice française », *Le Monde*, 19 mai 2015

• ²⁰¹ BASKUCK (Nicolas), « La vache sacrée et le chien de garde, ou comment la presse doit concilier son devoir « impérieux » d'information et le respect tout aussi « cardinal » de la présomption d'innocence », *Les Cahiers de la Justice* 2010/2 (N° 2), Cairn info chroniques « *La justice à la croisée des savoirs* », 2010, pages 95 à 103

B/ De l'importance d'encadrer la liberté d'expression

En France, le régime de la liberté d'expression est répressif. Malgré tout, des exceptions existent et prévoient un régime d'autorisation préventif, comme l'admet le Conseil constitutionnel dans une décision relative à la loi sur la communication audiovisuelle²⁰².

En outre, l'État a la charge de protéger la liberté d'expression²⁰³ et les journalistes l'exerçant, afin d'assurer le pluralisme de pensées et d'opinion caractéristique d'une démocratie, considéré par le Conseil constitutionnel comme étant un objectif de valeur constitutionnelle que cela concerne la presse²⁰⁴ autant que l'audiovisuel²⁰⁵. L'État a parallèlement l'obligation de ne pas entraver la liberté d'expression sauf dans les cas prévus expressément par l'article 10§2 de la Conv. EDH. Il s'agit là l'ingérence est prévue par la loi ; si elle poursuit un but légitime figurant dans la liste exhaustive prévue par l'article, parmi lesquels on retrouve entre autres, protection de la santé ou de la morale et protection de la réputation et des droits d'autrui. L'ingérence doit de surcroît être « strictement nécessaire » pour atteindre l'objectif légitime poursuivi – autrement dit une nécessité sociale impérieuse- et enfin, être proportionnée à l'objectif en question.

Si la CEDH encadre la liberté de la presse, les textes relatifs à la déontologie des journalistes ne font aucune mention du respect de la présomption d'innocence. Dans le cadre d'un litige opposant liberté de la presse et présomption d'innocence, dès lors qu'un journaliste respecte la déontologie que lui impose ses fonctions, la CEDH conclut à une violation de l'article 10 de la Convention.

Enfin concernant les sanctions en cas d'abus de la liberté d'expression, deux régimes distincts les encadrent. En premier lieu, le CP réprime des faits qui, au-delà de caractériser une infraction à la liberté d'expression constitue des infractions de droit commun, adaptées au cas de ces abus. Par exemple, sont réprimées, l'atteinte au secret de la défense nationale²⁰⁶, à la vie privée d'autrui²⁰⁷ ou encore la provocation et l'apologie du terrorisme²⁰⁸. Enfin, le CP peut

²⁰²Conseil constit., décision DC du 27 juillet 1982

²⁰³CEDH, 4ème section, Ozgur Gundem contre Turquie, 16 mars 2000, n°23144/93

²⁰⁴Conseil constit., 84-181 DC, 11 octobre 1984

²⁰⁵Conseil constit., n°93-333, 21 janvier 1994

²⁰⁶Article 413-9 et suivants CP

²⁰⁷Article 226-1 CP

²⁰⁸Article 421-2-5 CP

réprimer certaines infractions précises liées à la presse, de manière dérogatoire, telles que la dénonciation calomnieuse²⁰⁹ ou la dénonciation mensongère²¹⁰. Par ailleurs, s'applique le régime spécifique de la liberté de la presse de 1881 concerne les abus type injures, diffamation, commis par les voies de publication suivantes : presse écrite et communication audiovisuelle. Comme rappelé précédemment, ces infractions ne peuvent être réprimées par le régime de droit commun sur le fondement de la responsabilité délictuelle²¹¹. Comme vu précédemment, il est également possible pour tout justiciable d'engager une action sur le fondement de l'article 9-1 du CC.

Outre la loi de 1881, l'Arcom, permet d'assurer une certaine régulation de la liberté de presse, qui regroupe aujourd'hui l'audiovisuel et Internet. Le 3 février 1998, le conseil supérieur de l'audiovisuel expliquait sur son site que les chaînes TF1, France 2 et France 3 avaient été rappelées à l'ordre pour s'être immiscées dans une affaire judiciaire en cours, leur rappelant de « veiller à un strict respect de la présomption d'innocence »²¹². L'affaire en question concernait l'incarcération du maire de Chablis de l'époque, M. Maingonat mis en cause du chef de pédophilie. Remis en liberté par la Cour d'appel de Paris, les juges justifiaient que, s'il y avait en effet, « à l'égard de M. Maingonat des indices de culpabilité qui troublent gravement l'ordre public », « celui-ci le serait tout autant s'il était porté atteinte au droit de présomption d'innocence dont doit bénéficier, comme tout mis en examen, Georges Maingonat, quels que soient ses titres et qualités »²¹³. Ce dernier sera finalement incarcéré pour ces faits en novembre 2002.

§2 : Présomption d'innocence et droit à la transparence

Le droit à la transparence a été évoqué dans le chapitre concernant le secret de l'instruction, celui-ci étant au confluent de plusieurs autres droits et libertés : droit à l'information, liberté de la presse. Mais il convient toutefois de s'y attarder sous l'angle de la liberté d'information. Si la

²⁰⁹Article 226-10 CP

²¹⁰Article 434-26 CP

²¹¹Article 1240 CC

²¹²« Respect de la présomption d'innocence : remarques à France 2, France 3, TF1 », *Conseil Supérieur de l'Audiovisuel*, 3 février 1998

²¹³« Mis en examen pour pédophilie, le maire de Chablis a été remis en liberté sous contrôle judiciaire », *Le Monde*, 25 février 1998

liberté de recevoir des informations et des idées comprend le droit à la publicité de l'audience (A) et du jugement (B), l'accès à l'information judiciaire doit être limitée sous peine de dérives. Le droit à la publicité n'intervient donc pas à toutes les étapes du procès.

A/ Le droit à la publicité de l'audience

La Conv. EDH protège le droit à l'audience en le consacrant en son article 6§1 et lui assigne une importance particulière, notamment en matière pénale. Elle rappelle en ce sens que tout justiciable peut être entendu devant un Tribunal de première instance²¹⁴. Toutefois, dans un arrêt de grande chambre du 12 avril 2006, *Martinie contre France*, la CEDH admet également certains tempéraments à ce principe selon des considérations de faits. Par exemple, lorsque la moralité, l'ordre public ou la sécurité nationale sont en jeu, la publicité peut être écartée. Il en va de même lorsque la protection de la vie privée des parties ou l'intérêt d'un mineur entrent en compte.

En France, le droit pénal étant un droit mixte, il se base tant sur le modèle inquisitoire qu'accusatoire. La phase de l'audience s'oppose aux autres phases du procès pénal en ce qu'elle détient les caractéristiques de la procédure accusatoire : oralité, publicité et contradictoire. Si cette exigence est d'intérêt général en ce qu'elle permet d'assurer aux citoyens une certaine confiance vis-à-vis de la justice, elle est parallèlement une garantie majeure pour les droits de la défense. C'est la raison pour laquelle la publicité des débats est le principe devant les juridictions de l'ordre judiciaire. Elle est d'ailleurs considérée comme principe directeur du procès civil²¹⁵ et consacrée dans le CPP²¹⁶. Ainsi, en matière pénale, les audiences sont publiques par principe pour les majeurs. Par dérogation, l'accusé ou son avocat peuvent s'opposer à la publicité de l'audience dès l'ouverture des débats à condition toutefois que la publicité soit « de nature à entraver les investigations spécifiques nécessitées par l'instruction ou à nuire à la dignité de la personne ou aux intérêts d'un tiers »²¹⁷. Pour les contraventions et délits, les parties peuvent demander qu'une audience se tienne à huis clos, mais cela est très encadré, ce qui dénote une volonté de faire de la publicité le principe. Tout d'abord, le prévenu peut en faire la demande s'il était mineur au moment des faits, mais dès lors qu'un autre prévenu,

²¹⁴CEDH, Grande chambre, *Jussila contre Finlande*, 23 novembre 2006

²¹⁵ Article 22 CPC

²¹⁶ Article 306, 400, 512 et 535 CPP et article 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945 pour les mineurs

²¹⁷ Article 199 CPP

lui aussi mineur au moment des faits s'y oppose, le premier se verra opposer un refus. Concernant ensuite la partie civile victime, elle peut, en matière criminelle uniquement, demander une audience en huis clos, mais de la même manière que pour les prévenus, dès lors qu'une autre partie civile victime s'y oppose, l'audience sera rendue publiquement. Toutefois, pour les victimes de certains crimes tels que le viol ou agression sexuelle suivie d'actes de torture et barbarie, l'audience à huis clos est de droit.

La décision du huis clos peut également émaner de la juridiction de jugement si elle est nécessaire pour assurer la sérénité des débats²¹⁸. Celle-ci apprécie souverainement l'opportunité d'une audience en huis clos en motivant sa décision : il lui incombe de justifier précisément en quoi celui-ci est primordial, et de mettre en exergue les effets délétères que pourrait avoir une audience publique²¹⁹. En matière contraventionnelle et délictuelle, seules des raisons suffisamment graves tels qu'un danger pour l'ordre public, les mœurs, les intérêts d'un tiers ou la dignité d'une personne peuvent amener à procéder à une audience en huis clos. Tandis qu'en matière criminelle, la juridiction peut ordonner un huis clos pendant un temps délimité : celle de l'audition d'un témoin dès lors que celui-ci prend un risque pour son intégrité physique voire sa vie, ou celle de ses proches. Cela a notamment lieu en cas de crime de guerre ou délinquance organisée.

En matière de presse, l'audience peut faire l'objet d'un compte-rendu dès lors que celui-ci est fidèle et de bonne foi en s'attachant à restituer les faits de manière objective, comme vu précédemment. Toutefois, l'article 38 ter de la loi de 1881 érige en principe l'interdiction d'enregistrer une audience que ce soit par le son ou l'image. La Cour de cassation précise en ce sens que cette interdiction couvre la totalité de l'audience, y compris les périodes de suspension d'audience afin d'éviter la captation de discussion entre les parties, magistrats ou avocats²²⁰. Dans une QPC du 6 décembre 2019, Marie Claire. L.²²¹, le Conseil constitutionnel se prononce sur l'interdiction prévue par la loi de 1881. Il juge que cette loi poursuit l'objectif à valeur constitutionnelle de bonne administration de la justice et qu'elle ne nuit pas au travail des journalistes, lesquels peuvent tout de même rendre compte de l'audience par écrit. Le Conseil précise à cette occasion qu'une telle interdiction protège d'une part la vie privée des

²¹⁸Cass, crim, 17 septembre 2008, Bulletin n°193

²¹⁹Cass, crim, 17 mars 1970, D1970.406 ; Cass, crim, 15 mai 2002, Bull n°115 ; Cass, crim, 28 mars 2018 n°17-82138

²²⁰Cass, crim, 24 mars 2020, n°19-81769

²²¹Conseil const. 6 déc. 2019, Mme Claire L., n°2019-817 QPC, JO n°284

« parties », des « acteurs judiciaires » mais également « la présomption d'innocence de l'accusé ». Enfin le Conseil évoque un possible « retentissement médiatique important eu égard à l'évolution des moyens de communication ».

Par dérogation toutefois et comme vu précédemment, il est possible de filmer ou d'enregistrer un procès qui s'inscrit dans les archives historiques de la justice²²², et cela tant devant les juridictions de l'ordre administratif que judiciaire. Cela a par exemple eu lieu lors des procès des attentats de Charlie Hebdo ou de l'Hyper Cacher en 2015. Par ailleurs, l'article 308 CPP prévoit que les Cours d'assises peuvent également déroger à ce principe de manière exceptionnelle. En première instance, il est possible de réaliser un enregistrement sonore des débats dès lors que le président l'ordonne ou que les parties ou le demandent. De la même manière si la partie civile victime le souhaite, elle peut demander au président que son audition soit enregistrée. En appel, devant les Cours d'assises, le principe devient l'enregistrement sonore sauf s'il porte atteinte aux intérêts des accusés ou que ces derniers le refusent tous expressément. Toutefois, et au regard de la gravité des enjeux devant une Cour d'assise, l'enregistrement sonore est le plus souvent de mise puisqu'il constitue une preuve en cas de litiges ou de procès en révision.

Selon Coralie Ambroise²²³, ces dernières années sont marquées par un recul du secret lors de l'instruction parallèlement au recul de la publicité lors de l'audience. Il existe en effet une contradiction en droit français entre le secret de l'instruction et la liberté d'information et cette dernière semble prendre le dessus à une époque de diffusion rapide et simple de l'information due à la multitude de canaux disponibles. Par exemple, le contenu de l'audition de garde-à-vue de Nicolas Sarkozy concernant les soupçons de financement libyen de sa campagne présidentielle a été rendue publique car jugée d'intérêt général et cela alors même qu'une telle audition à ce stade de l'enquête devrait rester secrète. L'avocat Vincent Brengarth avance même que l'article 11 du CPP est « tombé en désuétude » puisque selon lui, le secret de l'instruction est atteint par la diffusion d'extraits médiatisés, parfois extrapolés, de procédure. Il explique dans un article²²⁴ que les « tribunaux médiatiques » favorisent le manichéisme par une instrumentalisation idéologique ou politique, reniant ainsi la présomption d'innocence, là ou un

²²²Loi n° 85-699 du 11 juillet 1985 tendant à la constitution d'archives audiovisuelles de la justice

²²³AMBROISE-CASTEROT (Coralie), « La procédure pénale dans la balance : entre secret et transparence », *Les cahiers de la justice* 2014, n° 373

²²⁴BRENGARTH (Vincent), « Le secret de l'instruction doit-il s'incliner devant la liberté d'informer ? », *Dalloz Actualité*, 28 mars 2018

tribunal judiciaire se doit d'être objectif et impartial : « La vérité judiciaire devient ainsi secondaire. Elle s'efface devant la vérité médiatique, puisque les débats ont débuté, et sont menés, dans une autre arène. ». Il évoque enfin les conséquences néfastes qu'une telle course à l'information peut avoir : si elle peut avoir des répercussions directes sur le traitement de la procédure en cours, mettre le mis en examen en danger, cela peut aussi amener les avocats à communiquer prématurément sur la procédure en cours afin de défendre leur client ; les procureurs afin d'éviter un trouble à l'ordre public.

En ce sens, si le décret relatif aux règles de déontologie de l'avocat²²⁵ ne permettait à ce dernier de ne fournir des informations relatives à la procédure qu'à son client selon les besoins de la défense, la réforme²²⁶ a étendu ce droit, lui permettant désormais, à titre exceptionnel, de « communiquer pour l'exercice des droits de la défense », sans exclure les tiers, la presse. Maître Maisonneuve, avocat au barreau de Paris s'exprimait en ce sens²²⁷ : « A partir du moment où celui que je défends est mis publiquement en cause, quand bien même il y a une information judiciaire en cours, j'assume et je revendique le droit de le défendre publiquement. La défense pénale doit être totale, s'il y a une mise en cause publique je peux faire le choix de défendre la personne sur le terrain public à partir des éléments du dossier ».

D'un autre côté, les médias permettent également de fournir des informations concernant la justice afin d'assurer sa légitimité démocratique d'un part ; dans un souci pédagogique de l'autre. C'est d'ailleurs à cette fin que le ministre de la justice, Éric Dupont-Moretti souhaitait diffuser les procès civils, pénaux, économiques ou administratifs « dans un double souci de transparence et de pédagogie » affirma-t-il lors de son audition devant la commission des lois de l'Assemblée nationale. Cette mesure figure désormais dans la loi de confiance en l'institution judiciaire qui introduit l'article 38 quater²²⁸ dans la loi sur la liberté de la presse de 1881. Le Garde des sceaux met en avant l'argument de l'intérêt public et de la pédagogie : les français qui le souhaitent peuvent prendre connaissance de thématiques judiciaires mais également s'informer de manière précise sur les affaires qui animent l'actualité et le débat public. Si la loi prévoit une diffusion à l'issue des affaires afin de protéger vie privée, présomption d'innocence et droit à l'oubli, cela pose question chez les professionnels du droit. Xavier Autin, avocat au barreau de Paris voyait

²²⁵Décret n°2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat

²²⁶Décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat

²²⁷« La justice sur le banc des accusés », Chronique « le grand décryptage », *Itélé*

²²⁸ Art 38 quater de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, créé par l'article 1er de la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire

en une telle mesure un « coup de com' » tandis que Natacha Aubenau, chargée de mission pour l'Union Syndicale des magistrats s'interrogeait sur le droit à l'image des personnes présentes à l'audience²²⁹. Nombreux sont ceux qui s'inquiètent également de l'effet de la caméra sur les comportements des magistrats et avocats, craignant que certains se « donnent en spectacle » ou soient influencés. X. Autin mettait également en garde quant au détournement possible des images et de certains épisodes du procès via les réseaux sociaux : selon lui un procès est un tout qui ne peut être divisé en séquence.

La transparence de la justice exige enfin la transparence dans l'exercice de ses fonctions du procureur, qui garantit le procès équitable et l'Etat de droit : la justice doit être rendue et perçue selon F. Molins. Cela permet aussi d'assurer la confiance des citoyens en la justice. Le procureur peut, dans un souci de transparence et de sauvegarde du bon ordre public, communiquer des informations sur une procédure en cours aux médias, à condition toutefois que ces informations soient précises et qu'il fasse preuve de la prudence et de la réserve qu'exigent ses fonctions.

B/ Le droit à la publicité du jugement

En droit français, le jugement est rendu publiquement : il est lu à l'audience ou déposé au greffe du tribunal, permettant aux tiers d'y avoir accès en demandant copie. Ainsi, même si lorsque l'audience a eu lieu en huis clos, la décision est rendue publiquement et oralement²³⁰, par le président ou, en matière correctionnelle, par un assesseur qu'il aura préalablement désigné²³¹, à condition que celui-ci ait participé aux débats. Le ministère public²³² et l'accusé²³³ doivent être présents lors de la lecture du jugement. A contrario, l'article 366 du CPP ne prévoit pas la présence de la partie civile lors de la lecture²³⁴. La lecture peut se limiter au dispositif de la décision, c'est-à-dire à l'infraction dont l'accusé est rendu coupable ou responsable, à la peine prononcée, aux textes législatifs appliqués et aux éventuelles condamnations civiles associées²³⁵. L'article 484 du CPP prévoit également que la lecture peut également comprendre les motifs de la décision. Selon la Cour de cassation, dès lors qu'un conseiller ayant assisté aux

²²⁹« Filmer et diffuser les procès : la proposition de Dupond-Moretti fait polémique », *Les Échos*, 28 septembre 2020

²³⁰Art 366 alinéa 1 et 2 et article 400 alinéa 4 CPP

²³¹Cass, crim, 4 octobre 1989, Bull n°339

²³²Cass, crim, 11 février 1991, Bull n°66 et Cass, crim, 23 juin 1992, Bull n°260

²³³Cass, crim, 18 février 1998, Bull n°67

²³⁴Cass, crim, 2 novembre 2017, n°17-80169

²³⁵Article 485 CPP

débats et au délibéré signe la minute, la preuve que le jugement a été lu publiquement par le magistrat habilité à cet effet est établie²³⁶.

Il existe tout de même des cas dans lesquels le prononcé de la décision n'est pas public. Tout d'abord, pour les mineurs, les audiences de cabinet du juge des enfants sont rendues à huis clos²³⁷. Enfin, les jugements qui se rattachent aux incidents ou exceptions relevés au cours d'une audience en huis clos ne sont pas publics²³⁸.

²³⁶Cass, crim, 17 juin 1992, Bull n°244 et Cass, crim, 28 octobre 1992, Bull n°348

²³⁷Article 8, alinéa 8-2 de l'ordonnance de 1945

²³⁸Articles 306 ; 400 et 535 CPP

PARTIE DEUXIÈME : Un principe mis à mal par la détention provisoire

Cette partie sera consacrée à l'étude de la détention provisoire comme atteinte principale à la présomption d'innocence. A cette occasion seront étudiés les moyens permettant d'éviter le recours trop fréquent à la détention provisoire (**Sous-partie 1**) ; les moyens de préservation de la présomption d'innocence ainsi que les recours en réparation en cas de détention provisoire abusive ou arbitraire (**Sous-partie 2**).

SOUS-PARTIE 1 : De la nécessité d'éviter au maximum le recours à la détention provisoire

Cette sous-partie sera abordée sous l'angle des libertés humaines pour deux raisons. D'une part, éviter les recours trop fréquents à la détention provisoire demande d'abord de considérer les effets qu'une telle mesure peut avoir sur la dignité humaine (**Chapitre 1**). D'autre part, souhaiter privilégier au maximum -et dans la mesure du possible- les droits et libertés des personnes détenues, c'est faire le choix d'alternatives à la détention provisoire et donc endiguer le phénomène de surpopulation carcérale (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 : De fréquents recours à la détention provisoire malgré ses conséquences néfastes

Le placement en détention provisoire étant une mesure liberticide portant atteinte à la présomption d'innocence, elle est strictement encadrée par le droit (**Section 1**). Malgré cela, les recours à cette mesure sont fréquents, en attestent les chiffres alarmants du ministère de la justice. Cela engendre des conditions de détention allant parfois à l'encontre de la dignité humaine (**Section 2**).

Section 1 : L'encadrement strict de la détention provisoire

Le placement en détention provisoire ne peut intervenir que s'il réunit et respecte plusieurs conditions (**paragraphe 1**). Par ailleurs, la détention provisoire doit impérativement respecter un délai raisonnable (**paragraphe 2**).

§1 : Les conditions de placement en détention provisoire

Comme le rappelle le Professeur B. Bouloc²³⁹, le principe de présomption d'innocence implique de ne pas considérer comme coupable un individu en attente de son jugement, que celui-ci soit primo délinquant ou récidiviste. Il précise toutefois qu'il faut émettre une réserve concernant l'arrestation, la garde-à-vue et la détention provisoire. D'ailleurs, la Cour de cassation a jugé que le refus de remise en liberté ou le prolongement de la détention provisoire ne présentent pas l'individu mis en cause comme coupable des faits qui lui sont reprochés²⁴⁰. Pourtant la détention provisoire porte une atteinte grave à la présomption d'innocence et c'est pour cela qu'elle doit être strictement encadrée. Elle est vue pour certains comme une peine anticipée puisque la durée de la détention provisoire est déduite de la peine d'emprisonnement²⁴¹, si celle-ci est prononcée par le jugement.

