

## Approche du Régime Processuel de L'enquête de Police en Droit Positif Français

Chargé de cours John CURIOS  
*L'Université Jean Monnet de Saint Etienne*  
*j.curioz@orange.fr*

**Abstract:** If one were to define the penal procedure, one could say that it consists of all rules relating to the discovery of an offense, its prosecution and reckoning. These rules are scattered in sources written in French law. It may be from national or international sources. Our prosecuting authorities are facing a dilemma: on one hand, it is logical to allow them to do their utmost to find the guilty of an offense; on the other hand, the public and individual freedoms must be preserved at all costs. A balance must be found.

**Keywords:** offense, civil liberties, individual freedoms, penal procedure

Si l'on devait définir la procédure pénale, on pourrait dire qu'elle se compose de l'ensemble des règles relatives à la découverte du coupable d'une infraction, à sa poursuite et à son Jugement. Ces règles sont disséminées dans les sources écrites du droit français. Il peut s'agir de sources nationales ou de sources internationales.

Nos autorités de poursuites sont soumises à un dilemme: d'un côté, il est logique de leur permettre de tout mettre en œuvre afin de trouver le coupable d'une infraction; d'un autre côté, les libertés publiques et les libertés individuelles doivent être préservées coûte que coûte.

Un point d'équilibre doit être trouvé.

Historiquement, sans remonter à l'Antiquité, la première étape marquante de la procédure pénale française résulte de l'Ordonnance de 1670 prise sous l'impulsion d'une commission présidée par COLBERT. Les conditions dans lesquelles la justice pénale va être rendue seront rationalisées.

Pour l'essentiel: l'enquête est menée dans le secret le plus absolu par un lieutenant criminel du Roi. Ce lieutenant criminel du Roi fera également partie de la Chambre de Jugement. Un système de preuve légale défini et hiérarchisé est mis en place. L'office du Juge consiste à examiner si ces preuves sont bien réunies. Par exemple, deux témoins directs font preuve; quatre témoins indirects font preuve. Toutefois, la preuve suprême est apportée par l'aveu. Cet aveu est donné spontanément par la personne interrogée.

Il se peut que l'aveu soit moins spontané. On parle alors de «question». Par cette appellation anodine, on désigne en réalité la torture. Les droits de la défense sont absents. Il n'est pas question d'Avocats.

Leur présence n'était pas considérée comme indispensable dans la mesure où les Juges étaient censés enquêter à charge et à décharge sans pouvoir léser les intérêts de la personne poursuivie. La «question» sera abrogée par Louis XVI, Roi de France.

L'entier système sera abrogé à l'occasion de la Révolution Française. Les Droits de l'Homme et du Citoyen seront consacrés en 1789. L'article 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme impose les formes légales du procès. L'article 8 impose la légalité des délits et des peines, la non rétroactivité des lois pénales et la nécessité pour les peines d'être strictement et évidemment nécessaires.

L'article 9 rappelle la présomption d'innocence. Surtout, il est décidé que toute personne jugée a le droit d'être défendue. Sous l'influence des pays anglo-saxons, on décide de mettre en place des jurys populaires et l'enquête, comme le Jugement, devient publique.

Le système de preuve légale fut abandonné au profit de «l'intime conviction». Dans son article consacré aux vicissitudes historiques de la procédure pénale, Maître Henri LECLERC, Avocat à la Cour, rappelle que le fonctionnement de ce système laissait également à désirer. Il n'était pas forcément plus juste que le système mis en place sous l'Ancien Régime. NAPOLEON, après avoir organisé le droit civil français, a décidé de réorganiser le droit pénal. Son idée était de revenir à un système plus proche de celui de l'Ancien Régime.

Pour la première fois fut adopté un code d'instruction criminelle. Le jury n'était conservé que pour le Jugement des affaires les plus graves et devait répondre selon son intime conviction. On revient au caractère secret de l'enquête et surtout on confie cette dernière à un nouveau personnage: le Juge d'Instruction. Ce Juge a la qualité d'officier de police. Honoré de BALZAC le qualifie «d'homme le plus puissant de France».

Le secret allait peut-être un peu loin: l'inculpé ne savait rien de son dossier, pas plus que son Avocat. Au cours du 19<sup>ème</sup> siècle, ce nouveau système fut l'objet de critiques et de réformes constantes. Finalement, en 1897, on permet à l'Avocat de l'inculpé d'avoir connaissance de la procédure la veille de l'instruction au cours de laquelle son client serait interrogé. Il vaut mieux tard que jamais.

L'Avocat est en outre autorisé à assister aux interrogatoires et aux confrontations. Une réforme totale du système devait être mise en place après la deuxième guerre mondiale. En 1958 est promulgué le code de procédure pénale. Le Juge d'Instruction est conservé. On essaie de faire en sorte que le nombre de détentions provisoires soit revu à la baisse. Globalement, tout le monde est convaincu que le système inquisitoire français est le plus sûr et le plus respectueux des libertés publiques et individuelles. C'était oublier que le Juge d'Instruction, même s'il était indépendant, s'appuyait totalement sur la police qui lui apportait des

dossiers quasiment terminés.

Une fois que la conviction des policiers était faite, celle du Juge d'Instruction ne devait pas tarder... Encore une fois, de nombreuses réformes de procédure pénale plus ou moins importantes se sont succédées au cours des 20<sup>ème</sup> et 21<sup>ème</sup> siècles. La grande question que se posent actuellement les autorités françaises est la suivante: faut-il supprimer le Juge d'Instruction? L'idée générale consisterait à confier au Parquet le soin de diligenter toutes les enquêtes.

Certains pourraient penser que cette réforme est loin d'être indispensable dans le contexte socio-économique français actuel. Toutefois, dès que la question est posée, les médias s'en emparent et chacun est invité à donner son avis. Pour pouvoir donner un avis objectif, il faut connaître un tant soit peu le régime juridique de l'enquête en France.

### **Les sources juridiques de la procédure pénale française**

Il convient de distinguer les sources nationales des sources internationales. Au niveau national, au sommet de notre hiérarchie des normes, trônent la Constitution ainsi que les traités internationaux.

Dans le bloc de constitutionnalité a été intégrée la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. Cette déclaration fait donc partie intégrante du droit positif français et siège au sommet de la hiérarchie des normes. La Constitution prévoit que la liberté individuelle est un droit et que chaque atteinte à cette liberté oblige de recourir à la loi.

Ainsi, toute infraction sanctionnée d'emprisonnement ne peut résulter que d'un texte voté par le Parlement dans les termes de l'article 34 de la Constitution. A l'inverse, si une infraction n'est punie que d'une peine d'amende, un décret pris par le gouvernement suffit. Au niveau international, on citera en priorité la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales signée en 1950, ratifiée par la France en 1974 et entrée en vigueur en 1981. Cette convention énonce un certain nombre de droits qu'un ressortissant peut opposer à un Etat signataire.

Parmi ceux-ci: le droit à la liberté et à la sûreté, le droit à la présomption d'innocence, le droit d'être informé des raisons de son arrestation, le droit d'être jugé dans un délai raisonnable, le droit à un procès équitable, public, par un Tribunal indépendant et impartial, le droit de préparer sa défense avec l'assistance d'un défenseur, le droit d'interroger ou de faire interroger un témoin à charge comme à décharge. L'effet direct des dispositions de la convention oblige le Juge français à mettre de côté n'importe quelle règle nationale, même constitutionnelle, si elle se trouve en contradiction avec la règle conventionnelle.

Les stipulations de la convention demeurent assez imprécises. Cependant, elles ont été précisées largement par la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Cette juridiction supranationale siège à STRASBOURG en France et ses arrêts

s'imposent aux Etats qui, s'ils souhaitent éviter d'être condamnés, doivent modifier leur législation. Un grand nombre de règles issues de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales a un rapport direct avec l'enquête pénale. Ces règles sont à l'origine de nombreuses modifications du droit positif français. L'article préliminaire du code de procédure pénale résulte d'une loi adoptée le 15 juin 2000. Cette loi dite «présomption d'innocence» a été adoptée sous l'influence de la Convention Européenne. Cet article traite des garanties accordées aux personnes poursuivies. Il est rappelé que la procédure pénale doit être équitable et contradictoire, et préserver l'équilibre des droits des parties.