²³⁹ BOULOC (Bernard), *Précis de procédure pénale*, op. Cit., p. 129

²⁴⁰Cass, crim, 11 décembre 2018, n°18-85460

²⁴¹Article 716-4 CPP

La détention provisoire poursuit plusieurs objectifs : préserver les indices, empêcher les pressions éventuelles sur témoins ou victimes ; empêcher la concertation entre coauteurs ou complices ; protéger le mis en examen ; assurer la présentation du mis en examen devant le juge ; mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement ; mettre fin au trouble exceptionnel à l'ordre public causé par l'infraction²⁴². La détention provisoire ne peut être mise en place que s'il existe à l'égard de la personne suspectée des indices graves et concordants laissant penser qu'il a commis l'infraction qui lui est reprochée. La Cour de cassation estime qu'il appartient à la chambre de l'instruction de réévaluer le bien-fondé d'une telle mesure et respecter ses exigences légales à différents stades, à savoir : placement en détention, prolongement, rejet d'une demande de remise en liberté²⁴³. Lorsque le JLD souhaite prolonger un placement en détention provisoire, il doit justifier le bien-fondé d'une telle mesure et le caractère insuffisant du contrôle judiciaire ou de l'assignation à résidence sous surveillance électronique²⁴⁴. Le principe demeure le maintien en liberté lors de l'instruction, mais si la sûreté ou la nécessité de l'instruction l'exigent, le prévenu peut être astreint à certaines obligations ou assigné à résidence sous surveillance électronique si un contrôle judiciaire ne suffit pas. Dans ce dernier cas, peu importe la peine d'emprisonnement encourue, seule la violation des obligations est retenue. Pour cela, le prévenu doit être majeur et les faits reprochés doivent être de nature criminelle ou délictuelle dès lors que la peine encourue est supérieure ou égale à trois ans²⁴⁵.

Comme expliqué précédemment, le placement en détention exige pour le juge des libertés et de la détention, le rendu d'une ordonnance motivée par les conditions sus évoquées et par les motifs de l'article 144 CPP. Ce dernier est seul compétent pour décider du placement et de la prolongation de la détention provisoire. Il est saisi par le juge d'instruction qui lui fournit une ordonnance motivée dans laquelle il décide si la détention provisoire est ou non justifiée, en se basant sur les réquisitions du PR. Parfois, le procureur peut saisir le JLD en déférant devant lui le mis en examen, dès lors que les motifs de placement en détention provisoire sont la protection du mis en examen ou le critère d'ordre public. Cette procédure, privant l'intéressé du double degré de juridiction, ne concerne que les crimes ou délits punis de plus de 10 ans d'emprisonnement²⁴⁶.

²⁴²Article 144 CPP

²⁴³Cass, crim, 27 janvier 2021, n°20-85.990 et Cass, crim, 16 mars 2021, n°20-87.092

²⁴⁴Article 137-3 CPP

²⁴⁵Article 143-1 CPP

²⁴⁶Article 137 CPP

Avant tout placement, le JLD organise un débat contradictoire lors duquel sont présents le prévenu et son avocat dont la présence est obligatoire²⁴⁷. De manière générale, les débats contradictoires et la décision du juge se font en audience publique comme vu précédemment, sauf si l'audience est susceptible d'entraver les investigations ou que l'instruction relève de la criminalité organisée. Enfin, le prévenu peut faire appel de la décision de placement ou de prolongation de la détention provisoire et il appartient alors à la chambre de l'instruction de vérifier les motifs retenus par le JLD et prononcer le cas échéant l'annulation d'une telle mesure, en audience publique si les conditions sont réunies. La Cour de cassation peut également censurer a posteriori une décision de placement ou de prolongation dès lors qu'elle juge les motivations insuffisantes ou l'absence d'indices graves et concordant quant à la culpabilité du prévenu²⁴⁸.

Le mis en examen peut également solliciter un délai en vue de préparer sa défense²⁴⁹. Dans ce cas, le JLD rend une ordonnance d'incarcération provisoire ne pouvant excéder les 4 jours et non susceptible d'appel. De la même manière, l'article 145 CPP prévoit que si le JLD estime que des vérifications quant à la situation du prévenu sont nécessaires avant qu'une mesure de sûreté soit prononcée à son encontre, il peut procéder à une incarcération provisoire de 4 jours. Enfin, lorsque le placement en détention provisoire est statué, le JLD ordonne un mandat de dépôt afin de conduire l'intéressé dans un établissement pénitentiaire -une maison d'arrêt dans la plupart des cas. Le prévenu peut également faire appel de cette décision devant la chambre de l'instruction dans un délai de 10 jours et cette dernière doit statuer dans les 10 jours qui suivent²⁵⁰ -sauf circonstances particulières prévues à l'article 194 CPP²⁵¹-, sans quoi l'intéressé est remis en liberté d'office. De son côté, le ministère public peut également faire appel de l'ordonnance du JLD qui refuse le placement en détention provisoire, dans les 5 jours suivants la notification de la décision²⁵².

²⁴⁷Article 145 CPP

²⁴⁸Cass, crim, 14 octobre 2020, n°20-82.961

²⁴⁹Article 145 alinéa 7 CPP

²⁵⁰Article 186 CPP

²⁵¹C'est-à-dire sauf si des vérifications sur la demande de nature à entraver le délai ou des circonstances insurmontables et imprévisibles interviennent

²⁵²Article 185 CPP

§2 : Durée de la détention provisoire et exigence d'un délai raisonnable

Concernant les crimes, la détention provisoire peut être prononcée pour une durée d'un an²⁵³, ce qui correspond à la fois à un minimum et au maximum selon la Cour de cassation²⁵⁴, sauf renouvellement. Ce dernier est fixé à 6 mois supplémentaire, sur décision motivée du JLD et peut intervenir deux fois amenant le délai de détention provisoire à deux ans. Comme expliqué précédemment, la motivation doit être renforcée et contenir des motifs objectifs autant que des motifs tenant au cas d'espèce. Il appartient également au juge de signifier par cette ordonnance l'échéance de l'instruction. Lorsque le crime dont est accusé le prévenu est puni d'une peine de 15 ou 20 ans de réclusion criminelle, la durée de détention provisoire peut exceptionnellement s'étendre au-delà de 2 ans. Et si la peine encourue est supérieure ou égale à 20 ans de réclusion criminelle, la détention provisoire d'un an peut être prolongée de 6 mois à quatre reprises et peut donc s'étendre à 3 ans au maximum.

Par ailleurs, d'autres prolongations peuvent s'ajouter aux prolongations initiales tenant au quantum de la peine encourue²⁵⁵. Une prolongation de 6 mois, renouvelable deux fois peut être prononcée par le juge dans les cas où l'infraction a été commise à l'étranger, peu importe que les faits soient punis d'une peine inférieure ou excédant les 20 ans de réclusion criminelle. De la même manière, une prolongation de 4 mois renouvelable deux fois est possible dans les cas où l'instruction est complexe ou que le risque pour la sécurité publique est élevé. Cela concerne par exemple, les infractions de proxénétisme, terrorisme et autres infractions relevant de la criminalité organisée mais également si le prévenu est accusé de plusieurs crimes contre les personnes ou contre la Nation ou l'État. Ainsi, si toutes les prolongations s'applique à un cas, la détention provisoire en matière criminelle peut s'étendre jusqu'à 4 ans et 8 mois.

Concernant maintenant les délais en matière correctionnelle, l'article 145-1 du CPP prévoit que la durée initiale et maximale est de 4 mois, peu importe que le délit soit puni d'une peine inférieure, égale ou supérieure à 5 ans d'emprisonnement. Les prolongations sont rares en matière correctionnelle et ne peuvent intervenir qu'à titre exceptionnel, si la peine encourue est supérieure à 5 ans d'emprisonnement et dans le cas où la personne poursuivie a déjà été condamnée à une peine d'emprisonnement ferme supérieure à 1 an ou à une peine criminelle. Dans ces cas, la prolongation est de 4 mois renouvelable deux fois sur ordonnance motivée du

²⁵³Article 145 -2 CPP

²⁵⁴Cass, crim, 3 avril 2002, n°02-81.056

²⁵⁵Article 145-2 CPP

juge, amenant la durée de détention à 1 an. La loi exige que les motivations²⁵⁶ soient renforcées dès lors que la prolongation excède les 8 mois. Tout comme en matière criminelle, le juge motive en droit et en fait et indique l'échéance de la procédure.

D'autres prolongations sont prévues, à l'instar de la détention provisoire criminelle : lorsque les faits sont commis à l'étranger et que le délit est puni d'au moins 5 ans d'emprisonnement, la durée de prolongation est de 4 mois renouvelable trois fois. Elle peut être prolongée de 4 mois non renouvelable lorsque les besoins de l'instruction ou la sécurité publique l'exigent. Ainsi, compte tenu de toutes les prolongations possibles, la détention provisoire en matière délictuelle peut atteindre les 2 ans et 4 mois.

D'une manière générale, la Conv. EDH prévoit aux termes de son article 5 relatif à la privation de liberté que toute personne a droit à être jugée « dans un délai raisonnable » au regard de la gravité des faits reprochés au mis en examen, de son comportement et compte tenu de la complexité de l'affaire, ce qui peut atteindre 11 années de procédure²⁵⁷. Cela suppose que la détention provisoire elle-même soit limitée par un tel délai qui commence à courir le jour où la personne est accusée²⁵⁸ ou à la date du mandat d'arrêt²⁵⁹ et s'achève à la fin de la procédure, recours compris. La CEDH juge que l'insuffisance des moyens humains, financiers ou matériels ne sont pas de nature à excuser une violation de l'article 5 de la Conv.EDH, contrairement au comportement du mis en cause. Toutefois, si une durée excessive n'est pas de nature à entacher de nullité la décision finale²⁶⁰, elle expose les juridictions internes à des indemnisations importantes. Ce fut par exemple le cas dans les affaires Tomasi²⁶¹, Letellier²⁶² et Coste²⁶³, concernant toutes la France.

²⁵⁶Article 143-1 et 144 CPP

²⁵⁷CEDH, 2 juillet 2019 Abbond contre Belgique, n°29119/13, §41 à §46 et CEDH, 21 novembre 2019, Papargyriou contre Grèce

²⁵⁸CEDH, 25 octobre 2000, Kudla contre Pologne, JCP 2001.I.291

²⁵⁹CEDH, 31 juillet 2001, Zannouti contre France, requête n°42211/98

²⁶⁰Cass, crim, 14 novembre 2002, n°02-88703

²⁶¹CEDH, 27 août 1992, Tomasi contre France : procédure de plus de 5 ans avant acquittement

²⁶²CEDH, 26 juin 1991 Letellier contre France

²⁶³CEDH, 22 juillet 2003, Coste contre France

Section 2 : Des chiffres alarmants interrogeant le principe de dignité en maisons d'arrêt

Les chiffres concernant la détention provisoire sont alarmants et augmentent chaque année (**paragraphe 1**), ce qui n'est pas sans conséquence sur les conditions de détention des personnes en maisons d'arrêt (**paragraphe 2**).

§1 : Concernant les chiffres de la détention provisoire

Les chiffres publiés par le ministère de la Justice²⁶⁴ concernant la détention provisoire ne cessent de croître ces dernières années et atteignent un niveau alarmant en 2023. Ainsi, au mois de mars 2024 sur l'ensemble du territoire français, 76 766 personnes sont écrouées et détenues contre 72 351 en mars 2023, ce qui marque une évolution de +6,1% supplémentaires en une année. Ces chiffres sont d'autant plus préoccupants au regard du nombre de places opérationnelles comprises dans l'ensemble des EP qui s'élève à 61 629. Ainsi, malgré la création de 680 places supplémentaires comptabilisées en un an, la surpopulation carcérale s'élève à +124,6 % au mois de mars 2024. Le nombre de matelas au sol a augmenté de 53% en un an atteignant le nombre de 3 099.

Par ailleurs, le nombre de prévenus s'élève à 20 220 au même mois, contre 19 407 l'année précédente, marquant une évolution de 4,2% supplémentaire. Les prévenus représentent donc à eux seuls 26,34 % de la population pénale écrouée, soit quasiment 1/3, ce qui explique

²⁶⁴ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2023

Densité carcérale détaillée par type de quartier

Type d'établissement ou quartier	Densité carcérale (%)
CD/QCD	97,4 %
CNE	67,6 %
CSL/QSL	94,7 %
EPM/QM	65,2 %
EPSN	73,8 %
MA/QMA (1)	148,7 %
MC/QMC	79,0 %
SAS	84,2 %
Total France entière	124,6 %

¹ hors places mineurs

Tableau 1 : statistiques par établissements 1er mars 2024

l'importante densité carcérale en maisons d'arrêt, comme en atteste ce tableau publié sur le site du ministère de la Justice²⁶⁵ :

Il est par ailleurs intéressant de constater que malgré le nombre toujours croissant de personnes écrouées au cours du temps, la proportion de prévenus dans la population pénale demeure à-peu-près stable. Ainsi, au 1er mars 2007, le ministère de la Justice recense 31% de prévenus parmi les écroués détenus, quand ils représentaient la moitié de la population pénale dans les années 1950. Au 1er janvier 2008, on dénombre 61 076 personnes écrouées détenues dont 16 797 prévenus, ce qui représente 26%. Au 1er juillet 2012, sur 67 373 écroués détenus, 25% sont des prévenus. Au 1er septembre 2016, sur 68 253 écroués détenus, 19 384 personnes sont prévenues, soit 28,5%. Si la pandémie de COVID19 a fait chuter drastiquement la population pénale écrouée en détention, cela concernait majoritairement les condamnés à de courtes peines ou les détenus en fin de peine. En effet, sur l'année 2020, la proportion de prévenus parmi les écroués détenus ne varie quasiment pas, contrairement aux condamnés en semi-liberté ou en placement à l'extérieur par exemple.

²⁶⁵ *Statistiques par établissements*, site Justice.gouv.fr, 1er mars 2024

Les chiffres au 1er décembre 2020

Ensemble des personnes sous écrou

	01/12/2020	01/12/2019	Evolution annuelle (%)
Total	74 878	84 222	-11,1%
Ecroués non détenus	11 943	12 310	-3,0%
dont condamnés en détention placement sous surveillance électronique	11 271	11 675	-3,5%
dont condamnés en placement extérieur non hébergés	672	635	5,8%
Ecroués détenus	62 935	71 912	-12,5%
dont prévenus	20 213	21 677	-6,8%
dont condamnés en semi-liberté	1 378	2 015	-31,6%
dont condamnés en placement extérieur hébergés	304	296	2,7%
dont condamnés hors semi-liberté et placement extérieur hébergé	41 040	47 924	-14,4%
Nombre de places opérationnelles	60 626	61 055	-0,7%
Nombre de Matelas au sol	654	1 644	-60,2%

Tableau 2 : référencement des personnes écrouées au premier décembre 2020

Lorsque l'on constate la surpopulation carcérale au sein de certains établissements pénitentiaires, notamment en maisons d'arrêt et quartiers maison d'arrêt et la difficulté que présente manifestement la construction de nouveaux établissements ; et que l'on sait que d'autres mesures de sûreté existent parallèlement à la détention provisoire, il paraît étonnant que le taux de prévenus représente toujours la même proportion des personnes écrouées. Cette hausse constante d'incarcération -dont détention provisoire- paraît directement liée à la construction croissante de nouvelles places de prison²⁶⁶

L'ancien conseiller à la Cour de cassation, C. Guéry²⁶⁷ estime que « Le juge français est plus enclin que ses collègues européens à placer en détention provisoire ». Il explique cela par le fait que tant les médias, que l'opinion publique, que les forces de police et de gendarmeries et que les magistrats sont pour la répression immédiate. Selon lui, depuis quelques années, même des corps des travailleurs sociaux reprochent parfois au juge de ne pas avoir révoqué un contrôle judiciaire en guise de « rappel à la loi ». Il en déduit que « Le juge d'instruction est donc pris entre deux feux : d'un côté il ressent ce sentiment de réponse immédiate. De l'autre il encourt le reproche de pré-jugement. Il est vrai de dire que la loi peut faire baisser sensiblement la

²⁶⁶ JANUEL (Pierre), « La France incarcère de plus en plus », *Dalloz*, 14 décembre 2020

²⁶⁷ GUÉRY (Christian), « Détention provisoire : origine et définition », op. Cit.

détention provisoire mais une modification radicale des pratiques ne peut se faire qu'avec une modification des pensées ». Quant à l'action du JLD, il constate que depuis son intervention, les chiffres concernant la détention n'ont pas évolué à la baisse. Il suggère que pour le JLD, ne pas incarcérer c'est parfois aller à l'encontre de l'avis du procureur ou du juge d'instruction. C'est la raison pour laquelle certains JLD préfèrent suivre l'avis de ces derniers, censés mieux connaître les dossiers.

La détention provisoire doit être exceptionnelle mais pourtant, selon les chiffres du Ministère de la Justice publiés en 2023 et concernant l'année 2022, 39% des mesures de sûreté prononcées lors de l'instruction par le JLD, le juge d'instruction, le tribunal correctionnel ou les juridictions pour mineurs étaient un placement en détention provisoire²⁶⁸.

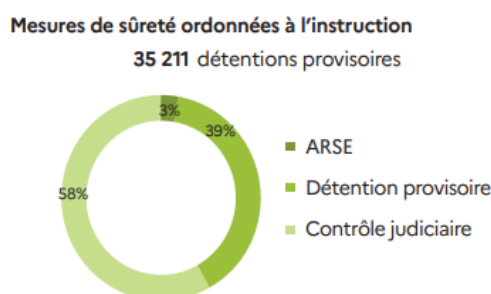


Figure 1 : Répartition des mesures de sûreté prononcées lors de l'instruction

Parallèlement, les durées de placement en détention provisoire s'accroissent considérablement ces dernières années. Ainsi en matière criminelle, la détention provisoire était de 21,1 mois en 1986. Elle n'a ensuite cessé d'augmenter atteignant 22,5 en 1996, puis 25,3 mois en 2010²⁶⁹ pour atteindre 27,6 mois en 2016²⁷⁰ et 28 mois en 2018²⁷¹. Même constat en matière correctionnelle : la durée moyenne de la détention provisoire avoisinait les 3,2 mois en 1986, les 6,2 mois en 2003 pour atteindre 7 mois en 2013²⁷² et jusqu'à 7,7 mois en 2018²⁷³. La correctionnalisation croissante de certaines affaires, notamment de mœurs, contribue également à allonger les délais de la détention provisoire. Cela peut s'expliquer en partie par les nombreuses réformes législatives compliquant les tâches des magistrats et la clarté de la loi

²⁶⁸ Ministère de la justice, *Les chiffres clés de la Justice*, 2023, p. 16

²⁶⁹ Ministère de la justice, *Annuaire statistique de la Justice*, 2010/2011, p. 12

²⁷⁰ Ministère de la justice, *Les chiffres clés de la Justice*, 2016 p. 16

²⁷¹ Ministère de la justice, *Les chiffres clés de la Justice*, 2018, p. 18

²⁷² Ministère de la justice, *Les chiffres clés de la Justice*, 2014, p. 16

²⁷³ Ministère de la justice, *Les chiffres clés de la Justice*, p. 17

mais également par la loi du 23 mars 2020²⁷⁴. Celle-ci a permis d'allonger les délais de la détention provisoire, ce qui a posé question relativement au respect des droits fondamentaux.

Enfin, la France affiche un taux de détention de 107 détenus pour 100 000 habitants en 2022, se situant au-dessus de la moyenne européenne fixée à 104. A titre de comparaison, l'Italie a un taux d'incarcération de 90, l'Allemagne de 67, la Turquie de 355 et la Hongrie de 194. La France a donc une certaine tendance à l'incarcération. Dans son *Traité d'instruction criminelle*²⁷⁵ en 1866, F. Hélie écrivait qu'en Angleterre, la liberté provisoire n'était pas seulement dans la loi et dans le *Common Law* mais dans l'esprit des juges. Elle évoquait ensuite le cas de la France en ces termes : « En est-il ainsi en France ? Nos juges ont-ils ce souci des droits individuels qui vit dans les juges anglais ? N'ont-ils pas conservé, des traditions de l'ancienne magistrature et de l'esprit des mercuriales parlementaires, une certaine roideur, une certaine sévérité, qu'ils regardent comme essentielles pour la justice ? N'ont-ils pas religieusement gardé cette idée, incessamment affermie par les efforts du ministère public, que leur devoir est la rigueur ? ».

§2 : Le respect de la dignité humaine et l'encellulement individuel altérés par la surpopulation carcérale

Du fait de la surpopulation carcérale, assurer le respect de la dignité en détention devient compliqué **(A)**, autant que l'encellulement individuel **(B)**. Au regard de telles circonstances, il appartient aux personnels de l'administration de faire de leur mieux pour que ces principes soient respectés, notamment celui tenant en la séparation effective entre prévenus et condamnés.

A/ Les exigences tenant au respect de la dignité

Est-il toujours possible, dans un contexte de surpopulation carcérale croissante, de continuer d'assurer à chaque individu privé de liberté le respect et la dignité ? La surpopulation carcérale favorise les conditions d'une détention qui porte atteinte à la dignité humaine. De

²⁷⁴Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 par l'ordonnance n°2020-303 du 25 mars 2020

²⁷⁵ HELIE (Faustin), *Traité de l'instruction criminelle, ou théorie du code d'instruction criminelle. T. 1*, Paris, Plon 1866

manière générale, les établissements surpeuplés telles que les maisons d'arrêt sont les plus propices aux conditions contraires à la dignité humaine. Ainsi, les prévenus et les courtes peines pâtissent davantage de ce genre d'atteintes, ce qui contrevient par ailleurs à l'article 14 de la Conv.EDH prohibant toute discrimination. L'observatoire international des prisons recensait pour l'année 2020²⁷⁶, 45 condamnations pour conditions indignes de détention en France.

A l'occasion d'une QPC²⁷⁷, le Conseil constitutionnel déclare au visa de l'article 9 de la DDHC concernant la présomption d'innocence que « Il s'en déduit qu'il appartient aux autorités judiciaires ainsi qu'aux autorités administratives de veiller à ce que la privation de liberté des personnes placées en détention provisoire soit, en toutes circonstances, mise en œuvre dans le respect de la dignité de la personne ». Il affirme par ailleurs, qu'il appartient aux autorités administratives et judiciaires de prévenir et réparer les atteintes portées à la dignité des personnes et de leur assurer la possibilité de saisir le juge dès lors qu'elles se sentent victimes d'une atteinte de ce genre. La loi du 8 avril 2021²⁷⁸ tenant à garantir le droit au respect de la dignité modifie l'article 144 du CPP qui tend désormais à garantir aux personnes détenues le respect de leur dignité en détention. C'est à cette occasion que fut introduit l'exigence du « délai raisonnable » concernant les prévenus placés en détention provisoire.

L'article 803-8 CPP assure, outre la garantie pour les personnes d'être détenues dans des conditions respectant sa dignité, le droit de saisir le juge d'instruction ou le JLD. Ces derniers peuvent, s'ils constatent des manquements au respect de la dignité ou que les conditions de l'article 144 CPP ne sont plus remplies, ordonner la mise en liberté immédiate et sans délai de la personne placée en détention provisoire. Ainsi, l'article 803-8 CPP fixe les délais impératifs et prévoit qu'en cas de persistance de violation, le JLD ou le JAP peuvent ordonner le transfert de la personne dans un autre établissement pénitentiaire ou, si la personne est en détention provisoire, sa mise en liberté sous forme d'assignation à résidence sous surveillance électronique ou de contrôle judiciaire. Constater une violation du principe de dignité implique pour le détenu de donner des indications précises, personnelles et actuelles ainsi qu'une description précise sur le caractère indigne des conditions de détention.