La procédure pénale doit garantir la séparation des autorités chargées de l'action publique et des autorités de Jugement. Les personnes se trouvant dans des conditions semblables et poursuivies pour les mêmes infractions doivent être jugées selon les mêmes règles. L'autorité judiciaire veille à l'information et à la garantie des droits des victimes au cours de toute procédure pénale.

Toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie. Les atteintes à la présomption d'innocence ne peuvent être prévenues, réparées et réprimées par la loi. Toute personne a le droit d'être informée des charges retenues contre elle.

Toute personne a le droit d'être assistée d'un défenseur. Toute mesure de contrainte ne peut être prise que sur décision ou sous le contrôle de l'autorité judiciaire. Elle doit être strictement limitée aux nécessités de la procédure, proportionnée à la gravité de l'infraction et ne pas porter atteinte à la dignité de la personne. Chacun a le droit d'être jugé dans un délai raisonnable et de faire examiner sa condamnation par une autre juridiction.

La place de cet article dans le code de procédure pénale suffit à démontrer son importance. Toutefois, il ne peut s'analyser en une belle déclaration d'intention. Ses applications se doivent d'être concrètes. Cet article s'impose à tous les acteurs de l'enquête. Les acteurs de l'enquête sont nombreux et variés.

On peut citer les officiers de police judiciaire, les agents de police judiciaire, les gendarmes, les experts, les témoins, les victimes, les personnes poursuivies... et même les Avocats. Cependant, dans le cadre du présent article, nous nous intéresserons aux deux principaux acteurs que sont le Ministère Public et le Juge d'Instruction. Ces postes sont occupés par des personnes ayant de nombreux points communs. En règle générale, elles sont brillantes et compétentes.

Il leur a en effet fallu réussir un concours national difficile pour leur permettre d'intégrer la même école, à savoir l'Ecole Nationale de la Magistrature. Elles ont donc suivi les mêmes études au cours desquelles elles vont apprendre leur métier de Magistrat. Pour ce faire, elles seront affectées à une juridiction, en stage pendant plusieurs années, et passeront par tous les postes. In fine, elles devront passer un concours et, en fonction de leur classement, elles pourront choisir tel ou tel poste.

Notamment, en fonction des postes disponibles, elles pourront demander à

être Magistrat du siège (par exemple Juge d'Instruction) ou du Parquet. Au cours de leur carrière, les Juges d'Instruction et les Magistrats du Parquet seront amenés à se croiser et à se côtoyer. Ils travaillent dans les mêmes locaux et se connaissent parfaitement. En outre, il n'est pas rare qu'un Juge d'Instruction demande à changer de poste et à intégrer le Parquet. L'inverse est également vrai.

Cependant, il existe des différences fondamentales concernant leur statut. En sa qualité de Juge du siège, le Juge d'Instruction est inamovible et irrévocable. Il n'a d'ordre à recevoir de personne. On ne peut lui imposer de déplacement sans son consentement (même s'il s'agit d'un avancement).

Pour ce faire, les Magistrats du siège sont protégés par la Constitution de toute pression, y compris de celle qui pourrait venir du gouvernement. A l'inverse, le Parquet est le représentant du pouvoir exécutif. C'est un corps hiérarchisé, placé sous la dépendance du gouvernement et du Ministre de la Justice.

Les Magistrats du Parquet peuvent donc recevoir des ordres de leurs supérieurs hiérarchiques auxquels ils doivent obéir sous peine de sanctions disciplinaires. Il ne faut pas oublier également que les membres du Parquet sont notés par leurs chefs et par leur Procureur Général qui siège à la Cour d'Appel. Les Magistrats du Parquet doivent donc obéir. Ils sont amovibles et révocables, et peuvent être déplacés, rétrogradés voire même révoqués par le Ministère de la Justice. Les liens existant entre le pouvoir politique et les Parquets sont source de polémiques.

Certaines règles ont été mises en place pour tenter d'instaurer un minimum de transparence. Par exemple, il est dit que le Procureur de la République, représentant du Parquet au niveau de chaque Tribunal de Grande Instance, ne peut recevoir aucun ordre de poursuivre quelqu'un. Il ne peut pas y avoir d'instruction de «non poursuites». En outre, toutes les instructions doivent être écrites. Il a également toujours été admis que les Magistrats du Parquet devaient se conformer aux ordres qui leur sont donnés dans leurs conclusions écrites. Toutefois, lors d'audiences, ils étaient libres oralement de faire part de leur sentiment personnel et de requérir en conscience.

En règle générale, l'enquête commence soit par la constatation d'une infraction, soit par une plainte déposée auprès des services de police ou auprès du Parquet. Si l'infraction est «flagrante», le Parquet peut utiliser l'enquête de flagrance limitée dans le temps à 16 jours. En l'absence d'infraction flagrante, le Parquet ne peut qu'entamer une enquête dite «préliminaire» (sans limitation de durée).

Les différences entre ces deux types d'enquête tendent à s'amoinrir.

Toutefois, il est certain que le Parquet dispose de plus de pouvoirs dans le cadre de la flagrance que dans le cadre d'une enquête préliminaire.

Par exemple, dans le cadre d'une enquête préliminaire, aucune perquisition ne peut être menée chez un particulier sans obtenir préalablement son consentement. Ce consentement est inutile dans un cadre d'une enquête de flagrance. Toutefois, le Procureur de la République, même en préliminaire, peut solliciter l'autorisation d'un autre Magistrat portant le titre de Juge des Libertés et de la Détention s'il souhaite

perquisitionner le domicile d'un particulier. Le Juge des Libertés et de la Détention, Magistrat du siège, sera libre de faire droit ou non à la demande du Procureur. Autre exemple: la garde à vue.

Cette mesure permet de priver de liberté «toute personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction». Il s'agit souvent d'un des premiers actes de l'enquête qui vise à obtenir les aveux de la personne soupçonnée. Encore une fois, il n'est pas question d'être exhaustif.

Cependant, on peut dire qu'en général, la durée de la garde à vue est de 24 heures et que ce délai peut être prolongé pour une autre période de 24 heures. Dans le cadre de l'enquête de flagrance, une simple autorisation du Procureur de la République suffit.

Dans le cadre de l'enquête préliminaire, une présentation préalable de la personne gardée à vue au Procureur de la République est nécessaire. Cette différence peut paraître subtile théoriquement.

Toutefois, en pratique, il n'est pas rare de voir prolonger systématiquement des gardes à vue en flagrance. Beaucoup plus rares sont les cas de prolongation en «préliminaire».

Les pouvoirs du Parquet et de son représentant local, le Procureur de la République, sont exorbitants. Sauf cas particulier, lui seul décide de poursuivre ou non un individu. Il reçoit toutes les plaintes, toutes les dénonciations, tous les procès-verbaux de police. Il est d'ailleurs le chef de toute la police judiciaire qui exerce des fonctions dans son ressort. Puis, il décide des suites à donner. Il peut très bien ne pas poursuivre. On parle alors de «classement sans suite».

Il peut mettre en place des alternatives à la poursuite (obliger un toxicomane à se soigner, composition pénale, comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité dans certains cas). Concrètement, le Procureur de la République n'est pas obligé de poursuivre même si l'infraction est constituée.

Cela peut paraître choquant dans un premier temps. Toutefois, l'expérience démontre que le système présente également des avantages. Il n'est peut-être pas utile de tout poursuivre, notamment si le préjudice social est faible, si le coupable a agi avec des mobiles louables... En outre, si le Procureur de la République prend la décision de ne pas poursuivre, la victime de l'infraction dispose de moyens afin de saisir tout de même le Tribunal ou un Juge d'Instruction. Il n'en demeure pas moins que le principe de l'opportunité des poursuites fait l'objet de nombreuses critiques.

On y voit des risques d'arbitraire et de partialité avec des mobiles essentiellement politiques puisqu'il ne faut pas oublier la hiérarchisation du Parquet. On sait que les instructions de ne pas poursuivre n'existent pas en théorie. Cependant, on peut légitimement s'interroger sur la portée pratique de cette affirmation. Le Parquet décide également de la saisine d'un Juge d'Instruction ou non.