²⁷⁶« Surpopulation carcérale et conditions de détention indignes : la France à nouveau condamnée par la CEDH », *OIP*, 6 juillet 2023

²⁷⁷QPC 2 oct 2020, Geoffrey F et autres

²⁷⁸Loi n°2021-403 du 8 avril 2021

Ainsi, la Cour de cassation²⁷⁹ juge l'absence de caractère personnel lorsqu'un détenu se plaint de la présence de nuisibles, sans expliquer en quoi ils impactent personnellement sa vie. Elle constate également l'absence de caractère actuel lorsque le détenu est transféré après sa demande de transfert²⁸⁰. Le plus souvent, les atteintes à la dignité des personnes détenues se matérialisent lors des fouilles à corps. Le Code pénitentiaire²⁸¹ prévoit que « Les personnes détenues ne peuvent être fouillées que par des agents de leur sexe et dans des conditions qui, tout en garantissant l'efficacité du contrôle, préservent le respect de la dignité inhérente à la personne humaine ».

B/ L'encellulement individuel, un principe bafoué

Par ailleurs, depuis 1875²⁸² le principe est à l'encellulement individuel. Ce principe est par la suite repris par de nombreux textes comme la loi du 15 juin 2000²⁸³, la loi pénitentiaire de 2009²⁸⁴, la loi de finances rectificative pour 2014²⁸⁵ ou encore la loi de programmation pour la Justice 2018-2022²⁸⁶. Les règles pénitentiaires européennes²⁸⁷ en font également un standard. En dépit de ces consécutions, l'encellulement individuel n'est toujours pas effectif dans de nombreuses maisons d'arrêt du fait de la surpopulation.

Le CPP²⁸⁸ prévoit également que les prévenus, mis en examen et accusés placés en détention provisoire doivent pouvoir bénéficier de l'encellulement individuel, sauf exception. Il existe en effet quelques tempéraments à ce principe qui ne sont possibles que dans trois hypothèses : si l'intéressé en fait la demande ; s'il ne peut rester seul au regard de sa personnalité et de son intérêt ou encore s'il suit une formation professionnelle ou scolaire et que les nécessités d'organisation l'imposent²⁸⁹. Le CPP renvoie à l'article 213-2 du Code pénitentiaire en ce qui concerne l'encellulement individuel. Il paraît curieux que ce principe ne soit consacré qu'au

²⁷⁹ Cass, crim, 30 mars 2021

²⁸⁰ Cass, crim, 14 juin 2022, n°21-84. 537

²⁸¹ Article R225-3 Code pénitentiaire

²⁸² Loi du 5 juin 1875 sur le régime des prisons départementales

²⁸³ Article 68, loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence et les droits des victimes

²⁸⁴ Article 44, loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire

²⁸⁵ Article 106, loi n° 201461655 du 29 décembre 2014 de finances rectificative pour 2014

²⁸⁶ Article 90.V., loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice

²⁸⁷ RPE n°18.5

²⁸⁸ Article 716 CPP

²⁸⁹ Article 213-5 Code pénitentiaire

second tiret de l'article 213 et non au premier. Le premier prévoit que bénéficient prioritairement de l'encellulement individuel, les personnes détenues victimes de violence. Ainsi le législateur a semblé prendre en compte la surpopulation carcérale comme un phénomène complexe à endiguer. Dès lors, le principe de l'encellulement individuel paraît illusoire.

L'article L213-4 de Code pénitentiaire dispose d'ailleurs que « peut être dérogé au principe de l'encellulement individuel en maison d'arrêt lorsque la disposition des locaux pour le nombre de détenus présents ne permet pas son application. Cependant, la personne condamnée ou, sous réserve de l'accord du magistrat chargé du dossier de la procédure, la personne prévenue, peut demander son transfert dans la maison d'arrêt la plus proche permettant un placement en cellule individuelle ». Un transfert est donc envisageable pour les prévenus placés en détention provisoire mais demeure conditionné à l'accord du magistrat instructeur. Ce dernier peut le refuser compte tenu des difficultés logistiques que peuvent représenter les déferrements, si la maison d'arrêt est éloignée du Tribunal. De la même manière, si un tel transfert ne changerait rien pour le prévenu étant donné que la plupart des maisons d'arrêt sont en état de surpopulation. Le Code pénitentiaire²⁹⁰ précise enfin que lorsque l'encellulement individuel ne peut être respecté au regard d'effectifs trop importants, il convient en premier lieu de séparer prévenus et condamnés.

Ainsi, l'application de ce principe n'a cessé d'être repoussée ces dernières années notamment dans les lois de finances de 2003, 2009, 2014, 2019 et 2022. Tenant compte de la lente exécution des programmes immobiliers pénitentiaires, le Gouvernement a demandé au Parlement un moratoire pour l'application de ce principe. La loi de programmation de la Justice 2018-2022²⁹¹ prévoyait ainsi que « jusqu'au 31 décembre 2022, il peut être dérogé au placement en cellule individuelle dans les maisons d'arrêt au motif tiré de ce que la distribution intérieure des locaux ou le nombre de personnes détenues présentes ne permet pas son application ».

Toutefois, l'application a encore été repoussée en 2022 puisque l'article 190 de la loi de finances pour 2023²⁹² dispose que l'article 8 de l'ordonnance de 2022²⁹³ relatif aux dérogations possibles à l'encellulement individuel est prorogé jusqu'en décembre 2027 et le moratoire est à nouveau prolongé. Selon le Gouvernement pourtant, la politique de construction est la solution idoine

²⁹⁰ Article D213-1 Code pénitentiaire

²⁹¹ Article 100, L. 2009, modifié par l'article 90 (V) de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice : article désormais abrogé mais repris dans le Code pénitentiaire

²⁹² Loi n° 2022-1726 du 30 décembre 2022 de finances pour 2023

²⁹³ Ordonnance 2022-478 du 30 mars 2022 prise en application de la loi du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire et portant partie législative du Code pénitentiaire

pour endiguer le phénomène de surpopulation carcérale²⁹⁴. Mais la CGLPL, Dominique Simonnot n'est pas de cet avis. Dans un avis du 25 juillet 2023²⁹⁵, elle rappelle que les chiffres du Ministère de la Justice au 1er juin 2023 « illustrent de manière dramatique » le niveau record de surpopulation carcérale. Selon elle, cela a des conséquences tant sur la dignité des personnes placées sous main de justice que sur la radicalisation puisque condamnés et prévenus ne sont pas toujours séparés dans des établissements où règnent parfois promiscuité et prosélytisme. Elle précise enfin que le projet de loi apporté par les États généraux de la justice ne comporte aucune disposition concernant la régulation carcérale, si ce n'est des promesses de constructions immobilières qu'elle juge « irréalistes ».

Dans ses recommandations en urgence du 29 décembre 2023, la CGLPL avait également relevé des cellules « inadaptées, vétustes et dégradées », des murs sales et des fenêtres non réparées en plein hiver, portant atteinte à la dignité des personnes détenues.

Chapitre 2 : La préservation de droits et libertés pour les personnes prévenues

La détention provisoire doit intervenir de manière subsidiaire afin que soient préservées au maximum les libertés individuelles. Cela passe par la mise en place de mesures alternatives dès que cela est possible (**Section 1**) et demande d'assurer un certain nombre de droits et libertés aux personnes placées en détention provisoire (**Section 2**).

Section 1 : Des alternatives possibles permettant d'éviter le recours à la détention provisoire

Outre la détention provisoire, le législateur a instauré d'autres mesures de contraintes qui s'appliquent aux personnes prévenues. Il s'agit là du contrôle judiciaire (**paragraphe 1**) et de l'assignation à résidence sous surveillance électronique (**paragraphe 2**). Ces mesures

²⁹⁴Discussion amendement n°II-1854

²⁹⁵« Avis du 25 juillet 2023 relatif à la surpopulation et à la régulation carcérale », publié au *JORF*, 14 septembre 2023

permettent d'éviter la privation complète de la liberté d'aller et venir - bien qu'elles la restreignent tout de même- et octroient aux personnes concernées davantage de droits et liberté. Elles ont également un rôle de régulateur face à l'inflation carcérale.

§1 : Le contrôle judiciaire

Créé en 1970²⁹⁶ dans l'optique de constituer un palliatif à la détention provisoire, le contrôle judiciaire est une mesure coercitive pouvant être ordonnée lors de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté en post-sentenciel. Toutefois, le contrôle judiciaire est le plus souvent prononcé pour des délits qui n'auraient, dans tous les cas, pas fait l'objet d'un placement en détention provisoire. Il n'a donc que peu d'impact sur la diminution des taux de détention. Le contrôle judiciaire peut concerner des personnes physiques -mineures et majeures- autant que des personnes morales²⁹⁷. Sa mise en place implique pour l'intéressé le respect de certaines obligations ou interdictions. Comme expliqué précédemment, le principe lors de l'instruction demeure la liberté du mis en examen présumé innocent mais le CPP prévoit une dérogation à ce principe²⁹⁸. C'est au juge d'instruction ou au JLD qu'il appartient de déterminer si une telle mesure est nécessaire dans le cadre de l'instruction, ainsi que d'en fixer les obligations²⁹⁹. Ils peuvent l'envisager, le modifier ou le révoquer à n'importe quel moment de l'instruction, d'office ou sur demande du procureur³⁰⁰ ou de l'intéressé lui-même. Si la demande de mainlevée émane du mis en examen, le juge statue dans les 5 jours qui suivent sa demande au risque de laisser l'intéressé saisir directement la chambre de l'instruction qui devra se prononcer dans un délai de 20 jours. Si dans ce délai, l'intéressé n'a toujours pas de réponse, le contrôle judiciaire est automatiquement levé.

Le contrôle judiciaire peut s'appliquer aux prévenus accusés d'un crime ou d'un délit puni d'une peine d'emprisonnement³⁰¹. Concernant les obligations, l'article 138 CPP en prévoit une liste conséquente d'obligations de faire telles que : l'obligation d'informer le juge de ses déplacements ; de répondre à ses convocations ou à celles des personnes qu'il désigne ; de

²⁹⁶Loi du 17 juillet 1970 et organisé par le décret 70-1223 du 23 décembre 1970

²⁹⁷Article 706-45 CPP renvoyant aux articles 139 et 140 CPP

²⁹⁸Article 137 CPP

²⁹⁹Cass, crim, 16 février 2000, Bull n°79

³⁰⁰Article 140 CPP

³⁰¹Article 138 CPP

fournir un cautionnement ; de se soumettre à des mesures de contrôle de ses activités professionnelles ou encore se soumettre à une prise en charge sanitaire, sociale ou psychologique. L'article prévoit également une série d'interdictions telles que l'interdiction de quitter le territoire ; de recevoir ou de rencontrer certaines personnes ; d'exercer une activité professionnelle ; de détenir ou porter une arme ; de paraître au domicile familial ou conjugal...

La majorité des obligations concernent la liberté de déplacement puisque l'objectif principal de cette mesure est d'empêcher l'individu de prendre la fuite. Cela implique pour ce dernier de remettre aux autorités sa pièce d'identité ou son permis de conduire selon les cas, contre un récépissé. Le juge peut même conditionner la conduite d'un véhicule à un dispositif d'antidémarrage par éthylotest électronique. Ces obligations visent à assurer l'intérêt de la Justice et de la société toute entière. D'autres obligations ensuite, visent davantage à protéger les victimes présumées de l'infraction via un contrôle portant sur les fréquentations du mis en cause. Lorsqu'une interdiction de contact est prononcée, les individus doivent être déterminées nommément³⁰². D'une manière générale, les autorités habilitées par le juge à effectuer un tel contrôle doivent l'exercer sans porter atteinte à la liberté de culte, d'opinion ainsi qu'aux droits de la défense³⁰³. Il apparaît également dans la liste de ces obligations que certaines mesures sont mises en place pour protéger le mis en cause. Cela concerne par exemple l'obligation de soins, d'examen médical ou de désintoxication.

Le juge peut modifier le contrôle judiciaire de manière avantageuse pour l'intéressé, en supprimant certaines obligations ou en lui accordant une dispense occasionnelle ou temporaire de ses obligations. Il peut à l'inverse en rajouter. Les ordonnances de modifications du contrôle judiciaire sont notifiées verbalement à l'intéressé avec mention au procès-verbal. Dès lors que le mis en examen ne respecte pas les obligations de son contrôle judiciaire, le juge peut lui substituer une mesure de détention provisoire ou d'assignation à résidence sous surveillance électronique³⁰⁴. De la même manière, si le contrôle judiciaire est devenu insuffisant au regard de la difficulté de l'instruction ou de l'augmentation des charges retenues contre le mis en examen, le juge peut le placer sous assignation à résidence sous surveillance électronique ou en détention provisoire, en dernier recours³⁰⁵. Par ailleurs, si le juge modifie le contrôle judiciaire

³⁰²Cass, crim, 25 juillet 1995, Bull. N°259 et Cass, crim, 13 juin 2006, Bull. N°175

³⁰³Article R 17 CPP

³⁰⁴Article 141-2 CPP

³⁰⁵Article 137 CPP

en y ajoutant des obligations, ou lui substitue une mesure de contrainte plus liberticide, le ministère public comme le prévenu peuvent faire appel de la décision de cette décision. Le contrôle judiciaire se poursuit tout au long de l'information et parfois même après en matière criminelle³⁰⁶ à titre de mesure de sûreté. En matière délictuelle, le juge peut décider de maintenir le contrôle judiciaire jusqu'à comparution devant le tribunal correctionnel³⁰⁷, par le biais d'une ordonnance de renvoi. A contrario, si le juge rend une ordonnance de non-lieu³⁰⁸, le contrôle judiciaire prend fin de fait et n'est pas rétabli même en cas d'infirmité du jugement³⁰⁹. Enfin, comme vu précédemment, une main levée totale de la mesure marque la fin du contrôle judiciaire³¹⁰.

§2 : Les dispositifs de surveillance électronique

Les dispositifs de surveillance électronique se sont développés ces dernières années. En parallèle de l'assignation à résidence sous surveillance électronique, un dispositif équivalent avec géolocalisation a été déployé (A). Le bracelet anti-rapprochement est quant à lui utilisé dans le cadre de violences conjugales (B).

A/ L'assignation à résidence sous surveillance électronique

Issue de la loi de 2009³¹¹, l'assignation à résidence sous surveillance électronique est un dispositif alternatif au contrôle judiciaire et à la détention provisoire, inspirée de la détention à domicile sous surveillance électronique mais intervenant au pré-sentenciel. L'assignation à résidence sous surveillance électronique peut être décidée par le juge ou sur demande du prévenu³¹² dès lors que celui-ci encoure une peine d'au moins 2 ans d'emprisonnement et peut être prononcé pour une durée de 6 mois renouvelable une fois, selon les besoins de l'instruction³¹³. Le mis en examen doit impérativement donner son consentement à recevoir un tel dispositif, sans quoi celui-ci ne pourra être posé. La mesure consiste en l'obligation pour le

³⁰⁶Article 181 CPP : mesure de sûreté

³⁰⁷Article 179 CPP

³⁰⁸Article 177 CPP

³⁰⁹Cass, crim, 24 avril 2013, n°12-82.409, Bull N° 99

³¹⁰Article 140 CPP

³¹¹Loi n°2009-1436

³¹²Article 142-5 CPP

³¹³Article 142-7 CPP

prévenu de demeurer à son domicile et de s'en absenter que dans les conditions et aux horaires fixés par le juge. En cas de non-respect des obligations, il peut être placé en détention provisoire. Dans les faits, elle est très peu appliquée puisqu'elle ne concerne, pour l'année 2023, que 3% des mesures de sûreté³¹⁴ ordonnées à l'instruction et cela malgré les intérêts qu'elle comporte, notamment dans un contexte de surpopulation carcérale.

Il existe également l'assignation à résidence sous surveillance électronique mobile, c'est-à-dire avec géolocalisation. Précisions que contrairement à l'assignation à résidence sous surveillance électronique dont le régime est le même pour les majeurs que pour les mineurs, ces derniers ne peuvent en aucun cas être placés sous surveillance électronique mobile³¹⁵. Cela concerne les mis en examen risquant une peine de plus de 7 ans d'emprisonnement ainsi qu'un suivi socio-judiciaire³¹⁶ et peut également s'appliquer dans le cadre de violences ou menaces intrafamiliales dès lors que les faits sont punis d'au moins 5 ans d'emprisonnement. L'assignation à résidence sous surveillance électronique mobile peut être assorti de certaines obligations ou interdictions prévues par le contrôle judiciaire³¹⁷. Toutefois cette mesure ne trouve quasi pas d'application, puisque lorsqu'un prévenu présente *a priori* une certaine dangerosité, le magistrat privilégie le placement en détention provisoire. Ainsi, en France, moins d'une dizaine de personnes font l'objet d'une telle mesure.

Si à l'issue de l'instruction, l'accusé est renvoyé devant une cour d'assises, l'assignation à résidence sous surveillance électronique est maintenue jusqu'à la décision définitive tandis que s'il est renvoyé devant un tribunal correctionnel, le maintien n'est pas automatique mais subordonné à une décision spéciale du juge³¹⁸. Dès lors que le juge décide de proroger la mesure jusqu'au jugement, le mis en examen peut faire appel de cette décision et en demander la mainlevée. Dans tous les cas, la mesure d'assignation à résidence sous surveillance électronique ne peut excéder les 2 ans en prenant en compte le moment de l'instruction et le maintien pendant le jugement. Enfin, en cas d'acquittement ou de relaxe définitives, la personne ayant fait l'objet d'une telle mesure peut demander réparation du préjudice subi³¹⁹. *A contrario*, en cas de condamnation, la durée de placement sous assignation à résidence sous surveillance

³¹⁴Ministère de la Justice, *Les chiffres clés du ministère de la Justice*, 2023, p.16

³¹⁵L333-1 CJPM

³¹⁶Article 142-5 CPP

³¹⁷Article 142-5 CPP et article L333-1 CJPM

³¹⁸Article 179 CPP

³¹⁹Article 142-10 CPP

électronique est déduite de la peine³²⁰.

B/ Le bracelet anti-rapprochement

Par ailleurs, le bracelet anti-rapprochement est également une obligation qui peut être prononcée en pré-sentenciel comme en post-sentenciel, par le juge civil ou pénal. Adopté par la loi du 28 décembre 2019³²¹, il concerne exclusivement les auteurs ou auteurs présumés de violences conjugales et intrafamiliales punies d'au moins 3 ans d'emprisonnement. Il s'agit d'un dispositif qui se compose d'un « bracelet électronique » détenu par l'auteur ou l'auteur présumé des violences ; ainsi que d'un téléphone détenu par la victime. De ce fait, le CPP exige que la victime soit consentante voire qu'elle en fasse la demande et que la mise en place soit accordée par la juridiction³²². Ce système organise l'espace en différents périmètres : une zone d'alerte, soit un diamètre dans laquelle l'auteur présumé a interdiction d'entrer et qui s'étend de 1 à 10 kilomètres selon les cas ; une zone de pré-alerte qui correspond au double de la zone d'alerte ; et une zone dite « franche », dans laquelle l'auteur présumé peut se déplacer.

Lorsque le détenteur du bracelet la franchit les forces de l'ordre interviennent et l'interpellent. L'installation d'un bracelet anti-rapprochement n'est donc possible que lorsque auteur et victime ne vivent pas dans la même ville, cela évite que le bracelet anti-rapprochement ne sonne constamment. Le bracelet anti-rapprochement peut aussi être placé lorsque l'intéressé ne se plie pas aux exigences de son contrôle judiciaire posant l'interdiction de rencontrer certaines personnes ou de paraître dans certains lieux³²³. Précisons que le bracelet ne s'applique pas aux mineurs et nécessite le consentement du mis en cause. Le bracelet anti-rapprochement peut être prononcé pour une durée de 6 mois, renouvelable jusqu'à 2 ans. D'une manière générale, et sans pouvoir disposer du recul nécessaire pour évaluer les effets de cette mesure, il faut souligner qu'elle demeure très contraignante pour les victimes qui sont localisées en permanence et doivent constamment sortir avec leur boîtier téléphonique.

³²⁰Article 142-11 CPP

³²¹Loi n° 2019-1480 du 28 décembre 2019 visant à agir contre les violences au sein de la famille, mise en application par le décret n° 2020-1161 du 23 septembre 2020 relatif à la mise en œuvre d'un dispositif électronique mobile anti-rapprochement

³²²Article 132-45-1 CPP

³²³Article 138 CPP

Section 2 : Des droits et libertés conservés malgré le placement en détention provisoire

Outre le droit à la dignité et à l'encellulement individuel vus dans la section précédente, les personnes en détention provisoire conservent un certain nombre de libertés. Parmi eux, on retrouve le droit au maintien des liens familiaux (**paragraphe 1**) ou encore le droit à ce que sa défense soit assurée (**paragraphe 2**). Cela assure un traitement digne de la personne humaine et éviter de dé-sociabiliser plus que de raison des personnes encore présumées innocente.

§1 : Le droit au maintien des liens familiaux

Le maintien des liens familiaux supposent d'une part le droit dont dispose le prévenu de demander un rapprochement familial (**A**), mais inclus également le droit aux visites (**B**) et le droit aux correspondances – secrètes lorsqu'elles concernent les droits de la défense- (**C**).

A/ Le droit au rapprochement familial

Consacré par la CEDH aux termes de son article 8ème, le droit au maintien de la vie privée et familiale est un droit essentiel pour les détenus, y compris pour ceux placés en détention provisoire. En droit interne, le maintien des liens familiaux est prévu depuis la loi pénitentiaire de 2009³²⁴ repris par le Code pénitentiaire et par le CPP³²⁵. Ce droit comprend implique le droit d'être incarcéré dans un établissement proche de son lieu de résidence familial. Ainsi, la CEDH a pu juger que constituait une ingérence au droit à la vie privée et familiale, le fait pour une personne d'être détenue à plusieurs milliers de kilomètres de sa famille³²⁶. Toutefois, ce jugement n'est pas une constante et la Cour a aussi jugé, dans une affaire concernant des ressortissants espagnols détenus à Lyon, que le transfert d'un détenu dans une maison d'arrêt située à plus de 800 km de son domicile familial, n'était pas constitutif d'une ingérence au sens de l'article 8 de la Convention³²⁷.

³²⁴Article 35 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 Opcit

³²⁵Article D 460 CPP

³²⁶CEDH, 7 mars 2017, Polyakova c/ Russie, req. N°35090/09

³²⁷CEDH, 7 févr. 2017, Urko Labaca Larrea et a. c/ France, req. N°56710/13

En droit interne, depuis une loi de 2019³²⁸, une décision de refus relative à une demande de rapprochement familial peut faire l'objet d'un recours. Aujourd'hui, « les prévenus dont l'instruction est achevée et qui attendent leur comparution devant la juridiction de jugement peuvent bénéficier d'un rapprochement familial jusqu'à leur comparution devant la juridiction de jugement ».

Les personnes placées en détention provisoire peuvent également demander une autorisation de sortie à tout moment de l'instruction³²⁹. Ces autorisations sont délivrées par le juge et se déroulent sous escorte de l'administration pénitentiaire, de la police ou de la gendarmerie. Elles sont rares et concernent le plus souvent un cas de décès dans la famille du prévenu mais peuvent également concerner une naissance ou tout acte administratif urgent -demande de renouvellement de titre de séjour, reconnaissance de paternité - nécessitant une sortie de l'établissement. Le prévenu est surveillé et peut être menotté en permanence.

B/ Le droit aux visites

Toujours dans l'optique de maintien des liens familiaux, le Conseil constitutionnel rappelle dans une QPC de 2020³³⁰, que « les prévenus peuvent être visités par les membres de leur famille ou d'autres personnes, au moins trois fois par semaine »³³¹. Malgré cela, le juge d'instruction peut s'opposer à ce que le mis en examen communique ou reçoive des visites et peut interdire la communication pour une période de 10 jours renouvelable une fois pour la même période. Cette interdiction concerne les personnes mises en examen et vise la préservation de l'instruction en s'opposant à ce que l'intéressé communique ou reçoive des visites, que celles-ci concernent sa famille, les visiteurs de prison, ou les autorités administratives et judiciaires³³², jamais à l'avocat³³³. La CEDH se montre d'une manière générale, garante de l'égalité entre les prévenus et les condamnés concernant les droits de visite. Dans plusieurs affaires³³⁴, la Cour a pu examiner la différence dans la sévérité du régime de visite entre les personnes détenues en établissement pour peine et celles détenues en maison d'arrêt.

³²⁸Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 modifiant l'article 34 de la loi pénitentiaire de 2009

³²⁹Article 148-5 CPP

³³⁰Conseil constitutionnel, Décision n° 2020-874/875/876/877 QPC du 21 janvier 2021

³³¹Avant la loi du 3 juin 2016 : seule la famille pouvait se voir délivrer un permis de visite

³³²Article 145-4 CPP et D56 CPP

³³³Article 145-4 alinéa 1 CPP

³³⁴CEDH, *Chaldayev c. Russie*, 28 mai 2019, §§ 76-83, n°33172/16 mais aussi : CEDH, 3ème section, *Vool et Toomik c. Estonie*, 6 décembre 2022, n°14581/20

La CEDH a conclu au visa de l'article 14 Conv.EDH³³⁵ et juge qu'il n'y a aucune raison que les droits de visites des prévenus soient restreints par rapport aux personnes définitivement condamnées. Cela d'autant plus que leur éventuelle condamnation n'est pas définitive. Toujours en ce sens³³⁶, la Cour a jugé qu'une différence de traitement relative aux visites conjugales entre prévenus et condamnés, au désavantage de ces premiers, n'était pas justifié au sens de l'article 14. Elle estime en l'espèce, que le refus d'octroi d'une visite conjugale n'était pas fondé sur le maintien de la sécurité dans l'établissement étant donné qu'il n'y avait aucun lien de nature criminelle entre le prévenu et son épouse. Elle ajoute qu'une différence de traitement entre condamnés et prévenus ne peut intervenir qu'à la condition que les autorités justifient de manière « raisonnable et objective » cette différence. Le prévenu en détention provisoire peut également s'entretenir avec son avocat au cours de visites en vue de préparer sa défense. Il peut également rencontrer des magistrats lorsque ceux-ci effectuent une visite dans l'établissement. A cette occasion, ils vérifient les conditions de détention et la situation des personnes mises en examen³³⁷.

C/ Le droit aux correspondances

Concernant les correspondances³³⁸, le droit à la liberté d'expression est contrebalancé par les intérêts sécuritaires de l'établissement. En matière pénitentiaire, la loi autorise la violation des correspondances³³⁹. Ainsi tous les courriers peuvent être lus par le vaguemestre, et traduits si écrits en langue étrangère³⁴⁰. Par ailleurs, le magistrat peut s'opposer à ce droit pour des motifs tenant à la sécurité de l'établissement ou aux nécessités de l'instruction³⁴¹. De la même manière, l'accès au téléphone est possible pour les prévenus sous autorisation du juge³⁴², mais les appels sont susceptibles d'être écoutés voire enregistrés³⁴³. Par ailleurs, le juge peut opposer un refus ou une suspension de correspondance et de contact au requérant, toujours pour des questions relatives à la sécurité ou aux besoins de l'information. Dans tous les cas « La

³³⁵ Article 14 Convention : non-discrimination et égalité

³³⁶ CEDH, Varnas c. Lituanie, 9 juillet 2013, §§ 116-122, n°42615/06 et aussi : Costel Gaciu c. Roumanie, 23 juin 2015, §§ 56-62, n°39633/10

³³⁷ Article D177 CPP

³³⁸ Article R345-1 à R345-14 Code pénitentiaire

³³⁹ Article 100 et suivants CPP et article 40 loi pénitentiaire 24 novembre 2009

³⁴⁰ Article R57-8-19 CPP

³⁴¹ Article R57-8-16 CPP

³⁴² Article L345-5 à L345-7 Code pénitentiaire

³⁴³ Circulaire JUSK1140028C du 9 juin 2011 relative à la correspondance téléphonique et à la correspondance écrite des personnes détenues) : lecture courriers, écoutes téléphoniques et article 727-1 CPP

décision d'autorisation, de refus, de suspension ou de retrait de l'accès au téléphone est notifiée à la personne prévenue par tout moyen »³⁴⁴. Le droit de correspondance entre le détenu et son avocat doit demeurer strictement confidentiel et ne peuvent être lues par le vaguemestre. Le code pénitentiaire le prévoit en ces termes : « les personnes détenues correspondent avec leur défenseur [...] sous pli fermé »³⁴⁵. Les échanges sont en effet couverts par le secret de l'instruction. Par ailleurs, une sanction disciplinaire n'empêche pas les correspondances écrites ni les appels entre l'avocat et son client³⁴⁶. Dans ce cas, il en va de même pour les correspondances avec le Défenseur des droits, le CGLPL, les médecins ; les personnels pénitentiaires et l'aumônier. Quant aux appels, ils sont également confidentiels. La violation des correspondances par une personne publique lui fait encourir une peine de 3 ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende³⁴⁷.

§2 : Le droit à ce que sa défense soit assurée

Que ce soit au moment de la garde-à-vue, au stade de l'enquête, de l'instruction ou du jugement, y compris lorsque l'intéressé est placé en détention provisoire, il conserve toujours le droit à une défense. La Conv. EDH³⁴⁸ prévoit en ce sens que l'accusé doit disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense. Pour cela, trois droits sont offerts à l'accusé : le droit de se défendre lui-même ; d'être assisté par le défenseur de son choix et le droit d'être assisté par un avocat. La préparation de sa défense implique pour le mis en examen, le droit de pouvoir consulter son dossier. Si ce droit n'était pas autorisé à une époque, pour éviter les fuites de documents secrets au cours de l'instruction, un arrêt de la CEDH³⁴⁹ a finalement permis de remédier à cela. Ainsi, contrairement aux prévenus libres, en contrôle judiciaire ou en assignation à résidence sous surveillance électronique, la copie des pièces de la procédure est différente pour les personnes placées en détention provisoire. Le CPP prévoit en ce sens que l'avocat peut remettre des copies des pièces de la procédure au détenu³⁵⁰. En revanche, ces pièces sont d'abord adressées au greffe de l'établissement pénitentiaire par lettre recommandée avec accusé de réception ou par remise directe contre récépissé³⁵¹. Le greffe est ensuite chargé

³⁴⁴ Article R345-13 Code pénitentiaire

³⁴⁵ Article R335-8 CPP

³⁴⁶ Article R235-10 Code pénitentiaire

³⁴⁷ Article 432-17 CPP

³⁴⁸ Article 6§3 Conv. EDH

³⁴⁹ CEDH, 18 mars 1997, Foucher contre France, n°22209/93

³⁵⁰ Article 114 CPP

³⁵¹ Article R15-42 CPP

de remettre ces documents au détenu dans un délai de 3 jours ouvrables après réception.

Le juge d'instruction peut également décider que ces documents demeurent au greffe et que le détenu les consulte sur place³⁵². Par ailleurs, lorsque le prévenu n'a pas les moyens financiers d'assurer sa défense, il peut recourir à l'aide juridictionnelle. Depuis 1991³⁵³, l'aide juridictionnelle permet une prise en charge totale ou partielle des frais de procédure et d'honoraires. Elle s'adresse aux justiciables ayant des revenus insuffisants et permet d'assurer le droit à la défense et l'égalité des armes.

SOUS-PARTIE 2 : Réparations et moyens de préservation de la présomption d'innocence

Préserver le principe de présomption d'innocence et en prévenir les atteintes suppose d'abord de développer certaines solutions pour endiguer le taux élevé de placement en détention provisoire (**Chapitre 1**). En ce sens, plusieurs pistes existent déjà. Par ailleurs, la préservation de la présomption d'innocence passe également par une réparation effective en cas d'abus, notamment en ce qui concerne les placements en détention provisoire (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 : Des pistes pour la diminution de la détention provisoire

Il paraîtrait vain de souhaiter agir sur le nombre important de placement en détention provisoire sans en identifier les principales causes (**Section 1**). Une fois cette analyse effectuée, il est possible de proposer des solutions permettant de diminuer les recours à la détention provisoire suivant différentes recommandations et études tant doctrinales que professionnelles sur le sujet (**Section 2**).

³⁵² Article R15-44 CPP

³⁵³ Loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique

Section 1 : Agir sur les principaux facteurs à la détention provisoire

Il est possible d'agir en vue de la diminution des placement en détention provisoire - avec elle l'atteinte à la présomption d'innocence qu'elle implique- dès lors que les facteurs à l'origine d'une telle mesure sont identifiés. Parmi eux, on retrouve les recours fréquents aux comparutions immédiates (**paragraphe 1**), en parallèle du faible prononcé de mesures alternatives aux poursuites (**paragraphe 2**) et de l'assignation à résidence sous surveillance électronique (**paragraphe 3**).

§1 : Les comparutions immédiates, première cause de placement en détention provisoire

Les comparutions immédiates constituent la première cause de placement en détention provisoire et ne cessent d'augmenter ces dernières années. Les comparutions immédiates permettent un jugement rapide -quelques jours seulement- et s'adressent aux auteurs présumés de délits flagrants, punis d'au moins 6 mois d'emprisonnement ; ou aux auteurs présumés de délits non flagrants punis d'au moins 2 ans d'emprisonnement. Les comparutions immédiates excluent les mineurs, les auteurs de délits de presse ou autres infractions régies par une loi spéciale³⁵⁴. Il s'agit en général d'affaires peu complexes et en état d'être jugées le jour-même, à la condition toutefois que le prévenu consente à comparaître. La Cour de cassation rappelle que « le jour même » ne signifie pas avant minuit, l'audience pouvant se prolonger après minuit³⁵⁵. Toutefois, au regard du grand nombre de comparutions immédiates, il est possible que le tribunal soit dans l'impossibilité de faire comparaître le prévenu le jour même et. Dans ce cas, le procureur peut saisir le JLD afin de procéder à un placement en détention provisoire, voire à un contrôle judiciaire ou une assignation à résidence sous surveillance électronique. Dès lors que le placement est ordonné, le prévenu n'a plus de possibilité d'appel et il doit comparaître dans un délai de 3 jours ouvrés, sinon quoi il est remis en liberté d'office. Mais dans certains cas, l'affaire s'avère plus complexe qu'elle n'y paraissait et, après une première comparution, le tribunal peut décider d'ouvrir un supplément d'information qu'il exécute lui-même ou par le

³⁵⁴ Article 397-6 CPP

³⁵⁵ Cass, crim, 12 janvier 2021, n°80-80.259

biais d'un juge d'instruction qu'il saisit. Dans ce cas, le prévenu est maintenu en détention provisoire jusqu'à comparution devant le juge d'instruction le jour-même³⁵⁶. Parfois encore, le tribunal peut renvoyer l'affaire à une date ultérieure et statue sur le maintien du prévenu en contrôle judiciaire voire en détention provisoire et cela pour une durée de 2 mois maximum.

Par sa rapidité, une telle procédure laisse peu de place aux droits de la défense. Les personnes visées par la comparution immédiate sortent de garde-à-vue et sont déferrées directement au parquet. C'est la raison pour laquelle, le législateur prévoit un renvoi d'audience dans le cas où le prévenu a besoin de plus de temps pour préparer sa défense. L'audience est alors renvoyée à 2 semaines minimum et dans un délai pouvant s'étendre jusqu'à 6 semaines³⁵⁷. Malgré l'impact que la comparution immédiate a sur la densité carcérale, le législateur a créé en 2019³⁵⁸, la comparution à délai différé. Ainsi, lorsque les actes d'enquêtes tardent à produire leurs effets, faisant ainsi obstacle à la comparution immédiate, le prévenu peut être placé en détention provisoire pour une durée de 2 mois maximum. La détention provisoire concerne les auteurs présumés d'infraction punies d'au moins 3 ans d'emprisonnement, sinon le JLD privilégiera le contrôle judiciaire ou l'assignation à résidence sous surveillance électronique. Dans tous les cas, la comparution à délai différé nécessite la mise en place d'une mesure de sûreté. Contrairement à la comparution immédiate, elle permet au prévenu de faire appel de la décision du JLD devant la chambre de l'instruction³⁵⁹.

Ce tableau issu des chiffres trimestriels de milieu fermé³⁶⁰ permet de constater qu'en 2023³⁶¹, 32 484 prévenus faisaient l'objet d'une comparution immédiate, soit quasiment le même taux que le nombre de prévenus faisant l'objet d'une information et s'élevant à 32 341. On remarque également une évolution de +4.4 % de comparutions immédiates entre 2022 et 2023.

³⁵⁶ Article 397-2 CPP

³⁵⁷ Article 397-1 CPP

³⁵⁸ Loi n° 2019-222 du 19 mars 2019 de réforme pour la justice op. Cit.

³⁵⁹ Article 397-1-1 CPP

³⁶⁰ Ministère de la justice, *Statistiques trimestrielles de milieu fermé*, 2023, p. 16

³⁶¹ Calcul : 2023 T1 + T2 + T3 + T4

Trimestre	Prévenus (*)	
	faisant l'objet d'une information	en comparution immédiate
2022 T4	7 778	7 833
2023 T1	8 281	8 183
2023 T2	8 667	7 981
2023 T3	6 960	8 123
2023 T4	8 433	8 197

Tableau 3 : Prévenus faisant l'objet d'une information / prévenus faisant l'objet d'une comparution immédiate

Par ailleurs, en reprenant les chiffres disponibles sur le site du Ministère de la Justice, on peut constater qu'entre 2014³⁶² et 2022³⁶³, le taux de prévenus faisant l'objet d'une comparution immédiate a augmenté de 31 %, passant de 44 450 à 58 893. De la même manière, malgré le caractère récent des comparutions à délai différé, celles-ci ont nettement augmenté entre 2020³⁶⁴ -année de leur mise en place- et 2022³⁶⁵ avec une hausse de 74% passant de 2 154 à 3 758.

Ainsi la réduction du nombre de comparutions immédiates et de comparutions à délai différé pourrait diminuer drastiquement la surpopulation carcérale en maisons d'arrêt. D'autant qu'il est « probable que la comparution à délai différé suscite en réalité l'incarcération de personnes qui, auparavant, auraient été laissées en liberté et placées sous contrôle judiciaire »³⁶⁶. Toutefois, et comme vu dans un chapitre précédent, les mandats de dépôt favorisent également le phénomène de surpopulation, notamment avec l'allongement des délais issu des réformes successives³⁶⁷. Par ailleurs, le problème est plus conséquent : c'est parce que les tribunaux sont engorgés que les comparutions immédiates et les comparutions à délai différé existent. Mais si elles permettent de gérer les flux, elles ne garantissent ni la présomption d'innocence ni les droits de la défense. Selon la juge de l'application des peines L. Blisson, dans le cadre de la comparution

³⁶² Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2015

³⁶³ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2023

³⁶⁴ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2021

³⁶⁵ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2023

³⁶⁶ « Détention provisoire, l'interminable attente », *OIP*, 15 février 2023

³⁶⁷ Lois Perben I et II op. Cit.

immédiate, « tout va trop vite »³⁶⁸. En effet, l'enquête est extrêmement rapide – le temps de la garde-à-vue en général- ; la défense n'est que peu voire pas préparée ; enfin, l'audience et le jugement sont expéditifs. Il convient également de souligner que si d'origine, la comparution immédiate a été créée pour gérer les flux, l'issue d'une comparution immédiate est souvent la prison³⁶⁹. Ainsi, on assiste à un cercle vicieux et les mesures prises en vue de désengorger les prisons finissent par les remplir encore davantage.

§2 : Des alternatives aux poursuites trop peu mises en œuvre

Selon une étude empirique menée par deux chercheurs³⁷⁰, les comparutions immédiates concernent pour la plupart des délits de faible gravité. Les chercheurs ajoutent que de manière générale, la comparution immédiate favorise le placement en détention : que celui-ci soit provisoire ou prononcé à titre de sanction. Leur étude démontre que « dans le choix de la sanction, la peine de prison est la peine la plus fréquemment prononcée en comparution immédiate et le mandat de dépôt -incarcération immédiate- est très fréquent ». Face à cela et tenant compte des effets criminogènes et pathogènes que génère la prison, il convient de se demander pourquoi les alternatives aux poursuites ne sont pas davantage mises en place. Sans compter que les alternatives aux poursuites favorisent la réinsertion sociale, permettent parfois de responsabiliser les auteurs - ou auteurs présumés- et donnent satisfaction à la victime. Parmi ces alternatives on retrouve par exemple : l'orientation vers une structure sanitaire, sociale ou professionnelle en vue d'effectuer un stage de citoyenneté ; la régularisation de la situation de l'intéressé ; la réparation du dommage causé ; des interdictions de contact ou de paraître ; s'acquitter d'une contribution citoyenne³⁷¹. Ces alternatives sont normalement réservées aux affaires de faibles gravité et permettent de désengorger les juridictions.

³⁶⁸ BLISSON (Laure), « Parcours pénal : la comparution immédiate », collectif Justice-Prison, YouTube, 21 février 2018

³⁶⁹ De 6 mois à 10 ans d'emprisonnement

³⁷⁰ GAUTRON (Virginie) et RETIERE (Jean-Noël), *La justice pénale est-elle discriminatoire ? Une étude empirique des pratiques décisionnelles dans cinq tribunaux correctionnels*, 19 octobre 2014, p.3

³⁷¹ Article 41-1 CPP

§3 : La nécessité de faciliter la mise en place de l'assignation à résidence sous surveillance électronique

L'assignation à résidence sous surveillance électronique permet d'effectuer une surveillance du prévenu via une mesure coercitive sans toutefois le laisser complètement libre. L'assignation à résidence sous surveillance électronique permet également d'assurer la représentation du prévenu devant les tribunaux. Il paraît donc surprenant qu'il ait été si peu mis en place depuis sa création : il représente en effet 3% des mesures de sûreté prises lors de l'instruction. Si l'assignation à résidence sous surveillance électronique est davantage mis en place pour les prévenus renvoyés devant une juridiction de jugement, il ne représente que 22%, contre 32% de placements en détention provisoire³⁷². Pour E. Senna, président de chambre à la Cour d'appel de Montpellier, l'assignation à résidence sous surveillance électronique est « un dispositif faiblement utilisé par les juridictions comme alternative à la détention provisoire et sous-employé comme substitut à sa prolongation »³⁷³. Cela est d'autant plus étonnant que la détention à domicile sous surveillance électronique - l'équivalent en post-sentenciel - fait ses preuves en tant que réelle alternative à l'incarcération. Il est possible d'expliquer cette faible mise en œuvre par, d'un côté la complexité logistique que revêt cette mesure. En effet, il nécessite une anticipation du juge d'instruction et du JLD et parfois même une enquête de faisabilité diligentée par le SPIP. Dans certaines affaires correctionnelles listées dans le CPP³⁷⁴, la saisine du SPIP est même obligatoire. Dans un contexte relevant parfois de l'urgence, le dispositif paraît donc lourd et complexe à installer. La loi d'orientation et de programmation du ministère de la justice 2023-2027³⁷⁵ a toutefois tenté de faciliter le recours à l'assignation à résidence sous surveillance électronique en créant une « assignation à résidence sous surveillance électronique sous condition suspensive de faisabilité avec incarcération provisoire »³⁷⁶. Le prévenu qui risque une peine d'au moins 3 ans d'emprisonnement peut donc être placé en détention provisoire mais pour un délai de 2 semaines maximum, le temps que l'enquête puisse avoir lieu. Si l'issue de l'enquête est défavorable, un nouveau débat

³⁷²« Chiffres clés de la justice », p. 16, édition 2023

³⁷³ SENNA (Eric), « Des moyens de combattre le fléau de la surpopulation carcérale », *LaBaseLextenso*, 20 sept. 2012, p. 7

³⁷⁴Article 142-6 CPP

³⁷⁵Loi n° 2023-1059 du 20 nov. 2023 d'orientation et de programmation du ministère de la Justice 2023-2027, JO 21 nov

³⁷⁶Article 142-6-1 CPP

contradictoire³⁷⁷ aura lieu pour décider de la mise en place d'une autre mesure coercitive ou d'une remise en liberté.

Par ailleurs, une fois appliqué, le dispositif peut générer de nombreuses alarmes dès lors que son domicile est mal périmétré ou qu'il a quelques minutes de retard. Si le retard peut être justifié *a posteriori*, il demeure chronophage pour les professionnels selon le juge d'instruction, E. Rodriguez représentant de l'Union syndicale de la magistrature³⁷⁸. Enfin, et en dépit de son objectif initial tenant à se substituer à la détention provisoire, l'assignation à résidence sous surveillance électronique ne s'adresse pas au même public *in fine*. Lorsqu'un risque de récidive ou de pression sur les témoins ou victimes est à craindre, le magistrat préférera la détention provisoire à l'assignation à résidence sous surveillance électronique. Simplifier encore davantage le dispositif et abaisser le seuil de mise en place permettrait d'en faire une réelle alternative à la détention provisoire.

Section 2 : Des solutions pour une diminution de la détention provisoire à l'avenir

Diminuer la détention provisoire revêt une importance cruciale au regard de l'impact que cette mesure a sur la présomption d'innocence d'une part ; compte tenu de la surpopulation carcérale en maison d'arrêt de l'autre. De nombreux professionnels du droit se sont intéressés au sujet. En découle certaines recommandations qu'il est décisif de prendre en compte pour endiguer ce phénomène (**paragraphe 1**), ainsi que certaines idées, réflexions qu'il est utile de considérer (**paragraphe 2**).

§1 : De la nécessité de prendre en compte les recommandations sur le sujet

Parmi les nombreuses recommandations visant à réduire les placements en détention provisoire, certaines apparaissent relativement aisées à mettre en œuvre. En ce sens, il serait par exemple judicieux d'exclure la détention provisoire pour les personnes souffrant d'un

³⁷⁷Article 145 CPP

³⁷⁸« Bracelet électronique : avant jugement, le gadget ne convainc pas », *OIP*, 1er octobre 2021

trouble mental (A) ou encore d'appliquer certaines dispositions figurant dans le rapport sur la présomption d'innocence du groupe de travail mené par l'ancienne Garde des sceaux, notamment celles qui concernent la préservation de la présomption d'innocence et la diminution de la détention provisoire (B).