Le fait de faire appel à un Juge d'Instruction n'est obligatoire qu'en matière

criminelle, c'est-à-dire pour les infractions les plus graves et les plus sévèrement réprimées. En matière délictuelle, le Parquet a le choix: soit poursuivre une enquête en flagrance et en préliminaire, soit demander l'ouverture d'une information en saisissant un Juge d'Instruction. Le Juge d'Instruction est alors saisi «in rem». Cela signifie qu'il ne peut instruire et enquêter que sur ce que le Parquet lui demande. Son rôle est donc strictement encadré. Il ne peut en sortir.

Si au cours de son enquête le Juge devait découvrir de nouveaux faits délictuels, il ne pourrait s'autosaisir et devrait demander au Procureur de la République la possibilité d'enquêter sur ces faits. Si le Procureur de la République ne souhaite pas qu'une enquête soit menée, il ne donnera pas au Juge d'Instruction la possibilité d'instruire (de son propre chef ou sur instructions). C'est ainsi qu'un Juge d'Instruction saisi d'un dossier de délinquance financière peut être amené à enquêter sur la comptabilité d'une entreprise. S'il s'aperçoit par hasard que des fonds ont été détournés au profit d'un parti politique, il ne peut enquêter de son propre chef. Il est obligé de solliciter l'accord du Parquet. S'il n'obtient pas cet accord, il ne pourra poursuivre son travail pour les faits concernant le parti politique... En revanche, le Juge d'Instruction, une fois saisi de fait, ne peut plus être dessaisi par le Parquet. Cela n'a pas toujours été vrai historiquement. Cependant, tel est le cas aujourd'hui.

Le Juge d'Instruction dispose de nombreux pouvoirs qui peuvent s'exercer sur l'intégralité du territoire national français. Il peut procéder à des interrogatoires, des confrontations. Il peut placer des particuliers sur écoute téléphonique. Il peut sonoriser et espionner des lieux privés. Il peut saisir n'importe quel expert... Toutefois, le pouvoir le plus important et le plus attentatoire aux libertés individuelles lui a été supprimé par la loi du 15 juin 2000. Le Juge d'Instruction n'a plus la possibilité de placer quelqu'un en détention provisoire.

Pour ce faire, il doit saisir son collègue, Juge des Libertés et de la Détention, qui seul pourra prendre la décision d'incarcérer une personne avant d'être jugée. Il est à noter que dans certains cas le Procureur de la République peut de son propre chef saisir le Juge des Libertés et de la Détention pour un placement en détention provisoire même si le Juge d'Instruction ne le souhaite pas. On parle alors de «saisine directe». Les critères de la détention provisoire sont fixés par le code de procédure pénale. La détention provisoire ne peut être ordonnée ou prolongée que si elle constitue l'unique moyen:

- de conserver les preuves ou les indices matériels;
- d'empêcher une pression sur les témoins ou les victimes et leur famille;
- d'empêcher une concertation frauduleuse avec des complices;
- de protéger la personne mise en examen;
- de garantir son maintien à la disposition de la justice;
- de mettre fin à l'infraction ou de prévenir son renouvellement;
- dans certains cas de mettre fin à un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité de l'infraction.

Ces critères légaux sont très théoriques. Le Juge des Libertés et de la

Détention dispose en réalité d'une grande liberté pour incarcérer quelqu'un en justifiant plus ou moins artificiellement sa décision.

Il convient de préciser que l'incarcération ne peut avoir lieu qu'après un débat contradictoire au cours duquel sont entendus le Procureur de la République, la personne poursuivie et son Avocat. Il existe des possibilités de recours juridictionnel contre les décisions rendues par le Juge d'Instruction et le Juge des Libertés et de la Détention. En France, il est généralement admis que la phase de l'instruction comporte davantage de garanties pour les libertés individuelles. En effet, l'Avocat est présent dès le premier interrogatoire de son client. Il a un accès au dossier.

Tout comme le Parquet, il a la possibilité de demander au Juge d'Instruction un certain nombre d'actes.