A/ Exclure la détention provisoire pour les prévenus souffrant d'un trouble mental

Une diminution de la population carcérale et du nombre de placements en détention provisoire passe aussi par une diminution de placement de personnes atteintes d'un trouble psychiatrique en prison. Dans son rapport d'activité 2022, la CGLPL rappelle que 30 % des détenus sont « atteints de troubles graves »³⁷⁹. Elle dénonce un « abandon de l'État » et rappelle que la prison ne doit pas se « substituer aux asiles d'antan ». Un tel taux s'explique d'une part, par le fait que les expertises psychiatriques ne sont pas obligatoires en matière correctionnelle ; de l'autre, par l'augmentation des procédures rapides et notamment des comparutions immédiates qui ne favorisent pas la détection de troubles psychiatriques, comme la Commission nationale consultative des droits de l'Homme³⁸⁰.

En outre, lors de l'instruction, l'expertise est décidée par le magistrat instructeur alors que, selon la sociologue C. Protais, il existe une distorsion entre les « personnes qui devraient faire l'objet d'une expertise selon le magistrat et celles qui le devraient selon l'expert »³⁸¹. Il s'agirait donc de mieux identifier ces troubles lors de l'enquête ou du jugement afin d'éviter à ces individus un placement en détention provisoire inadapté.

B/ Le rapport sur la présomption d'innocence de l'ancienne Garde des sceaux

Le groupe de travail mené par E. Guigou a publié un rapport sur la présomption d'innocence³⁸². Ce rapport évoque à la fois les moyens de préservation de la présomption d'innocence (1) et ceux permettant une diminution de la détention provisoire (2).

³⁷⁹ CGLPL, *Publication du rapport d'activité 2022*, année 2022, p.12

³⁸⁰ CNCDH, *Étude sur la maladie mentale et les droits de l'homme*, 12 juin 2008, p. 4

³⁸¹ PROTAIS (Caroline), *Sous l'emprise de la folie ? L'expertise judiciaire face à la maladie mentale :1950-2009*, Paris, Éditions de l'EHESS, 2016

³⁸² GUIGOU (Elisabeth), *La présomption d'innocence : un défi pour l'Etat de droit*, op. Cit.

1) Pour la préservation de la présomption d'innocence

Le rapport émet en premier lieu un constat sur l'effectivité du respect du principe de présomption d'innocence en France. Il liste plusieurs atteintes au principe, dont certaines ont une « ampleur inédite » du fait de l'apparition des réseaux sociaux. Pour lutter contre ce phénomène, le groupe de travail s'intéresse à divers moyens permettant de réguler les réseaux sociaux. En ce sens, une décision du Conseil constitutionnel relative à la loi visant à lutter contre les contenus haineux sur internet³⁸³ permet une restriction de la liberté d'expression - en l'occurrence sur les réseaux sociaux - à la condition que ces atteintes soient « nécessaires, adaptées et proportionnées » au but légitime poursuivi. Le rapport préconise donc de responsabiliser les « hébergeurs et opérateurs³⁸⁴ de plateformes en ligne en facilitant le retrait à bref délai de contenu illicites portant atteinte aux droits des personnes » avec le principe selon lequel tout ce qui est illégal hors ligne est illégal en ligne. Cela concerne des plateformes telles que Facebook ; Amazon ou Google. En ce sens, le *Digital Services Act*³⁸⁵ ou règlement européen sur les services numériques adopté par l'UE en 2022 permet aux utilisateurs de telles plateformes de signaler facilement des contenus illicites. Ce qui change réellement c'est la fin de l'irresponsabilité pour les géants numériques.

Toujours dans un objectif de préservation de la présomption d'innocence, le groupe de travail fait de l'éducation et de la formation les éléments centraux de son rapport. Il recommande ainsi de rendre la justice plus accessible et de sensibiliser à la question cruciale de la présomption d'innocence pour en limiter les atteintes. L'objectif pédagogique vise également les professionnels. Ainsi, le rapport préconise de mieux former les avocats, magistrats, fonctionnaires de police et journalistes au principe de présomption d'innocence. La proposition n°8 fait par exemple référence à l'idée d'inclure dans des cours magistraux de l'école nationale de la magistrature des témoignages de personnes accusées à tort afin de sensibiliser aux conséquences que peut avoir une atteinte à la présomption d'innocence et à l'influence du contexte médiatique. Pour les forces de sécurité intérieure également, des retours d'expérience sont proposés tout comme des formations avec des avocats ou magistrats³⁸⁶. Autre exemple, pour les journalistes, l'idée serait d'inscrire dans le « Référentiel des formations au

³⁸³ Décision n° 2020-801 DC du 18 juin 2020 sur la loi visant à lutter contre les contenus haineux sur internet

³⁸⁴ Opérateurs définis à l'article L111-7 du code de la consommation

³⁸⁵ Règlement (UE) 2022/2065 du Parlement européen et du Conseil du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modifiant la directive 2000/31/CE (règlement sur les services numériques)

³⁸⁶ Proposition n°9 et 10

journalisme », « une sensibilisation aux grands principes fondamentaux du droit, dont la présomption d'innocence »³⁸⁷. Parmi les autres propositions contenues dans le rapport, on peut citer : L'intégration au collège et au lycée, d'une séquence spécifique de l'éducation morale et civique à la présomption d'innocence³⁸⁸ ; l'encouragement de la recherche pluridisciplinaire sur le principe de présomption d'innocence³⁸⁹ ; la création d'un observatoire indépendant des rapports justice-société³⁹⁰ ; l'allongement du délai de prescription de l'article 9-1 CC³⁹¹.

2) Pour la diminution de la détention provisoire

La première disposition concernant la détention provisoire vise à modifier tous les articles du CPP susceptibles de porter atteinte à la présomption d'innocence de par leur rédaction³⁹². La proposition suivante³⁹³ du rapport concerne les décisions de prolongation de la détention provisoire au-delà de 8 mois en matière correctionnelle ou de rejet d'une demande de remise en liberté après une détention provisoire d'une durée 8 mois. Il invite dans ce cas à prévoir des dispositions qui « imposent une motivation spéciale » qui doit comporter « l'énoncé des considérations de fait sur le caractère insuffisant des obligations de l'assignation à résidence sous surveillance électronique-mobile ou du bracelet anti-rapprochement lorsque cette mesure peut être ordonnée au regard de la nature des faits reprochés ». La loi du 22 décembre 2021³⁹⁴ a en ce sens imposé de nouvelles obligations de motivations et la saisine du SPIP en vue d'une enquête de faisabilité de l'assignation à résidence sous surveillance électronique. Toujours en ce sens, la loi du 20 novembre 2023³⁹⁵ permet au JLD d'ordonner le placement conditionnel d'une personne sous assignation à résidence sous surveillance électronique. On retrouve encore une proposition visant à faciliter le passage de statut de « mis en examen » à « témoin assisté » dès lors que les indices à l'encontre de l'intéressé s'amenuisent³⁹⁶. Une autre proposition tenant à modifier l'article 199 CPP prévoyant la possibilité pour le mis en examen de solliciter la publicité des débats dès lors que ceux-ci n'entravent pas les investigations a été suivie par le législateur par la loi du 22 décembre 2021.

³⁸⁷ Proposition n°13

³⁸⁸ Proposition n°3

³⁸⁹ Proposition n°18

³⁹⁰ Proposition n°24

³⁹¹ Proposition n°33

³⁹² Proposition n°25

³⁹³ Proposition n°26

³⁹⁴ Loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire

³⁹⁵ Loi n°2023-1059 d'orientation et de programmation du ministère de la justice 2023-2027 op. Cit.

³⁹⁶ Proposition n°29

§2 : Des réflexions de professionnels sur le sujet

Des universitaires et chercheurs ont développé certaines idées pour éviter que les juges ne puissent recourir trop facilement à la détention provisoire. Cela présente d'autant plus d'intérêt lorsque l'on sait que les placements en détention provisoire découlent le plus souvent sur une peine de privation de liberté, ce qui accroît la surpopulation carcérale **(A)**. Les professionnels de terrain ont aussi mis en lumière certaines pistes de réflexions quant à la détention provisoire ainsi que le développement d'alternatives nouvelles **(B)**.

A/ La facilité apparente des placements en détention provisoire et son impact sur l'issue du jugement

L'apparente facilité avec laquelle les juges semblent recourir à la détention provisoire peut être expliquée par différents éléments, tenant le plus souvent aux critères et aux délais prévus par le CPP et concernant la détention provisoire **(1)**. Par ailleurs, une enquête menée par l'observatoire international des prisons fait état d'un lien certain entre placement en détention provisoire et condamnation à une peine d'emprisonnement ou de détention à l'issue du jugement **(2)**.

1) Les réflexions de la doctrine sur les articles concernant la détention provisoire

La doctrine a eu l'occasion de se pencher maintes fois sur la question du taux important de placements en détention provisoire et plus précisément de la facilité apparente de ces placements. Plusieurs idées sont issues de la doctrine, parmi lesquelles : la suppression du critère d'ordre public. En effet, le critère prévu à l'alinéa 7 de l'article 144 CPP prévoit la possibilité d'incarcérer afin de mettre fin au trouble à l'ordre public provoqué par l'infraction. Selon le magistrat C. Guéry, la suppression de ce critère « rapprocherait la France du concert européen qui voit dans les risques de fuite, de pression ou de renouvellement de l'infraction, les raisons majeures qui peuvent justifier un placement en détention »³⁹⁷. La CEDH³⁹⁸ avait en effet

³⁹⁷ GUÉRY (Christian), « Détention provisoire : origine et définition », op. Cit.

³⁹⁸ CEDH, 26 juin 1991, Mme Lettelier c/ France, n°12369/86, D. 1992

jugé que le critère d'ordre public était une notion vague et que la détention ne peut se fonder sur ce critère qu'à la seule condition que le juge fasse état de faits permettant de démontrer que le maintien en liberté du prévenu troublerait effectivement l'ordre public. Concernant cette fois la prolongation de la détention provisoire, J. Pradel³⁹⁹ explique que la loi du 15 juin 2000 a « étranglé » le critère tiré du « trouble exceptionnel à l'ordre public », excepté en matière criminelle et pour les délits punis de 10 ans d'emprisonnement. Selon lui, le critère avait déjà avant 2000 mauvaise réputation auprès des chambres de l'accusation, qui « ne le reconnaissaient plus qu'associé à d'autres critères », comme « la nécessité de préserver les preuves ». La loi de 2007⁴⁰⁰ a ensuite acté la suppression de ce critère en matière correctionnelle mais il demeure en matière criminelle. Il propose également la création de délais butoirs restrictifs limitant la durée de détention avant le jugement.

Christian Guéry estime également que la « création de délais butoirs plus restrictifs » serait également une solution pour diminuer les placements en détention provisoire. Suite à plusieurs arrêts de la CEDH⁴⁰¹, rappelant la nécessité de diminuer ces délais, la loi du 15 juin 2000 avait réagi en limitant la détention provisoire via des délais butoirs revus à la baisse. Cela a ainsi permis de protéger la liberté des personnes prévenues tout en invitant les magistrats à traiter plus rapidement les dossiers. Le magistrat juge toutefois les interventions législatives sur le sujet « particulièrement modéré » jusqu'à présent, appelant à diminuer encore davantage ces délais⁴⁰². Enfin, il propose la revalorisation à la hausse des peines minimales encourues permettant le placement en détention. Il rappelle qu'au regard du nombre importantes de circonstances aggravantes issues du Nouveau CP, l'interdiction de placer une personne en détention dès lors qu'elle ne risquait pas *a minima* 2 ans d'emprisonnement – et 1 an en cas de flagrant délit – était devenue « dérisoire ». Selon lui, le « législateur semble en avoir pris conscience mais encore timidement en fixant le palier à 3 ans »⁴⁰³.

Une autre solution consisterait à dépénaliser certains comportements afin de réduire le chades infractions passibles d'un placement en détention provisoire. La magistrate présidente du syndicat de la magistrature estime en effet qu'en créant toujours plus de circonstances

³⁹⁹ PRADEL (Jean), « Les personnes suspectes ou poursuivies après la loi du 15 juin 2000. Évolution ou révolution ? », Recueil Dalloz, n° D. 2001. 1039, 2001

⁴⁰⁰ Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale

⁴⁰¹ CEDH, 27 juin 1968, Neumeister contre Autriche, n°1936/63 ; CEDH, 27 août 1992, Tomasi contre France, n°12850/87 ; CEDH, 9 nov. 1999, Gozalvo contre France n°38894/97

⁴⁰² Ibidem note n°78

⁴⁰³ Ibidem note n°78

aggravantes et en pénalisant toujours plus de comportements, les Gouvernements successifs ont permis davantage de placements en détention provisoire. Selon elle « La vraie solution [...], ce n'est pas d'obliger les magistrats à rédiger deux phrases de plus pour aboutir à une formulation tautologique, tance Katia Dubreuil. C'est de prendre le taureau par les cornes et d'abord de remettre du sens dans les seuils et les peines encourues. Et ensuite de créer des dispositions procédurales de sorte qu'on ne puisse plus recourir à la détention provisoire pour des faits pour lesquels ce n'est pas absolument indispensable »⁴⁰⁴.

Le rapport de l'avocate Julia Minkowski et du magistrat Bruno Cotte réalisé dans le cadre des Chantiers de la Justice en prévoyait plusieurs pistes pour diminuer le nombre de détentions provisoires. Parmi elles, la « dépenalisation de certains délits » ; « l'augmentation du seuil encouru autorisant une telle mesure » ; le réexamen « des critères permettant de l'ordonner » et notamment de celui visant à « éviter le renouvellement de l'infraction ». Ils prétendent en ce sens qu'un tel critère relève plus de « l'intuition que de ce qui devrait être une argumentation juridique ». Concernant les délais, ils proposent de réduire les prolongations voire que soit interdite la prolongation de la détention provisoire » pour les infractions contre les biens, par exemple.

2) Une enquête soulignant d'indéniables meilleures chances en comparissant libre

Il convient enfin de préciser que pour l'ensemble des avocats et magistrats interrogés dans le cadre d'une enquête menée par l'OIP⁴⁰⁵, qu'il ne fait « aucun doute que le statut -libre ou détenu- de la personne au moment du jugement pèse lourdement sur la peine ». Les personnes placées en détention provisoire auraient moins de chance de se voir acquitter ou relaxer. Un magistrat estime que comparaître libre permet de se présenter « devant un tribunal ou une cour d'assises a priori en meilleure santé, y compris mentale ; vous êtes davantage en capacité d'avoir préparé votre défense ; vous avez la possibilité d'apporter des garanties au tribunal, sur le fait que vous êtes sorti de la délinquance, que vous avez trouvé un travail, etc ». Selon le statisticien G. Vaney, les personnes placées en détention provisoire sont 9 fois sur 10 condamnées à une peine de prison, contre 38% des auteurs qui comparaissent libres devant un

⁴⁰⁴ « Détention provisoire, l'interminable attente », *OIP*, op. Cit.

⁴⁰⁵ Ibid

tribunal⁴⁰⁶. C. Guéry reconnaît également que 96% des personnes placées en détention provisoire sont condamnées à une peine d'emprisonnement ferme⁴⁰⁷.

B/ Des idées issues de la pratique

Dans le cadre de ce mémoire, j'ai eu l'opportunité d'assister à une réunion consacrée à l'étude d'alternatives à la détention provisoire et conviant le chef d'une maison d'arrêt, la directrice des services pénitentiaires d'insertion et de probation et le bâtonnier des avocats du barreau de Dunkerque (1). J'ai également pu interroger un ancien procureur de la République sur le sujet de la présomption d'innocence et de la détention provisoire (2). Enfin, j'ai eu accès à un document faisant état d'une alternative à la détention provisoire en cours d'expérimentation : le contrôle judiciaire avec placement probatoire (3).

1) Les idées déployées à l'occasion d'une réunion consacrée aux alternatives à la détention provisoire⁴⁰⁸

A l'occasion d'un stage, j'ai eu l'opportunité d'assister à un rendez-vous conviant le chef d'établissement de la maison d'arrêt de Dunkerque, Monsieur D. Bonnenfant ; la direction du SPIP de Dunkerque, Madame Siarka ainsi que le Bâtonnier de l'ordre des avocats du barreau de Dunkerque, Monsieur M. Debeugny. L'objectif de la réunion étant de déterminer les alternatives à la détention provisoire afin de lutter contre la surpopulation carcérale atteignant les 112 % dans cette juridiction⁴⁰⁹. La question des comparutions immédiates paraissait en premier lieu. Il ressort que celles-ci encombrant les prisons et demandent du temps aux membres du personnels qui doivent procéder à la mise sous écrou, pour finalement devoir procéder à la remise en liberté des prévenus trois jours plus tard. Par ailleurs, cette procédure aboutit le plus souvent sur une peine de détention, ce qui engorge davantage les maisons d'arrêt.

Monsieur Bonnenfant a proposé plusieurs solutions qui permettraient de contrer le placement en détention provisoire. Il rappelle d'abord que sur 127 détenus au 24 avril 2024, 41 sont des

⁴⁰⁶ VANEY (Guillaume), « La détention provisoire des personnes jugées en 2014 », *Infostat justice* n°146, décembre 2016.

⁴⁰⁷ GUÉRY (Christian), « Détention provisoire : origine et définition », op. Cit.

⁴⁰⁸ Réunion du 24 avril 2024

⁴⁰⁹ Intranet de l'administration pénitentiaire, mars 2024 et déclaration du bâtonnier

prévenus ; que sur ces 41 personnes, plusieurs sont éligibles à l'assignation à résidence sous surveillance électronique. Il constate cependant que dans les faits, seule 1 personne bénéficie de cette mesure. Selon lui, il est nécessaire que les professionnels du droit et notamment les conseils des prévenus requièrent davantage de mesures d'assignation à résidence sous surveillance électronique dès lors que cela est possible. En ce sens, Monsieur Debeugny reconnaît que les avocats n'ont pas toujours suffisamment d'éléments pour demander la mise en place de cette mesure, du fait notamment de l'urgence qui caractérise les procédures rapides. Ils se bornent ainsi souvent à rappeler « le caractère exceptionnel » de la détention provisoire devant le juge, sans toutefois proposer une alternative.

Selon Monsieur Bonnenfant, la question serait de savoir si les avocats n'auraient pas développé une certaine « habitude » face aux décisions du juge, ce qui les amèneraient à ne pas « sortir des sentiers battus » en ne proposant pas une autre option que la détention provisoire. Il précise à cet égard que si certaines choses ne se pratiquent plus dans les faits, la loi les permet et les avocats devraient s'en saisir. Il s'interroge par ailleurs sur la trop rare mise en place des mandats de dépôts à effet différé, le temps qu'une enquête sociale sur la faisabilité d'une mesure d'assignation à résidence sous surveillance électronique soit menée par le SPIP. En ce sens, Madame Siarka précise toutefois qu'une enquête nécessite obligatoirement la saisine du SPIP par le juge. Ainsi, lors d'un renouvellement de mandat de dépôt, la saisine du SPIP est subordonnée à la décision du juge, ce que la directrice juge problématique. Le Bâtonnier concède que cette procédure laisse plus de temps à l'exercice des droits de la défense ; permet de diminuer la détention provisoire et bénéficie aux prévenus. Sans compter que la mise en place de l'assignation à résidence sous surveillance électronique amène souvent l'aménagement de peine sous détention à domicile sous surveillance électronique une fois le jugement de condamnation prononcé, ce qui permet de lutter efficacement contre la surpopulation carcérale. Monsieur Bonnenfant rappelle le caractère parfois inadapté d'une détention provisoire puisqu'une fois condamné, l'intéressé est finalement placé sous détention à domicile sous surveillance électronique.

Monsieur Debeugny souligne par ailleurs le nombre important de récidives dans le cadre de VIF, ce qui amène à des placements en détention provisoire et à une perte d'emploi, le cas échéant. Le travail et la formation sont pourtant des facteurs dynamiques de lutte contre la récidive, dans les cas où le prévenu s'avère être auteur de violences conjugales. Le bracelet anti-rapprochement doit donc être préféré à la détention dès lors que sa mise en place est possible.

D'où l'intérêt encore une fois, du mandat de dépôt à effet différé. Ils concluent par le fait que tous les leviers permettant une baisse des placements en détention provisoire ne sont pas exploités, voire méconnus.

2) L'avis d'un ancien procureur de la République sur la question de la présomption d'innocence et de la détention provisoire

Dans le cadre de ce mémoire, j'ai également eu l'opportunité de rencontrer un ancien Procureur de la République de Montpellier, Monsieur Olivier Decout, qui a répondu à certaines de mes questions concernant la présomption d'innocence et la détention provisoire. J'ai d'abord souhaité savoir s'il estimait que les recours pour atteinte à la présomption d'innocence étaient suffisants et réellement effectifs. Selon lui, « ils pourraient être améliorés, et le rapport Guigou me semble faire un état de la situation intéressant. L'élargissement du 9-1 du Code civil aux atteintes hors procédures d'enquête ou de poursuites est à envisager, pour faire cesser le trouble au plus tôt. ». J'ai ensuite posé la même question concernant les recours pour détention provisoire abusive ou arbitraire, à laquelle il a répondu que « Le dispositif théorique me semble suffisant, mais quid de son effectivité et du l'appréciation pécuniaire du dommage subi ? ».

A la question « Comment peut-on, selon vous, faire diminuer le taux d'occupation carcérale en maisons d'arrêt ? », Monsieur Decout a répondu : « Que Messieurs les assassins commencent !" Le mieux est d'œuvrer pour faire diminuer et prévenir la délinquance ... L'amélioration des moyens pour réduire les délais d'enquête et d'instruction sont une piste, celle des moyens des services pénitentiaires d'insertion et de prévention en sont un autre, pour que les alternatives à la détention ne soient pas qu'un contrôle administratif mais un véritable contrôle socio-éducatif (et c'est d'autant plus vrai pour les mineurs). ». A celle de savoir comment il expliquait le nombre important de prévenus placés en détention provisoire malgré les alternatives possibles, il a répondu en ces termes : « Même chose que pour la question précédente, sur la durée des instructions. Par ailleurs la décision de placement en détention provisoire - et les réquisitions du ministère public en ce sens- reste liée dans l'esprit des magistrats, malgré les textes qui le limitent aux affaires criminelles - 144, 7° du CPP-, à la gravité du trouble causé à l'ordre public, quels que soient les autres critères de détention, ce trouble étant d'autant plus perçu comme grave que les faits sont proches dans le temps -taux d'incarcération pour les comparutions immédiates- ou qu'ils heurtent l'opinion publique, laquelle s'indigne d'autant plus vite et fort

que l'affaire est médiatisée. ».

Concernant ensuite la question du respect du principe de présomption d'innocence lors de l'enquête et de l'instruction, il estime qu'« en matière procédurale, le CPP me semble suffisamment protecteur. Si seul le procureur, en dehors des parties et de leurs avocats, peut communiquer sur une affaire, la presse relaie les commentaires des syndicats de police qui détaillent souvent leur version des faits et le déroulement de l'enquête. La convocation pour audition libre ou/et le placement en garde à vue d'une personnalité de la société civile et du monde politique font également à mon sens l'objet d'une publicité prématurée -quand bien même elle serait de leur fait- qui nuit à la sérénité du débat public, sinon du débat judiciaire.

Enfin, j'ai souhaité savoir si à l'ère du numérique et notamment des réseaux sociaux, la législation actuelle permettait encore de garantir le respect de la présomption d'innocence. Selon lui, « A l'évidence non, mais le pourrait-elle encore ? Cette présomption est une notion juridique délicate à interpréter au sens commun. Le mis en cause est réputé innocent tant qu'il n'a pas été déclaré coupable par une décision définitive, mais la présomption de sa culpabilité pour l'opinion -les médias- est à géométrie variable selon qu'il est constant que l'intéressé a reconnu les faits, ou qu'il a été pris en flagrance : le présumé auteur de l'attentat, présumé innocent, a été abattu par la police... ou que les médias ou les réseaux sociaux lui ont déjà fait un sort : affaires Depardieu, Miller ... Quid également de la présomption d'innocence pour une personne, auteur matériel et moral d'une infraction pénale, qui n'a pas été condamnée pour avoir bénéficié d'une mesure alternative aux poursuites ? Y a-t-il diffamation si je dénonce son comportement ? idem si je dénonce un violeur qui ne peut plus être poursuivi en raison de la prescription ? »

3) Une alternative en cours d'expérimentation : le contrôle judiciaire avec placement probatoire

Pour faire face à la surpopulation carcérale, une dizaine de SPIP⁴¹⁰ expérimentent depuis le 1er avril 2022 une alternative à la détention provisoire : le contrôle judiciaire avec placement probatoire. Cette mesure issue du grenelle sur les violences conjugales est soutenue par le Garde des Sceaux et financée par l'administration pénitentiaire. Il s'agit d'une mesure spécifiquement

⁴¹⁰ « Violences conjugales : un nouveau dispositif de prise en charge », site justice.gouv.fr, mis à jour le 14 février 2023

dédiée aux auteurs présumés de violences conjugales et mise en place au niveau pré-sentenciel, notamment suite à une comparution par procès-verbal. La mesure peut être complétée par d'autres dispositifs tel que le bracelet anti-rapprochement. Le contrôle judiciaire avec placement probatoire comprend une modalité du contrôle judiciaire à savoir l'obligation de résider dans un établissement désigné par le magistrat et lui permettant ainsi de contrôler les déplacements de l'intéressé, ainsi que la même base légale, à savoir l'article 138 du CPP. Le prévenu se voit également imposer une prise en charge « sur le plan sanitaire, social, éducatif ou psychologique par une structure associative »⁴¹¹. Par ailleurs il doit participer à certains modules collectifs tels que des groupes de parole ou des ateliers. D'une manière générale, les activités et la prise en charge dans le cas d'un contrôle judiciaire avec placement probatoire se base sur le référentiel des pratiques opérationnelles, outils de référence des CPIP et sont donc adaptables selon les cas.

Sur la question du contrôle judiciaire avec placement probatoire, j'ai pu interroger la directrice du SPIP de la Somme, Madame Justine Degraeve, qui expérimente ce dispositif. Elle m'indiquait concernant cette mesure que : « le respect de la présomption d'innocence a beaucoup posé question car la personne entre dans un programme de prise en charge thérapeutique et psychologique entre autres, comme en post-sentenciel. Le dispositif reste contraignant pour les personnes et lorsqu'il y a relâche, cela pose question ». Elle précise néanmoins que les professionnels s'appuient sur le parcours pénal avant de placer une personne sous contrôle judiciaire avec placement probatoire, notamment sur d'éventuelles condamnations pour violences conjugales ».

Pour Monsieur Augustin Roy, CPIP également interrogé dans le cadre de ce mémoire, « la prise en charge du SPIP avec accompagnement est complexe pour les prévenus au regard du principe de présomption d'innocence. Pour le travail socio-éducatif, le statut de prévenu va grever les possibilités offertes aux professionnels pour le travail tenant au rapport aux faits et à la délinquance. C'est le cas du contrôle judiciaire avec placement probatoire qui permet un travail sur le passage à l'acte même si le prévenu n'est finalement jamais condamné. Dans le référentiel des pratiques opérationnelles du SPIP, la forme d'évaluation et de prise en charge sont davantage adaptées aux personnes déclarées coupables ». Il précise également que des alternatives aux poursuites pourraient être développées, ce qui permettraient un « désengorgement des Tribunaux correctionnels et une réduction des temps de procédures pénales ».

⁴¹¹« Guide CJPP », pdf

Chapitre 2 : Les réparations en cas d'atteintes à la liberté

Les recours en réparations en cas d'atteinte à la liberté et à la présomption d'innocence dans le cadre d'un placement en détention provisoire peuvent se fonder tant sur les droits garantis lors de l'enquête ou de l'instruction (**Section 1**), que sur les abus subis lors de la détention provisoire elle-même (**Section 2**).

Section 1 : Des recours sur le fondement des droits et garanties contre l'arbitraire et les abus

N'importe quel citoyen a droit à la sûreté qui le protège contre l'arbitraire et les abus des autorités étatiques (**paragraphe 1**), ainsi que le droit à demander sa mise en liberté à tout moment dès lors qu'il est placé en détention provisoire (**paragraphe 2**). Dès lors que ces droits ne sont pas respectés, il est possible de former un recours sur ces fondements respectifs.

§1 : Sur le fondement du droit à la sûreté

Le droit à la sûreté permet la protection contre toute détention arbitraire et comprend le principe d'interdiction de l'emprisonnement. Par exception toutefois, la détention peut avoir lieu dès lors qu'elle est régulière⁴¹² ; prévue par la loi ; nécessaire et proportionnée au but légitime poursuivi. La Cour estime que la détention n'est régulière que si elle relève d'un des six cas prévus l'article 5 Conv. EDH. Celle-ci doit par exemple résulter d'une condamnation judiciaire ou permettre d'arrêter en vue de conduire la personne devant une autorité judiciaire dans le cadre d'une garde-à-vue ou d'une détention provisoire. Ce second cas nécessite des « raisons plausibles de soupçonner »⁴¹³ que l'individu a participé à une infraction ou un risque de fuite. Le seul soupçon d'appartenance à une organisation illégale sans preuves ne permet pas le placement en détention provisoire⁴¹⁴. Ainsi, la CEDH a par exemple condamné la France en

⁴¹² Régulière = légalement prévue, proportionnée, poursuivant un but légitime et nécessaire.

⁴¹³ CEDH, 1ère section, 19 mai 2004, Goussinski contre Russie, Requête n°70276/01

⁴¹⁴ CEDH, Affaire Alparslan Altan contre Turquie, 16 avril 2019, 001-192803, Requête n°12778/17

2009⁴¹⁵ pour une détention en dehors des voies légales⁴¹⁶ qualifiant ainsi la détention d'arbitraire.

Parallèlement, la Conv.EDH⁴¹⁷ dresse une série de garanties générales au droit à la sûreté. La première étant le droit d'être informé de la raison de son arrestation afin d'être en mesure de la contester : c'est une condition de l'effectivité du recours⁴¹⁸. L'information doit donc être communiquée régulièrement et dans un « court délai » apprécié *in concreto* par les juges internes. La Cour juge qu'un délai de 72 heures ne peut être qualifié de « court »⁴¹⁹. Le droit à l'information implique le droit au recours. Sur le fond, la Conv.EDH pose l'exigence d'un traitement bref entre le jour de l'introduction du recours et le jour du jugement définitif. Enfin, le droit à la réparation permet, le cas échéant à la personne dont le tribunal reconnaît qu'une détention illégale ou arbitraire lui a causé un préjudice, d'être proportionnellement indemnisée. Il n'existe que si l'une des dispositions de l'article 5 a été violé ; que cette violation est reconnue par des autorités judiciaires nationales ou européennes ; et que cette violation a causé un préjudice au requérant.

Au regard du risque d'arbitraire et de mauvais traitements⁴²⁰ que comporte la détention provisoire, certaines garanties spécifiques existent. L'intéressé doit être immédiatement après son arrestation, conduit devant un magistrat habilité « par la loi à exercer des fonctions judiciaires »⁴²¹. Ne peut être qualifié d'autorité judiciaire par la Cour une autorité « indépendante » du pouvoir exécutif. Contrairement à la CEDH⁴²², le Conseil constitutionnel⁴²³ juge le parquet indépendant. Toujours en ce qui concerne la détention provisoire, le délai raisonnable s'apprécie en l'espèce, en tenant compte du fait que la personne peut s'avérer innocente. Par ailleurs, si les « raisons plausibles de soupçons » peuvent rendre la décision de placement régulière un temps, elle ne suffit plus passé un certain temps et des indices concrets sont attendus⁴²⁴. Enfin, les autorités doivent démontrer leur implication dans

⁴¹⁵ CEDH 15 janvier 2009, n°19421/04

⁴¹⁶ Article 5§1 Conv. EDH

⁴¹⁷ Article 5§2 Conv.EDH

⁴¹⁸ CEDH, grande chambre, Khalifa et autres contre Italie, 15 décembre 2016

⁴¹⁹ CEDH, grande chambre, Saadi contre RU, 29 janvier 2008

⁴²⁰ CEDH, 6 juillet 2010, Ocalan contre Turquie, req. n°5980/07

⁴²¹ Article 5§3 Conv. EDH

⁴²² CEDH, 23 novembre 2010, n° 37104/06 ; CEDH, 27 juin 2013, Vassis et autres contre France n° 62736/09

⁴²³ Conseil constit., décision n° 2017-680 QPC du 8 décembre 2017

⁴²⁴ CEDH, Grande Chambre, 22 mai 2012, Affaire Idalov contre Russie, n°5826/03

la procédure en vue de limiter les délais et une détention provisoire de 5 ans doit être justifiée par des motifs d'une particulière importance⁴²⁵.

§2 : Le droit de demander sa remise en liberté à tout moment

Le prévenu a le droit de prendre part activement à son procès, en prenant par exemple part à l'audience ou encore, en demandant sa remise en liberté. Comme vu précédemment, le prévenu peut faire appel de la décision du JLD ordonnant son placement en détention provisoire devant la chambre de l'instruction dans un délai de 10 jours⁴²⁶. La demande de mise en liberté émanant du prévenu peut intervenir à tout moment de la procédure⁴²⁷. Toutefois, face au nombre important de requête en ce sens, le CPP prévoit que le prévenu ne peut renouveler une demande tant que le JLD n'a pas statué sur une demande antérieure. Lorsqu'une demande est formée, elle est transmise au juge d'instruction : ce dernier doit prendre en considération les réquisitions du procureur concernant une demande de mise en liberté avant de statuer. S'il y est favorable, le prévenu est immédiatement remis en liberté. Dans le cas contraire, le JLD est saisi et rend une ordonnance dans un délai 3 jours portant soit sur la remise en liberté ; soit sur le maintien en détention provisoire. Dans ce cas, il motive sa décision sur les critères présent à l'article 144 CPP. Lorsque la détention excède une année en matière criminelle ou 8 mois en matière délictuelle, il motive son refus par des faits d'espèce et donne une estimation sur la date d'achèvement de la procédure⁴²⁸. Dès lors qu'il n'obtient pas de réponse dans le délai de 3 jours, le prévenu peut saisir la chambre de l'instruction qui statue sous 20 jours, faute de quoi, il peut être remis en liberté⁴²⁹. Il est également possible pour le prévenu de saisir directement cette juridiction qui statue toujours dans un délai de 20 jours dès lors qu'il n'a pas comparu devant le juge depuis plus de 4 mois alors que l'instruction est encore en cours⁴³⁰. Précisons que si la demande aboutit favorablement, le procureur reste en droit de saisir la chambre de l'instruction pour ordonner le maintien en détention.

Enfin, au regard de son droit à la santé, le mis en examen peut également être remis en liberté lorsque son état de santé le justifie. Une expertise médicale est alors diligentée – par le juge ou

⁴²⁵ CEDH, Deuxième Section, 23 janvier 2007, Affaire Cretello contre France, n° 2078/04

⁴²⁶ Article 186 alinéa A et 4 CPP

⁴²⁷ Article 148 CPP

⁴²⁸ Article 145 CPP

⁴²⁹ Article 148 CPP

⁴³⁰ Article 148-4 CPP

sur demande de l'intéressé - afin de déterminer si son état de santé est compatible avec la détention. S'il s'avère que son pronostic vital est engagé ou qu'il souffre d'un trouble mental, il peut être remis en liberté⁴³¹.

Récemment par exemple, l'ancien boxeur José Leroy mis en examen pour faits de viols et d'agression sexuelle a été remis en liberté puisque son état de santé ne permettait pas son maintien en détention provisoire⁴³². La Cour de cassation⁴³³ se montre cependant très rigoureuse à ce sujet et estime que la chambre de l'instruction ne peut justifier sa décision de remise en liberté en se fondant uniquement sur un certificat médical. Il lui appartient, selon la Cour de procéder à des investigations complémentaires prévues par le CPP⁴³⁴.

Enfin, depuis les nombreuses condamnations de la France par la CEDH⁴³⁵ concernant les conditions de détention indignes, le législateur est intervenu⁴³⁶. Il est depuis lors possible pour les prévenus de former un recours pour condition de détention indignes et demander sa mise en liberté en ce sens. Le recours a été jugé effectif par la CEDH qui estime qu'un simple recours en indemnisation suffit à garantir de manière effective l'interdiction de traitements inhumains et dégradants⁴³⁷.

Section 2 : De nombreux recours en cas d'abus lors de la détention provisoire

La Conv. EDH⁴³⁸ pose le principe du droit au recours effectif. Celui-ci implique pour les personnes prévenues de bénéficier du droit de saisir une juridiction ou un organisme en cas de litige en détention (paragraphe 1). Mais il octroi également la possibilité pour les personnes innocentées de former un recours en réparation suite à une décision définitive de non-lieu, relaxe ou acquittement (paragraphe 2).

⁴³¹Article 147-1 CPP

⁴³²« Grande-Synthe : l'ancien champion de boxe et entraîneur José Leroy mis en examen pour viols et incarcéré », *La Voix du Nord*, le 23 février 2024

⁴³³Cass, crim, 18 octobre 2016, n°16-84.764, Bull

⁴³⁴Article 194 CPP

⁴³⁵CEDH, 30 janvier 2020, Affaire JMB et autres contre France, requête n°9671/15

⁴³⁶Loi n° 2021-403 du 8 avril 2021 tendant à garantir le droit au respect de la dignité humaine en détention

⁴³⁷Ibid note n°109

⁴³⁸Article 13 Conv.EDH

§1 : Des recours de diverses natures

Les recours ouverts aux personnes placées en détention provisoire sont de différentes natures selon le cas dans lequel ils se trouvent. Il peut s'agir de recours administratifs (A), de recours relevant de l'urgence (B) ou encore de recours judiciaires (C). Lorsque le justiciable a épuisé ces voies de recours internes, il est en droit saisir la Cour européenne des droits de l'Homme afin de contester une décision prise à son encontre (D).

A/ Les recours administratifs

1) La saisie d'autorités administratives indépendantes

Lors de l'instruction, le prévenu peut saisir plusieurs organismes dès lors qu'il s'estime lésé ou qu'il considère ses droits bafoués. Il peut tout d'abord demander une consultation avec le défenseur des droits lors d'une permanence dans les établissements pénitentiaires⁴³⁹, ou par courrier. Cela concerne notamment les questions relatives au respect de la déontologie, type mauvais comportement d'un personnel ou violence entre détenus. Le défenseur des droits détient en ce sens un pouvoir d'investigation sur pièce et sur place et peut résoudre des différends grâce à la médiation. En tant qu'autorité administrative indépendante, il a également un pouvoir de recommandation et peut demander à être entendu par une juridiction pénale, à l'initiative de celle-ci.

Le mis en examen peut également saisir le CGLPL pour les questions relatives à l'organisation de l'établissement, la violation des droits fondamentaux ou pour connaître la régularité d'un transfèrement. Il est régulièrement saisi concernant les conditions de détention voire l'indignité de celles-ci, comme vu précédemment. Notons que le CGLPL fait fréquemment des visites dans les établissements pénitentiaires, lors desquelles il peut s'entretenir avec les personnes détenues. Il contrôle à cette occasion les conditions matérielles des lieux de privation de liberté ; le respect des droits et libertés et peut à ce titre s'entretenir avec l'administration. A l'issue, il transmet son rapport au ministre de la justice. Le CGLPL reçoit chaque année environ 4 000 lettres dont 90% émanent des établissements pénitentiaires. Dans 60% des cas il s'agit de demande d'information

⁴³⁹ Article L133-3 Code pénitentiaire

ou de vérification ; 30% concernent des demandes de visites ou d'enquête sur place et les 10% restantes sont classées sans suite. Avant la création du CGLPL en 2007, existaient déjà un contrôle parlementaire ; un contrôle effectué par les magistrats et un contrôle juridictionnel. Toutefois, le second était limité à un domaine particulier, non obligatoire et n'engendrait aucun rapport. Quant au dernier, il nécessitait obligatoirement un objet au litige au recours, alors que la plupart des requêtes concernent de simples demandes d'informations.

2) Saisir l'administration pénitentiaire : les recours gracieux et hiérarchiques

Le prévenu peut également saisir l'administration pénitentiaire en cas de litige pour contester les décisions prises par celle-ci à son égard⁴⁴⁰. Pour se faire, il lui incombe en premier lieu d'effectuer un recours gracieux dans les 2 mois qui suivent le prononcé de la mesure faisant grief. Il s'agit d'une requête écrite adressée à l'auteur d'une décision défavorable dans laquelle il lui demande de revenir sur sa décision. En cas de non-réponse, de refus de revenir sur la mesure litigieuse, ou d'office, l'intéressé peut alors effectuer un recours hiérarchique à l'occasion duquel il contacte le supérieur hiérarchique de l'auteur de la décision. Il s'agit de la direction inter régionale des services pénitentiaires pour une décision émanant du chef d'établissement ; du ministère de la justice pour les décisions de la direction inter régionale des services pénitentiaires⁴⁴¹. Le recours peut être formé par un détenu comme par tout tiers s'estimant lésé par une décision de l'administration, par exemple, un proche s'étant vu retirer son droit de visite. En cas de sanction disciplinaire, le requérant doit obligatoirement former un recours hiérarchique préalable sous 15 jours à compter de la notification de la décision⁴⁴². Il reçoit ensuite une réponse sous 1 mois et peut saisir le tribunal administratif s'il s'agit d'une décision implicite de rejet. Pour les mesures de toute autre nature, la saisine du tribunal n'est pas conditionnée au recours hiérarchiques. Enfin, les recours gracieux et hiérarchiques n'ont pas d'effets suspensifs mais peuvent entraîner l'abrogation ou le retrait de la mesure controversée.

⁴⁴⁰ « Prison : droits familiaux, sociaux et civiques d'un détenu », Service-Public.fr, 21 novembre 2023

⁴⁴¹ Article 34 du décret n°2013-368 du 30 avril 2013 relatif aux règlements intérieurs type des établissements pénitentiaires annexé à l'article R57-6-18 du CPP

⁴⁴² Article 57-7-32 CPP

B/ Les recours ouverts dans l'urgence

Il existe en matière pénitentiaire depuis la loi du 30 juin 2000⁴⁴³ trois contentieux d'urgence à savoir : le recours pour excès de pouvoir (1) ; le référé-suspension (2) et le référé-liberté ou référé -détention s'il est formé par l'autorité de poursuite (3).

1) Le recours pour excès de pouvoir

Le REP peut être formé par un détenu à l'encontre de l'administration pénitentiaire relativement à des sanctions disciplinaires ou pour l'ensemble des actes réglementaires et individuels faisant grief⁴⁴⁴. Il s'adresse aux personnes ayant un intérêt à vouloir faire annuler l'acte. Le REP est ouvert même sans texte⁴⁴⁵ et représente une garantie de l'État de droit en ce qu'il soumet l'administration au principe de légalité. Il s'agit donc de contester devant le juge administratif la légalité d'un acte administratif et permet, si celui-ci ne respecte pas les normes supérieures, de le faire annuler. Ainsi, suivant la notification de la mesure qu'il conteste, le requérant a 2 mois pour former un REP et soulever autant de moyens d'illégalité qu'il le souhaite. Le juge pour excès de pouvoir vérifie tant les moyens de légalité externes -vice de forme et de procédure – qu'internes -détournement de pouvoir et violation de la loi-. Si à l'origine, le juge d'exécution des peines ne pouvait procéder qu'à l'annulation d'un acte, il voit désormais ses pouvoirs étendus. Il détient désormais un pouvoir d'injonction envers l'administration ainsi qu'un pouvoir de correction des inégalités afin d'éviter l'annulation de l'acte. Il enjoint dans ce cas l'administration à régulariser l'acte litigieux. L'administration est donc tenue d'agir dans le respect de la légalité au risque de voir sa responsabilité engagée pour faute⁴⁴⁶

2) Le référé-suspension

Il s'agit d'un référé accessoire au REP en ce qu'il permet de suspendre la mesure soupçonnée d'être illégale jusqu'à ce que le JEP ait rendu son jugement. Il n'est d'ailleurs recevable qu'en complément du REP : l'intéressé procède à 2 requêtes distinctes et le référé-

⁴⁴³ Loi n° 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives

⁴⁴⁴ CEDH, 17 février 1995, Hardouin et Marie, N° 107766 et CEDH, 17 février 1995, Marie 97754

⁴⁴⁵ Conseil d'Etat, Ass, Dame Lamotte contre Ministre de l'agriculture, 17 février 1950, 86949, publié au recueil Lebon

⁴⁴⁶ Conseil d'Etat, du 10 février 1905, Affaire Tomaso Grecco, n°10365, publié au recueil Lebon

suspension n'est recevable que si le REP l'est. Ce recours est souvent utilisé par les détenus et notamment par les prévenus puisque la plupart d'entre eux restent peu en détention et que les mesures prises à leur encontre sont très courtes. Le quartier disciplinaire ne dure au maximum que quelques jours ; le quartier d'isolement, quelques mois. Le référé-suspension est une procédure de droit commun dont les conditions d'accès sont plus simples. Il suffit d'une part, de démontrer le caractère urgent de la situation. Par exemple en soulignant le préjudice grave aux intérêts d'une personne. Le Conseil d'État⁴⁴⁷ estime, concernant le placement à l'isolement, qu'il existe une présomption d'urgence, exemptant donc le demandeur de la démontrer. Autrement, le juge des référés juge de l'urgence au regard de la situation du requérant et de celle de l'administration qui peut parfois prendre des mesures pour le maintien de la sécurité de l'établissement. Le dernier critère cumulatif réside en un doute sérieux sur la légalité de la décision. Il ne s'agit pas de prouver l'illégalité de la décision mais simplement de fournir des éléments qui peuvent faire douter quant à la légalité de la décision. Le juge est ensuite tenu de faire suite à la demande dans les « moindres délais ».