Il peut par exemple demander que telle expertise soit menée, que telle personne soit entendue... En outre, il est toujours plus rassurant d'avoir affaire à un Magistrat protégé par son statut inamovible et indépendant qui n'a d'ordre à recevoir de personne. Aucun angélisme ne doit pour autant être envisagé.

L'instruction est une procédure particulièrement lourde. Elle est très longue et très coûteuse. Son utilité est parfois peu évidente: l'essentiel du travail a pu être effectué pendant une enquête de flagrance ou une enquête préliminaire. On peut alors s'interroger: pourquoi saisir un Juge d'Instruction? Même s'il est protégé par son statut et par la Constitution, on peut s'interroger sur l'indépendance réelle du Juge d'Instruction. Il convient de ne pas oublier que tout Magistrat du siège peut très bien demander à travailler au Parquet et vice versa. Les Magistrats se connaissent. Ils travaillent ensemble depuis de nombreuses années. Ils ont fait les mêmes études et il existe entre eux un esprit de corps. Le Procureur de la République et le Juge d'Instruction peuvent librement «discuter» d'un dossier sans que personne ne les entende. De même, le Juge d'Instruction, une fois saisi, sera en contact direct avec les autorités de police.

Les policiers sont sur le terrain et feront part de leur sentiment personnel au Juge d'Instruction. Il est peu évident dans ces conditions de parler de réelle indépendance. Faut-il pour autant supprimer le Juge d'Instruction? La question reste posée. Il serait présomptueux d'y répondre dans le cadre du présent article. L'annonce de sa suppression émane du Président de la République Nicolas SARKOZY. Un comité a été mis en place, chargé de réfléchir aux modifications qu'impliquerait cette suppression. Il est question naturellement d'augmenter les pouvoirs du Parquet qui seraient désormais la seule autorité d'enquête. En contrepartie serait créé un nouveau Juge appelé «Juge de l'Enquête et des Libertés».

Il s'agirait naturellement d'un Magistrat du siège indépendant et inamovible. Toutefois, on s'interroge encore sur son rôle précis. Il devrait contrôler les mesures attentatoires aux libertés pouvant être prises au cours de l'enquête et s'assurer du respect des droits des parties durant la phase préparatoire au procès pénal... Il serait également chargé de statuer sur les mesures attentatoires aux libertés.

On ne sait quelles sont ces mesures. On sait également qu'il n'est pas question

de couper le lien de subordination entre le Ministre de la Justice et les Parquets. L'indépendance du Parquet aurait pu constituer une avancée permettant de justifier la fin du Juge d'Instruction. Le projet de réforme pose donc de nombreuses questions. Était-il si important dans le contexte français actuel de revoir une nouvelle fois les règles de procédure pénale? On ne peut qu'être dubitatif. Même si le système est complexe, il a le mérite de fonctionner.

En outre, sa complexité résulte pour l'essentiel de règles créées par le pouvoir politique. A l'instar de certains auteurs comme M. Serge PORTELLI, Président de Chambre au Tribunal de Grande Instance de PARIS, on peut penser que l'intention première des gouvernants français vise à se débarrasser d'un personnage gênant, en l'occurrence le Juge d'Instruction. Via la loi du 15 juin 2000, on lui avait déjà supprimé son principal pouvoir, à savoir celui de placer quelqu'un en détention provisoire (simple quidam, homme politique ou industriel). Les Procureurs de la République sont plus dociles. Ils sont soumis et hiérarchisés. Comment dans ces conditions parler de justice indépendante, d'égalité des armes?

Les jeux ne sont pas encore faits. Aucun projet de loi n'a été présenté. Elle est donc loin d'être votée. Si tel devait être le cas, nul doute que le Conseil Constitutionnel serait saisi. Il lui serait facile d'invalider la réforme en utilisant le bloc de constitutionnalité. En outre, il ne faut pas oublier que la France a ratifié la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Pour cette dernière, il n'est pas du tout évident que le Parquet puisse être considéré comme une autorité judiciaire indépendante. La France, déjà sanctionnée à de nombreuses reprises par la Cour Européenne des Droits de l'Homme, peut-être se permettre de s'exposer à de nouvelles sanctions? Voilà qui ne serait pas très glorieux pour le pays des Droits de l'Homme.