3) Le référé-liberté

Ce recours permet de saisir le juge pour faire cesser atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale⁴⁴⁸. Il nécessite également 2 conditions cumulatives, à savoir : une situation d'urgence extrême, soit encore plus grave que pour les référés-suspension. Le juge doit d'ailleurs se prononcer dans les 48 heures suivant réception de la demande. Est également exigée une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale. Le requérant est par ailleurs tenu de faire référence à la liberté qu'il prétend atteinte. Le référé-liberté est courant en matière de conditions de détention indignes, de liberté d'expression ou de culte en détention. Par ailleurs, il est désormais possible dans le cadre du placement à l'isolement⁴⁴⁹ mais il appartient toujours au juge d'apprécier la gravité de la mesure et les impacts qu'elle a sur le demandeur *in concreto*⁴⁵⁰. La CEDH a pu se prononcer récemment sur l'effectivité d'un tel recours. En 2023⁴⁵¹, plusieurs détenus de la maison d'arrêt de Fresnes ont saisi la Cour afin de mettre un terme aux fouilles corporelles intégrales systématiques. Ils n'avaient toutefois pas épuisé les voies de recours internes estimant que l'administration n'appliquait pas les décisions

⁴⁴⁷ Conseil d'État, Juge des référés, 20 novembre 2019, n°435785

⁴⁴⁸ Article 521-2 Code de justice administrative

⁴⁴⁹ Article 726-1 CPP

⁴⁵⁰ CE, 1er février 2012, req. n° 350899, AJ pénal 2012

⁴⁵¹ CEDH, 6 juill. 2023, Affaire M et B contre France, n° 84187/17

judiciaires. A cet égard, la CEDH juge que le référé-liberté constitue un recours effectif en interne en ce qu'il permet de faire cesser rapidement une mesure illégale et qu'il offre dès lors une chance raisonnable de succès au requérant. A l'inverse, il existe également un référé-détention qui permet au Procureur de la République de saisir le juge des référés afin de contester une ordonnance de remise en liberté du JLD.

C/ Les recours judiciaires : des voies de recours ordinaires et extraordinaires

Les recours judiciaires ouverts aux personnes placées en détention, leur permettent de saisir une juridiction d'un degré supérieur en vue de contester une décision de justice. On retrouve au sein de ces recours judiciaires des voies de recours dites ordinaires comme l'appel (1) ; ainsi que des voies de recours extraordinaires, notamment la cassation (2).

1) L'appel

L'appel permet de contester une décision devant une juridiction de degré supérieur qui sera chargée de réexaminer l'affaire au fond et ainsi confirmer ou infirmer la décision de première instance. L'appel permet de suspendre l'exécution de la décision jusqu'au nouveau jugement⁴⁵². Toutefois, si le prévenu est condamné à au moins d'un an ferme d'emprisonnement délictuel⁴⁵³ et a fait l'objet d'un mandat de dépôt, il demeure en détention provisoire jusqu'à décision de la cour d'appel. L'appel n'a pas non plus d'effet suspensif lorsque l'accusé est condamné en première instance à une peine de prison par une cour d'assises⁴⁵⁴. De manière générale, l'appel est recevable lorsqu'il respecte les délais légaux. L'appel est possible en matière contraventionnelle, correctionnelle ou criminelle. Pour les contraventions, l'appel peut être formé par le prévenu, au procureur, aux administrations publiques ainsi qu'à la partie civile, concernant les intérêts civils exclusivement.

Il n'est ouvert que pour les contraventions de cinquième classe ou les peines visant à suspendre un permis de conduire, de chasse ou d'arme par exemple⁴⁵⁵. Il est également possible pour des amendes excédant 150 euros⁴⁵⁶. En matière correctionnelle, l'appel peut être formé contre toutes

⁴⁵² Article 506 CPP

⁴⁵³ Article 465 CPP

⁴⁵⁴ Article 367 CPP

⁴⁵⁵ Article 131-16 CPP

⁴⁵⁶ Article 546 CPP

les décisions du tribunal correctionnel, par le prévenu, le PR, et la partie civile sur les intérêts civils⁴⁵⁷. Les parties doivent préciser l'objet de leur appel : peine prononcée ; action civile ; action publique⁴⁵⁸. Elles disposent de dix jours pour former l'appel à compter du prononcé de la décision contradictoire ou de la signification de la décision à l'intéressé si le jugement a été rendu par défaut⁴⁵⁹. Dès lors qu'une partie fait appel, les autres disposent de cinq jours supplémentaires de 5 jours ajoutés aux 10 jours initiaux pour faire appel à leur tour⁴⁶⁰. Quant au PR, il a 20 jours pour faire appel à compter du jugement⁴⁶¹.

Enfin, il est également possible d'interjeter appel d'une décision de Cour d'assises depuis la loi du 15 juin 2000 comme vu précédemment. L'appel est également ouvert à l'accusé ; au procureur de la République si la décision est un acquittement⁴⁶² et à la partie civile concernant les intérêts civils. La Cour d'assises statuant en appel est composée de 3 jurés supplémentaires⁴⁶³ et seuls sont entendus les experts et témoins dont la déposition est utile à éclairer sur les faits et la personnalité de l'accusé et non sa culpabilité⁴⁶⁴. Si la cour d'assises n'est composée que de magistrats, leur nombre est porté à 6⁴⁶⁵. Il convient de préciser que lorsque la cour statue en premier ressort, la majorité permettant de déclarer l'accusé coupable est de 7 voies tandis qu'en appel, la majorité est de 8 voies minimum⁴⁶⁶. Le délai est également de 10 jours à compter du prononcé de la décision. Comme en matière correctionnelle, les autres parties disposent de 5 jours supplémentaires dès lors qu'une partie a interjeté appel sous 10 jours⁴⁶⁷. D'une manière générale, la cour d'appel ne statue que sur les éléments déjà débattus en première instance, empêchant ainsi les parties de se fonder sur de nouveaux éléments, sauf si leur situation a changé depuis lors⁴⁶⁸. Le CPP rappelle que lorsque le prévenu ou l'accusé interjette appel sur l'action publique, son sort ne peut être aggravé du simple fait de son appel⁴⁶⁹. En matière contraventionnelle et correctionnelle, la cour d'appel statue de manière collégiale si la formation était déjà collégiale en première instance ; à juge unique si telle était la composition en première

⁴⁵⁷ Article 497 CPP

⁴⁵⁸ Article 502 CPP

⁴⁵⁹ Article 498 CPP

⁴⁶⁰ Article 500 CPP

⁴⁶¹ Article 505 CPP

⁴⁶² Article 380-2 CPP

⁴⁶³ Article 296 CPP

⁴⁶⁴ Article 380-2-1 CPP

⁴⁶⁵ Article 698-6 CPP

⁴⁶⁶ Article 359 CPP

⁴⁶⁷ Article 380-10 CPP

⁴⁶⁸ Article 515 CPP

⁴⁶⁹ Article 515 op. Cit.

instance, ce qui est toujours le cas d'un jugement prononcé par un tribunal de police⁴⁷⁰. Lorsque le prévenu est placé en détention provisoire, la cour statue collégalement.

2) La cassation

Le pourvoi en cassation permet de vérifier la bonne application du droit par les juges en première instance et en appel. Ainsi, la chambre criminelle de la Cour de cassation se limite donc au contrôle de la conformité et de la bonne interprétation du droit, sans s'attarder sur les faits d'espèce. Elle est possible pour toutes les décisions de justice – arrêts rendus en derniers ressorts en matière criminelle, correctionnelle ou contraventionnelle⁴⁷¹ - dès lors que toutes les voies de recours ordinaires ont été épuisées par le justiciable. Le pourvoi peut avoir lieu dans l'intérêt d'une partie, et est recevable lorsque celle-ci a un intérêt à agir et lorsqu'elle forme son pourvoi dans un délai de 5 jours à compter du rendu ou de la signification de la décision⁴⁷². Comme pour l'appel, le pourvoi a un effet suspensif. Le CPP⁴⁷³ prévoit différents cas d'ouverture d'un pourvoi devant la chambre criminelle qui peuvent porter sur la violation de la loi ou sur le non-respect de la procédure. Dans le premier cas, il peut s'agir de violation de la loi ou de « manque de bases légales » ; dans le second, de la « violation du principe de la contradiction » ; du « défaut de réponse aux conclusions » des parties ; la « modification de l'objet initial du litige », « l'absence de motivation » ou encore la « dénaturation d'un écrit aux termes clairs et précis », selon la Cour de cassation⁴⁷⁴. Le CPP fixe également les cas d'ouverture de cassation tels que l'excès de pouvoir ou la composition irrégulière d'une juridiction par exemple⁴⁷⁵. La Cour peut rejeter le pourvoi, octroyant ainsi au jugement autorité de chose jugée ; ou casser l'arrêt litigieux. Dans ce cas, elle peut renvoyer l'examen du fond de l'affaire à une autre juridiction de même nature et de même degré, chargée de statuer sur les faits. Le renvoi est parfois inutile lorsque la Cour applique elle-même la règle de droit violée. Une fois l'affaire rejugée après renvoi, il est de nouveau possible pour le prévenu de saisir la Cour de cassation qui se réunit donc en assemblée plénière. Si la Cour prononce à nouveau la cassation et le renvoi devant une autre juridiction, cette dernière devra respecter la décision de

⁴⁷⁰ Article 547 CPP

⁴⁷¹ Article 567 CPP

⁴⁷² Article 568 CPP

⁴⁷³ Article 591 CPP

⁴⁷⁴ « La formation du pourvoi en cassation », site officiel de la Cour de cassation

⁴⁷⁵ Article 591 à 600 CPP

la Cour et s'y conformer⁴⁷⁶.

D/ La possibilité de saisir de la Cour européenne des droits de l'Homme en dernier recours

La CEDH, comme indiqué tout au long de ce mémoire, se montre garante des libertés des personnes détenues. Les requérants peuvent saisir la CEDH lorsqu'ils ont épuisé les voies de recours internes ; qu'ils respectent les délais et que leur préjudice présente un caractère suffisamment important. Ils peuvent se fonder sur l'ensemble des droits et libertés garantis par la Convention. Toutefois, il faut noter qu'en matière de détention provisoire, les recours se fondent principalement sur l'article 3 de la Convention prohibant les traitements inhumains et de la torture ; l'article 8 concernant le respect de la vie privée et familiale et l'article 14 relatif au principe d'égalité et à la non-discrimination. Par ailleurs, l'article 13 de la Convention assure un droit au recours effectif en droit interne permettant à tout justiciable de porter une affaire à la connaissance d'une juridiction dès lors qu'elle se fonde sur un grief défendable⁴⁷⁷. L'absence de voie de recours en droit interne peut aboutir à la condamnation d'un État par la Cour. Il faut noter toutefois que l'article 13 de la Convention ne fonctionne pas de manière autonome et doit être par d'autres clauses normatives de la Convention ou des protocoles additionnels⁴⁷⁸.

§2 : Le recours en réparation des atteintes à la présomption d'innocence

Les actions en réparation concernent les atteintes portées à la présomption d'innocence, à l'honneur et à la réputation dues à un placement injustifié en détention provisoire : c'est la reconnaissance du droit subjectif à être présumé innocent. Ils visent à préserver sa présomption d'innocence pour l'avenir **(A)** ou à obtenir un dédommagement **(B)**. Ces recours trouvent leur fondement dans le CPP ainsi que dans la loi sur la liberté de la presse.

⁴⁷⁶ Code de l'organisation judiciaire, livre IV : la Cour de cassation, articles L411-1 à LO461-2

⁴⁷⁷ CEDH, Boyle et Rice c. Royaume-Uni, 27 avril 1988, § 52, n°9659/82 et Maurice c. France, 6 octobre 2005, § 106, n°11810/03

⁴⁷⁸ CEDH, Zavoloka c. Lettonie, 7 octobre 2009, § 35, n°58477/00

A/ La publication d'une décision définitive de non-lieu, relaxe ou acquittement

Ont été vues dans la première partie, la prévention des atteintes à la présomption d'innocence sur le fondement de l'article 9-1 du CC ainsi que le cas particulier des atteintes sur le fondement de la loi de 1881 sur la liberté de la presse. Mais il est également possible d'agir en réparation des atteintes portée à la présomption d'innocence par des décisions définitives. Ces recours peuvent avoir lieu une fois un jugement définitif de relaxe, d'acquittement ou de non-lieu publié.

La loi de 1993 modifiée par la loi du 15 juin 2000 inclut dans le CPP deux articles permettant au juge d'instruction⁴⁷⁹ ou à la chambre de l'instruction⁴⁸⁰ d'ordonner la publication du non-lieu, de la relaxe ou de l'acquittement. Ils peuvent également ordonner la publication d'un communiqué voire de l'ensemble de la décision judiciaire. Ces publications ont vocation à informer le public de la décision, de ses motifs et de son dispositif et sont à la charge de l'État. Si le juge refuse la publication, il doit rendre une ordonnance motivée susceptible d'appel devant la chambre de l'instruction. De la même manière, si celle-ci rend une ordonnance défavorable, il lui incombe de la motiver.

Parallèlement, une fois l'instruction clôturée et le jugement définitif publié, la personne innocentée peut agir en diffamation sur le fondement de la loi de 1881⁴⁸¹. Cette action a pour but de réparer l'atteinte à l'honneur et à la réputation, ainsi que le respect de sa présomption d'innocence entachée par la procédure. Pour ce faire, une action doit être intentée dans les 3 mois suivant la publication de non-lieu, relaxe ou acquittement. Enfin, dès lors qu'il avait été mentionné dans un moyen de communication en tant qu'accusé, l'intéressé bénéficie d'un droit de réponse sur ce même support dans les 3 mois suivant le jugement⁴⁸².

Il s'agit précisément d'une action en insertion forcée contre le journal ou périodique qui l'avait nommément identifié lors des poursuites pénales⁴⁸³. Depuis 1982, les moyens de communication comprennent les activités de communication audiovisuelle pour le même délai

⁴⁷⁹Article 177 CPP

⁴⁸⁰Article 221-1 CPP

⁴⁸¹Article 65-2 loi du 29 juillet 1881 opcit

⁴⁸²Article 13 alinéa 11 loi 29 juillet 1881 opcit

⁴⁸³Cass, crim, 21 janvier 1997, Bull n°19

de 3 mois⁴⁸⁴.

B/ Un dédommagement financier

Une fois innocentée, la personne mise en cause à tort peut demander une indemnisation. L'indemnité peut concerner les frais de procédure et de défense que l'accusation a engendré ou le préjudice moral et matériel causé par la détention provisoire. Depuis la loi du 15 juin 2000 il est en effet possible pour les victimes de détention provisoire abusive de saisir le président de la cour d'appel en vue qu'il statue sur la réparation du préjudice par une ordonnance motivée. L'audience a lieu publiquement afin de permettre de préserver la réputation de la personne injustement accusée. En dernier recours, le plaignant peut saisir une commission d'indemnisation⁴⁸⁵, également instaurée par la loi du 15 juin 2000. Contrairement à la loi en vigueur précédemment qui prévoyait qu'une indemnité « pouvait être accordée »⁴⁸⁶, le législateur de 2000 va plus loin en permettant la « réparation intégrale du préjudice moral et matériel que lui a causé cette détention »⁴⁸⁷. L'indemnisation est désormais obligatoire. L'article 800-2 CPP issu de la loi du 15 juin 2000 permet à la demande de l'intéressé, que toute juridiction ayant prononcé un jugement de non-lieu, relaxe ou acquittement peut accorder une indemnité à la personne poursuivie pénalement ou civilement, une indemnité des frais non payés par l'État.

La loi du 15 juin 2000 avait également institué une commission de suivi de la détention provisoire placée sous les ordres du ministère de la justice. Elle permettait notamment de recenser les données juridiques et pénitentiaires afin d'établir des statistiques concernant la détention provisoire et les indemnisations des victimes de détention abusive. Elle avait par ailleurs compétence pour effectuer des visites dans les établissements et effectuer des auditions pour établir ses rapports. Celle-ci a toutefois été dissoute en 2020⁴⁸⁸, le ministre de la justice estimait que le CGLPL permettait suffisamment d'éclairer sur la détention provisoire⁴⁸⁹. Les données du ministère de la Justice 2023⁴⁹⁰ concernant l'année 2022 chiffrent à 547 le nombre

⁴⁸⁴ Article 6 de la loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle

⁴⁸⁵ Article 149 et 150 CPP

⁴⁸⁶ Loi 4 janvier 1993 opcit

⁴⁸⁷ PRADEL (Jean), « Les personnes suspectes ou poursuivies après la loi du 15 juin 2000 : Évolution ou révolution ? », op. Cit. et article 800-2 CPP introduit par la loi du 15 juin 2000

⁴⁸⁸ Loi n°2020-1525 du 7 décembre 2020 dite d'accélération et de simplification de la justice ».

⁴⁸⁹ Assemblée nationale, *Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi d'accélération et de simplification de l'action publique*, 17 septembre 2020, p. 38

⁴⁹⁰ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2023

de demandes de réparation des détentions provisoires devant les cours d'appel. Seuls 5 rejets sont comptabilisés pour 2022 et l'indemnisation moyenne par dossier s'élève à 25 900 euros. A titre de comparaison, en 2016⁴⁹¹, 487 requêtes étaient formulées en première instance sur ce fondement et l'indemnisation s'évaluait à environ 21 526 euros⁴⁹². Concernant désormais les recours formés devant la Commission nationale de réparation des détentions provisoires, ils sont 32 en 2022 et 61 en 2016.

Globalement, le nombre de demande en indemnisations pour détention provisoire abusive stagnent ces dernières années : 511 en 2017⁴⁹³ ; 476 en 2018⁴⁹⁴ ; 555 en 2019⁴⁹⁵ ; 606 en 2021⁴⁹⁶. Notons cependant que ces chiffres sont à lire avec précaution étant donné que certaines personnes, bien que détenues à tort, renoncent à une demande d'indemnisation. Concernant les victimes parties civiles, même déboutées par la relaxe du prévenu, elles conservent le droit d'interjeter appel de la décision. Toutefois, l'appel concernera uniquement les intérêts civils⁴⁹⁷.

C/ D'autres voies extraordinaires après prononcé du jugement : les recours en révision et en réexamen

Le procès en révision permet de rejuger une décision définitive afin de réparer les erreurs judiciaires et atteintes à la présomption d'innocence. Ce recours concerne les personnes définitivement condamnées pour une infraction de nature criminelle ou délictuelle. Le CPP⁴⁹⁸ prévoit en ce sens que dès lors qu'un fait nouveau, inconnu de la juridiction au moment du procès et de nature à faire naître un doute sur la culpabilité de l'individu, peut conduire à une révision du procès. Un tel recours peut intervenir à n'importe quel moment, aucun délai ne le restreint. Il existe également le procès en réexamen, qui intervient à la suite d'une condamnation de la France par la CEDH. Le CPP prévoit⁴⁹⁹ que le réexamen peut être demandé par une personne définitivement reconnue coupable dès lors que la CEDH a condamné la France pour violation de la Convention ou d'un protocole additionnel et que cette violation entraîne des

⁴⁹¹ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2017

⁴⁹² Calcul : 11, 6 millions d'euros d'indemnisation/ 511 indemnisations octroyées = 21 526, 42 euros

⁴⁹³ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2018

⁴⁹⁴ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2019

⁴⁹⁵ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2020

⁴⁹⁶ Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2022

⁴⁹⁷ Article 497 CPP

⁴⁹⁸ Article 622 CPP

⁴⁹⁹ Article 622-1 CPP

conséquences dommageables pour la personne condamnée qui ne peuvent être réparées par une indemnisation⁵⁰⁰. L'intéressé peut demander réparation dans un délai d'un an à compter de la décision de condamnation.

La réforme de 2014 a eu pour effet de rendre les procédures de ces deux recours relativement similaires⁵⁰¹. Dans les 2 cas, la commission de l'instruction se prononce sur la recevabilité des recours : l'existence d'un arrêt de la CEDH condamnant la France pour le réexamen ; l'existence d'un fait nouveau pour la révision. La commission peut, le cas échéant, ordonner un supplément d'information⁵⁰². Les recours peuvent être formés par le condamné ou son représentant légal ; les ayants-droits en cas de décès de ces derniers ; le procureur général auprès de la Cour de cassation ou le ministre de la justice⁵⁰³.

Pour la révision, il faut ajouter à cette liste le procureur général auprès des cours d'appel. Les recours sont portés à la connaissance de la cour de révision et de réexamen et chacune des chambres se composent de 3 magistrats auprès de la Cour de cassation et est présidé par le président de la chambre criminelle de la Cour de cassation⁵⁰⁴. Les recours peuvent avoir différentes issues : un renvoi devant une autre formation de jugement que celle ayant porté condamnation ou, en cas d'amnistie ou décès du condamné, la formation de jugement statue elle-même sur le fond de l'affaire. Si le condamné est définitivement reconnu innocent après révision ou réexamen, il est légitime à fonder une demande d'indemnisation⁵⁰⁵.

⁵⁰⁰Article 41 Conv. EDH

⁵⁰¹Loi n° 2014-640 du 20 juin 2014 relative à la réforme des procédures de révision et de réexamen d'une condamnation pénale définitive

⁵⁰²Article 624 CPP

⁵⁰³Article 622-2 CPP

⁵⁰⁴Article 623 CPP

⁵⁰⁵Article 626-1 CPP

Conclusion

Les professionnels interrogés sur le sujet sont au diapason sur le fait qu'une meilleure considération du principe de présomption d'innocence et une diminution de la détention provisoire ne pourraient se faire qu'en parallèle d'un réel changement des mentalités. La prison reste un lieu criminogène qui permet des alliances entre détenus, crée leur réseau criminel et impacte fortement la dignité humaine, quand elle n'engendre pas troubles mentaux ou suicides. L'État doit préserver les libertés individuelles en faisant du recours à la détention, une réelle exception dans les faits. Il est en ce sens nécessaire d'adapter les prises en charge selon les profils. On pourrait imaginer qu'une évaluation de la « dangerosité » de chaque prévenu soit faite avant le choix de la mesure de contrainte. Pour cela, il faudrait octroyer davantage de moyens financiers et humains à la justice pour améliorer la performance du service public et un meilleur suivi pour chaque personne placée sous main de justice. Une telle mesure pourrait également voir le jour en mettant à profit d'autres acteurs : bénévoles, psychologues, CPIP.

Préserver la présomption d'innocence d'une personne mise en cause passe donc par un meilleur encadrement de la détention provisoire. Pour ce faire, de nombreuses solutions existent. La restriction des délais butoirs permettant le placement en détention provisoire en est une, tout comme l'augmentation des seuils de peines permettant le placement. En effet, si le législateur a déjà réduit les délais butoirs de détention provisoire, les nombreuses exceptions dérogeant à ce principe permettent en l'espèce de très longs délais. L'affaire d'Outreau doit rester dans les esprits pour éviter qu'elle ne se répète. Si de nombreuses voies légales existent et permettent à un individu de s'innocenter ou de demander réparation a posteriori, le mal reste fait, et la réputation entachée. Sans compter que l'indemnisation demeure relativement faible au regard de l'impact que la détention peut avoir sur les individus.

Au regard de l'analyse des données chiffrées du ministère de la justice, les causes des nombreux placement en détention provisoire ont pu être identifiées. Parmi elles, le recours élevé aux comparutions immédiates et comparutions à délais différés. Ainsi, la diminution de ces procédures, au profit d'alternatives aux poursuites, par exemple, apparaît comme étant une solution réaliste.

D'autant que ces alternatives permettent une réelle réinsertion sociale et un amendement par le travail ou la culture. Enfin, on peut déplorer que l'assignation à résidence sous surveillance électronique ne soit pas suffisamment mise en œuvre, quand on sait qu'elle constitue une réelle alternative à la détention provisoire, et que la mesure analogue au post-sentenciel – détention à domicile sous surveillance électronique-, soit en pleine expansion en ce moment, du fait d'une volonté politique d'y recourir.

Prendre le temps d'étudier chaque dossier, chaque profil est primordial pour respecter la présomption d'innocence et éviter le recours à la détention provisoire. On sait que pour certaines infractions -trafic de stupéfiants, infractions à caractère sexuel-, le taux de réitération est important. Ainsi, pourquoi ne pas privilégier des mesures socio-éducatives alternatives à la détention provisoire ? Cela serait d'autant plus pertinent que de nombreux prévenus sont désocialisés ou ne détiennent pas certains codes moraux ou sociaux. Une telle mesure permettraient à long terme d'une part, de prévenir la récidive ; de l'autre, d'amener les personnes placées sous main de justice vers la désistance et la réinsertion sociale.

Ce mémoire a également mis en exergue une autre cause au phénomène de surpopulation carcérale : le taux élevé -30% environ- de personnes souffrant d'un trouble psychiatriques en prison. Dans ce contexte, une évaluation psychologique préalable à tout placement en détention et la création de davantage de structures adaptées – unités hospitalières spécialement aménagées, hôpitaux psychiatriques, équipes mobiles sanitaires et psychiatriques entre autres- ne seraient-elles pas bienvenue ?

Par ailleurs, en 2020 déjà, Eric Dupont-Moretti, déplorait « l'ère victimaire »⁵⁰⁶ dans laquelle s'inscrivaient les procès. Longtemps négligées par la procédure pénale, les victimes constituent désormais selon lui, une nouvelle catégorie sociologique. Il déclarait en ce sens « Le cœur des juges bat d'abord pour les victimes [...] il faut que les juges soient à équidistance, c'est d'ailleurs leur serment et c'est loin d'être toujours le cas. Quand l'opinion publique est dressée, on a tendance parfois à satisfaire les victimes ». Désengorger les maisons d'arrêt impliquerait pour les acteurs de la justice, le choix d'une prise en charge adéquate et adaptée des auteurs et non des victimes, lesquelles peuvent être suivies et aidées par d'autres structures. Il ne faut pas

⁵⁰⁶« Les victimes vues par Éric Dupond-Moretti, le nouveau ministre de la Justice », *France info*, le 7 juillet 2020

les oublier pour autant, mais se souvenir que le rôle du procès pénal est de juger un auteur d'infraction, non de soigner les victimes, encore moins de satisfaire l'opinion publique.

Concernant l'opinion publique, le rapport de E. Guigou insiste sur l'intérêt du développement de dispositifs pédagogiques en vue de porter à la connaissance de tout un chacun les fondements et l'importance cruciale du principe de présomption d'innocence. Les recherches ont également permis de développer une réelle alternative à la détention provisoire. En effet, dans le cadre de ce mémoire, j'ai pu obtenir un rapport faisant état d'un nouveau dispositif en cours d'expérimentation : le contrôle judiciaire avec placement probatoire. Cette mesure constitue une réelle alternative à la détention provisoire ainsi qu'une prise en charge adaptée. Elle est à la fois contraignante en ce qu'elle oblige l'auteur de violences conjugales à quitter son domicile conjugal ; et préventive, puisque le suivi socio-éducatif permet de le faire sortir d'un cycle de violence. Il peut être mis en place lorsque le contrôle judiciaire paraît insuffisant pour éviter la réitération d'actes violents au sein du foyer. La détention provisoire ne sera donc plus l'unique option dans ce cas. Le rapport expérimental fait état de bons résultats qui permettent d'espérer que ce dispositif soit généralisé d'ici peu.

Quid enfin de la criminalisation croissante de certains faits sans une dépénalisation d'autres infractions en parallèle ? Cela pourrait permettre de rétablir un équilibre, de sortir d'une inflation législative tout en s'adaptant aux mœurs de notre époque.

BIBLIOGRAPHIE

❖ SOURCES

- Législation
- Décrets
- Circulaires
- Jurisprudences

❖ DICTIONNAIRES

- Dictionnaire Larousse, 2017
- CORNU (Gérard), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 15ème édition, 2024

❖ OUVRAGES

- ROETS (Damien), *La présomption d'innocence*, Paris, Dalloz, 2019
- GARRAUD (René), *Précis de droit criminel : contenant l'explication élémentaire de la partie générale du Code pénal, du Code d'instruction criminelle et des lois qui ont modifié ces deux codes* 2ème éd., rev. et corr., Paris : L. Larose et Forcel, 1885.
- FERRI (Enrico), *La Sociologie Criminelle*, Paris, F. Alcan, 1905
- GREVOT (Alain), *Voyage en protection de l'enfance : une comparaison européenne*, Paris, La Documentation Française, 1 avril 2001
- DONNEDIEU DE VABRES, *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée* », Paris, Sirey, 1937
- GARRAUD (René) (dir.), *Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale*, Tome 5, Paris, Société anonyme du "Recueil Sirey", 1926-1929, I. n°312
- VIDAL (Georges) (dir.), *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, Paris, 1901, Rousseau et Cie, 1901
- STEFANI (Gaston) (dir.), *La charge de la preuve*, 2^e édition, Paris, précis Dalloz de procédure pénale, 1962, p.276

- BOULOC (Bernard), *Précis de procédure pénale*, 27ème édition, Lefebvre Dalloz, 2023, p. 130
- MOLINS (François), *Au nom du peuple français*, Flammarion, 2024, p. 22
- HELIE (Faustin), *Traité de l'instruction criminelle, ou théorie du code d'instruction criminelle*. T. 1, Paris, Plon 1866
- PROTAIS (Caroline), *Sous l'emprise de la folie ? L'expertise judiciaire face à la maladie mentale : 1950-2009*, Paris, Éditions de l'EHESS, 2016

❖ **THESE ET MEMOIRE**

- HECQUET (Virginie), *Les présomptions de responsabilité en droit pénal*, Lille 2, 2006
- POUIT (Marine), *Les atteintes à la présomption d'innocence en droit pénal de fond*, Paris 2 Panthéon-Assas, 2013

❖ **RAPPORTS**

- LAZERGES (Christine), *Rapport d'information déposé par la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur l'évaluation de la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes*, 1er janvier 2001
- GUIGOU (Elisabeth), *La présomption d'innocence : un défi pour l'Etat de droit*, publié le 15 octobre 2021
- Commission de suivi de la détention provisoire, *Rapport 2018 de la commission de suivi de la détention provisoire*, le 20 juin 2018
- Défenseur des droits, *Rapport annuel d'activité 2023*, année 2023
- CGLPL, *Publication du rapport d'activité 2023*, année 2023, voir notamment Cahier II
- Inspection Générale de l'Administration, « Rapport d'inspection n° 23034-R relatif à la subvention versée à l'Union des Sociétés d'Education Physique et de Préparation Militaire [USEPPM] dans le cadre du fonds « Marianne » », mai 2023
- Ministère de la Justice, *Chiffres clés de la Justice*, édition 2023
- Ministère de la justice, *Annuaire statistique de la Justice*, 2010/2011
- Ministère de la Justice, *Statistiques trimestrielles de milieu fermé*, 2023
- GAUTRON (Virginie) et RETIERE (Jean-Noël), *La justice pénale est-elle*

discriminatoire ? Une étude empirique des pratiques décisionnelles dans cinq tribunaux correctionnels, 19 octobre 2014

- CNCDH, *Étude sur la maladie mentale et les droits de l'homme*, 12 juin 2008
- Assemblée nationale, *Rapport fait au nom de la commission spéciale chargée d'examiner le projet de loi d'accélération et de simplification de l'action publique*, 17 septembre 2020

❖ **ETUDES DOCTRINALES ET ARTICLES JURIDIQUES**

- MOLINS (François), « Le secret dans l'investigation et l'instruction », site du Conseil constitutionnel, n° 10, avril 2023
- LAVIELLE (Bruno) « Polichinelle et son secret : pour en finir avec l'art. 11 du code de procédure pénale », in et LEMONNIER (Patrice) (dir.) *AJ pénal* 2009. 153
- GIUDICELLI (Catherine). « Le secret de l'instruction appliqué par le juge de l'instruction », in DANET (Jean) (dir.). « Le nouveau procès pénal après la loi Perben II », Journée d'études Dalloz du 8 mars 2004, Paris, Dalloz, 2004, p. 348-352.
- COMBEAU (Chantal), « La procédure pénale dans la balance : entre secret et transparence » in AMBROISE-CASTEROT (Coralie), « dossier : le secret entre opacité et transparence », *Les Cahiers de la Justice* 2014/3 (N° 3), pages 373 à 385
- GUERY (Christian), « Témoin assisté », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Janvier 2020
- RECOTILLET (Méryl), « Vers une évolution des droits processuels du témoin assisté ? », *Dalloz actualité*, 1er juillet 2022
- DERBEY (Arnaud), RAOULT (Sachat), « Est-il possible de réformer la détention provisoire ? Deux exemples d'évaluation de la loi du 15 juin 2000 », *Dalloz Actualité*, *AJ pénal* 2019. 568
- JEANDIDIER (Wilfrid), « La présomption d'innocence ou le poids des mots », *Cairn info, revue sciences criminelles*, 1991
- DETRAZ (Stéphane), « A propos de conciliation entre présomption d'innocence et liberté d'expression », J.-Cl. Communication, fasc. 43, « *Contenu du droit au respect de la présomption d'innocence* », 2022
- LEPAGE (Agathe), « Droits de la personnalité », Lepage (Agathe), *Dalloz Actualité*, Juillet 2022
- FARTHOUAT (Jean-René), « La présomption d'innocence », *Justice*, N°10, 1998

- GUERY (Christian), « Détention provisoire : origine et définition », *Dalloz action Droit et pratique de l'instruction préparatoire*, Chapitre 431 2022/23
- ROBERT (Philippe), « Un casse-tête législatif : la détention provisoire », questions pénales, *Criminocorpus*, mars 1994
- MOLINS (François), « Les attentats terroristes et l'évolution de la communication judiciaire. La communication judiciaire à chaud, entre présomption d'innocence, droit de savoir du public et efficacité de l'enquête », *Dalloz Actualité*, AJ pénal 2023
- AMBROISE-CASTEROT (Coralie), « La procédure pénale dans la balance : entre secret et transparence », *Les cahiers de la justice* 2014, n° 373
- BRENGARTH (Vincent), « Le secret de l'instruction doit-il s'incliner devant la liberté d'informer ? », *Dalloz Actualité*, 28 mars 2018
- JANUEL (Pierre), « La France incarcère de plus en plus », *Dalloz*, 14 décembre 2020
- BLISSON (Laure), « Parcours pénal : la comparution immédiate », collectif Justice-Prison, YouTube, 21 février 2018
- PRADEL (Jean), « Les personnes suspectes ou poursuivies après la loi du 15 juin 2000. Évolution ou révolution ? », *Recueil Dalloz*, n° D. 2001. 1039, 2001
- PANSIER, (Frédéric-Jérôme), « Le juge et l'innocence », *Gaz. Pal.* 1995.
- LE CALVEZ (Jean), « L'inculpation et la présomption d'innocence », *Gaz. Pal., Chron.* 2, 31 octobre 1987.

❖ **ARTICLES DE PRESSE**

- « Détention provisoire, l'interminable attente », *Observatoire international des prisons*, le 15 février 2023
- « Un amendement usant pour la liberté de la presse », *Le Canard Enchaîné*, 14 février 2024
- « #balancetonporc : la condamnation pour diffamation de Sandra Muller infirmée en appel », *Le Monde*, 31 mars 2021
- « Affaire Duhamel : l'enquête classée sans suite pour prescription », *Le Monde et AFP*, 14 juin 2021
- « Affaire Duhamel : l'enquête classée sans suite pour cause de prescription », *AFP et Libération*, 14 juin 2021
- « Fonds Marianne : une information judiciaire ouverte notamment pour « détournement de fonds » et « abus de confiance », *Le Monde*, 4 mai 2023

- « Argent public : un rapport accuse Marine Le Pen de détournements, la justice saisie », *Médiapart*, 16 avril 2022
- « Comment l’affaire d’Outreau a ébranlé la justice française », *Le Monde*, 19 mai 2015
- « Respect de la présomption d'innocence : remarques à France 2, France 3, TF1 », *Conseil Supérieur de l'Audiovisuel*, 3 février 1998
- « Mis en examen pour pédophilie, le maire de Chablis a été remis en liberté sous contrôle judiciaire », *Le Monde*, 25 février 1998
- « La justice sur le banc des accusés », Chronique « le grand décryptage », *Itélé*
- « Filmer et diffuser les procès : la proposition de Dupond-Moretti fait polémique », *Les Échos*, 28 septembre 2020
- « Surpopulation carcérale et conditions de détention indignes : la France à nouveau condamnée par la CEDH », *OIP*, 6 juillet 2023
- « Avis du 25 juillet 2023 relatif à la surpopulation et à la régulation carcérale », *publié au JO*, 14 septembre 2023
- « Détention provisoire, l’interminable attente », *OIP*, 15 février 2023
- « Bracelet électronique : avant jugement, le gadget ne convainc pas », *OIP*, 1er octobre 2021
- « Le règlement européen sur les services numériques (DSA) vise une responsabilisation des plateformes », *Vie publique*, 14 février 2024
- « Violences conjugales : un nouveau dispositif de prise en charge », *site justice.gouv.fr*, mis à jour le 14 février 2023
- « Grande-Synthe : l’ancien champion de boxe et entraîneur José Leroy mis en examen pour viols et incarcéré », *La Voix du Nord*, le 23 février 2024
- « Prison : droits familiaux, sociaux et civiques d'un détenu », *Service-Public.fr*, 21 novembre 2023
- « Les victimes vues par Éric Dupond-Moretti, le nouveau ministre de la Justice », *France info*, le 7 juillet 2020

❖ **SITOGRAFIE**

- Cairn.info
- Justice.gouv.fr
- YouTube.com
- Intranet Ministère de la justice

- Service-public.fr
- Legifrance.gouv
- Courdecassation.fr
- cours.unjf.fr

TABLE DES MATIÈRES

PARTIE 1 : Généralités concernant la présomption d'innocence

SOUS-PARTIE 1 : DE L'INTERET DE GARANTIR LA PRESOMPTION

D'INNOCENCE 15

CHAPITRE 1 : UN DROIT FONDAMENTAL DANS L'ACTION PUBLIQUE 15

Section 1 : La garantie du principe lors de l'enquête pénale : le fardeau de la preuve..... 16

§1 : La protection du mis en examen jusqu'à l'issue du procès16

§2 : La démonstration des éléments caractéristiques de l'infraction incombant à l'autorité de poursuite18

A/ La démonstration de l'élément légal18

B/ La démonstration de l'élément matériel19

C/ La démonstration de l'élément moral.....21

Section 2 : La garantie du principe de présomption d'innocence au niveau pré-sentenciel22

§1 : En droit pénal : la protection du secret de l'instruction22

§2 : Les protections de la présomption d'innocence apportées par la loi de 1881 sur la liberté de la presse.26

§3 : En droit civil28

A/ La prévention des atteintes à la présomption d'innocence : l'article 9-1 du code civil28

B/ Distinction entre méconnaissance du droit à la présomption d'innocence et délit de diffamation30

CHAPITRE 2 : LE SOUCI DU LEGISLATEUR DE RENFORCER LE PRINCIPE DE PRESOMPTION D'INNOCENCE31

Section 1 : Les apports considérables de la loi du 15 juin 200031

§1 : La création du témoin assisté31

A/ La notion et les avantages du statut de témoin assisté32

B/ Les possibles inconvénients dus à ce statut33

§2 : Plusieurs degrés de juridictions et recours possibles34

A/ La création du juge des libertés et de la détention34

B/ La création de la chambre de l'instruction.....35

C/ La création d'un double degré de juridiction en matière criminelle37

§1 : Des sanctions aggravées en cas de non-respect du secret de l'instruction38

§2 : Le renforcement des droits de la défense et de la procédure contradictoire.....40

A/ La restriction des délais des enquêtes préliminaires40

B/ Le renforcement du contradictoire et des droits des suspects41

SOUS-PARTIE 2 : LES ATTEINTES ET LIMITES AU PRINCIPE DE

PRESOMPTION D'INNOCENCE..... 43

CHAPITRE 1 : DIFFERENTES ATTEINTES LEGALES OU JURISPRUDENTIELLES A LA PRESOMPTION

D'INNOCENCE43

Section 1 : Les présomptions de responsabilité et de culpabilité : distinction43

§1 : Les présomptions de responsabilité44

§2 : Présomption de culpabilité.....45

Section 2 : Analyse des atteintes au principe de présomption d'innocence.....47

§1 : Une jurisprudence restrictive.....48

§2 : La lettre des articles concernant la détention provisoire49

A/ Sur la forme.....50

B/ Sur le fond.....51

§3 : Les atteintes au principe dans la pratique53

A/ Les box vitrés.....54

B/ Les atteintes constatées au sein des établissements pénitentiaires54

CHAPITRE 2 : LES AUTRES DROITS ET LIBERTES FONDAMENTALES LIMITANT LA PRESOMPTION D'INNOCENCE

.....56

Section 1 : Liberté d'expression et présomption d'innocence, la nécessaire balance des intérêts ...56

§1 : La difficile conciliation de deux notions aux valeurs normatives similaires.....56

B/ De l'importance d'encadrer la liberté d'expression60

§2 : Présomption d'innocence et droit à la transparence61

A/ Le droit à la publicité de l'audience62

B/ Le droit à la publicité du jugement66

PARTIE 2 : Un principe mis à mal par la détention provisoire

SOUS-PARTIE 1 : DE LA NECESSITE D'EVITER AU MAXIMUM LE RECOURS A LA DETENTION PROVISoire 68

CHAPITRE 1 : DE FREQUENTS RECOURS A LA DETENTION PROVISoire MALGRE SES CONSEQUENCES NEFASTES	69
<i>Section 1 : L'encadrement strict de la détention provisoire</i>	69
§1 : Les conditions de placement en détention provisoire	69
§2 : Durée de la détention provisoire et exigence d'un délai raisonnable	72
<i>Section 2 : Des chiffres alarmants interrogeant le principe de dignité en maisons d'arrêt</i>	74
§1 : Concernant les chiffres de la détention provisoire	74
§2 : Le respect de la dignité humaine et l'encellulement individuel altérés par la surpopulation carcérale ...	78
A/ Les exigences tenant au respect de la dignité	78
B/ L'encellulement individuel, un principe bafoué	80
CHAPITRE 2 : LA PRESERVATION DE DROITS ET LIBERTES POUR LES PERSONNES PREVENUES	82
<i>Section 1 : Des alternatives possibles permettant d'éviter le recours à la détention provisoire</i>	82
§1 : Le contrôle judiciaire	83
§2 : Les dispositifs de surveillance électronique	85
A/ L'assignation à résidence sous surveillance électronique	85
B/ Le bracelet anti-rapprochement	87
<i>Section 2 : Des droits et libertés conservés malgré le placement en détention provisoire</i>	88
§1 : Le droit au maintien des liens familiaux	88
A/ Le droit au rapprochement familial	88
B/ Le droit aux visites	89
C/ Le droit aux correspondances	90
§2 : Le droit à ce que sa défense soit assurée	91

SOUS-PARTIE 2 : REPARATIONS ET MOYENS DE PRESERVATION DE LA PRESOMPTION D'INNOCENCE..... 92

CHAPITRE 1 : DES PISTES POUR LA DIMINUTION DE LA DETENTION PROVISoire	92
<i>Section 1 : Agir sur les principaux facteurs à la détention provisoire</i>	93
§1 : Les comparutions immédiates, première cause de placement en détention provisoire	93
§2 : Des alternatives aux poursuites trop peu mises en œuvre	96
§3 : La nécessité de faciliter la mise en place de l'assignation à résidence sous surveillance électronique ..	97
<i>Section 2 : Des solutions pour une diminution de la détention provisoire à l'avenir</i>	98
§1 : De la nécessité de prendre en compte les recommandations sur le sujet	98
A/ Exclure la détention provisoire pour les prévenus souffrant d'un trouble mental	99
B/ Le rapport sur la présomption d'innocence de l'ancienne Garde des sceaux	99
1) Pour la préservation de la présomption d'innocence	100
2) Pour la diminution de la détention provisoire	101
§2 : Des réflexions de professionnels sur le sujet	102
A/ La facilité apparente des placements en détention provisoire et son impact sur l'issue du jugement	102
1) Les réflexions de la doctrine sur les articles concernant la détention provisoire	102
2) Une enquête soulignant d'indéniables meilleures chances en comparissant libre	104
B/ Des idées issues de la pratique	105
1) Les idées déployées à l'occasion d'une réunion consacrée aux alternatives à la détention provisoire	105
2) L'avis d'un ancien procureur de la République sur la question de la présomption d'innocence et de la détention provisoire	107
3) Une alternative en cours d'expérimentation : le contrôle judiciaire avec placement probatoire	108
CHAPITRE 2 : LES REPARATIONS EN CAS D'ATTEINTES A LA LIBERTE	110
<i>Section 1 : Des recours sur le fondement des droits et garanties contre l'arbitraire et les abus</i>	110
§1 : Sur le fondement du droit à la sûreté	110
§2 : Le droit de demander sa remise en liberté à tout moment	112
<i>Section 2 : De nombreux recours en cas d'abus lors de la détention provisoire</i>	113
§1 : Des recours de diverses natures	114
A/ Les recours administratifs	114
1) La saisie d'autorités administratives indépendantes	114
2) Saisir l'administration pénitentiaire : les recours gracieux et hiérarchiques	115

B/ Les recours ouverts dans l'urgence	116
1) Le recours pour excès de pouvoir	116
2) Le référé-suspension.....	116
3) Le référé-liberté	117
C/ Les recours judiciaires : des voies de recours ordinaires et extraordinaires	118
1) L'appel.....	118
2) La cassation	120
D/ La possibilité de saisir de la Cour européenne des droits de l'Homme en dernier recours	121
§2 : Le recours en réparation des atteintes à la présomption d'innocence	121
A/ La publication d'une décision définitive de non-lieu, relaxe ou acquittement	122
B/ Un dédommagement financier	123
C/ D'autres voies extraordinaires après prononcé du jugement : les recours en révision et en réexamen	124