

---

# SÉNAT

SESSION ORDINAIRE 2009-2010

## PROPOSITION DE LOI

**portant réforme de la garde à vue**

PRÉSENTÉE

par

Mmes BOUMEDIENE-THIERY, BLANDIN et VOYNET et MM. DESESSARD et MULLER



## EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

Par une série d'arrêts récents, rendus contre la Turquie et l'Ukraine<sup>1</sup>, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé le champ d'application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, garantissant le droit à un procès équitable, à la phase antérieure au procès pénal. C'est ainsi que la Cour européenne des droits de l'homme a défini, de manière précise, les principes directeurs applicables au régime de la garde à vue.

Dans l'arrêt *Danayan contre Turquie*, la Cour a relevé, dans un *obiter dictum* de principe, que « l'équité d'une procédure pénale requiert d'une manière générale, aux fins de l'article 6 de la Convention, que le suspect jouisse de la possibilité de se faire assister par un avocat dès le moment de son placement en garde à vue ou en détention provisoire ».

Les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme s'imposant à tous les Etats signataires de la Convention européenne des droits de l'homme, il convient de tirer une conséquence immédiate de l'arrêt précité : le régime français de la garde à vue applicable à certaines infractions (terrorisme, bande organisée, trafic de stupéfiants) est contraire à la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, le septième alinéa de l'article 63-4 du Code de procédure pénale prévoit l'intervention différée de l'avocat à la 48<sup>ème</sup> heure, voire à la 72<sup>ème</sup> dans certains cas<sup>2</sup>.

A la suite de cet arrêt, d'éminents juristes ont pu rappeler la nécessité d'assurer, dès le début de la garde à vue, la présence de l'avocat.

C'est en premier lieu le bâtonnier de l'Ordre des Avocats de Paris qui a initié le débat, invitant les avocats de France à se saisir des considérants de cet arrêt afin de soulever la nullité d'une garde à vue menée sans présence de l'avocat. Une Ordonnance du Juge des Libertés et de la Détention du TGI de Bobigny du 30 novembre 2009 (SAIKI c/ préfet de la Seine-St-Denis, n°2568/09) a ainsi fait droit à une telle demande, en annulant une garde à vue en raison de la « non assistance d'un avocat durant l'interrogatoire, ni même avant toute audition, ou encore en début de garde à vue ».

Le Président du Conseil Constitutionnel a également tenu à apporter son soutien au principe d'une intervention de l'avocat dès le début de la garde à vue, en rendant hommage à la pertinence des propos suivants, tenus par le Doyen Georges Vedel en 1981 : « il convient de remarquer que la

---

<sup>1</sup> Voir par exemple : Cour EDH, *Danayan c. Turquie*, 13 octobre 2009 ; Cour EDH, *Bolukoç et a. c. Turquie*, 10 novembre 2009 ; Cour EDH, *Oleg Kolesnik c. Ukraine*, 19 novembre 2009 ; Cour EDH, *Savas c. Turquie* du 8 décembre 2009.

<sup>2</sup> Article 63-4 alinéa 7 du code de procédure pénale: « Si la personne est gardée à vue pour une infraction mentionnée aux 4°, 6°, 7°, 8° et 15° de l'article 706-73, l'entretien avec un avocat ne peut intervenir qu'à l'issue d'un délai de quarante-huit heures. Si elle est gardée à vue pour une infraction mentionnée aux 3° et 11° du même article, l'entretien avec un avocat ne peut intervenir qu'à l'issue d'un délai de soixante-douze heures. Le procureur de la République est avisé de la qualification des faits retenue par les enquêteurs dès qu'il est informé par ces derniers du placement en garde-à-vue ». Voir également l'article 706-73 du code de procédure pénale.

critique valable qui aurait pu être faite (...) eût consisté à dire que la garde à vue viole les droits de la défense parce qu'elle permet qu'un suspect soit interrogé sans l'assistance d'un avocat ».

A ce constat d'incompatibilité juridique s'ajoute un autre constat, tenant à l'abus de recours aux gardes à vue dans les enquêtes pénales.

La garde à vue est une mesure grave qui devrait, conformément aux articles préliminaire, 63 et 77 du Code de procédure pénale, être limitée aux nécessités de l'enquête. Or, en pratique, cette mesure privative de liberté est souvent utilisée pour garder une personne à disposition alors que sa présence n'est plus réellement nécessaire à la poursuite de l'enquête en cours.

Cette banalisation de la garde à vue est attestée par les statistiques disponibles : alors qu'en 2001, on comptait 336 718 gardes à vue, leur nombre a explosé ces dernières années, passant à 530 994 en 2006 pour culminer à un chiffre record de 600 000 en 2009.

Cette inflation dramatique du nombre de gardes à vue trouve également sa source dans le fait que ces dernières sont devenues des indicateurs de performance de l'activité des autorités de police. Sommés de faire du chiffre, les officiers de police judiciaire recourent plus facilement au placement en garde à vue afin d'assurer le respect des objectifs fixés par le Ministère de l'Intérieur.

Il est intolérable qu'une mesure de privation de liberté puisse ainsi se transformer en indicateur de performance des activités policières et donc en critère d'évaluation de l'efficacité des services de police, sans qu'aucunes limitations ne soient aujourd'hui imposées à son recours.

Constatant une telle dérive, Monsieur le Premier Ministre François Fillon a récemment admis qu'il convenait de repenser l'utilité de la garde à vue, sans toutefois prendre une initiative concrète afin de mettre un terme aux dérives constatées et attestées par la Commission Nationale de la Déontologie de la Sécurité elle-même dans son bilan pour l'année 2009.

Devant cette inertie du Gouvernement, le Parlement doit aujourd'hui adopter des dispositions législatives permettant de mettre un terme à un flou juridique source d'arbitraire et d'abus.

C'est l'objet de la présente proposition de loi, qui entend tirer les conséquences juridiques des condamnations répétées prononcées par la Cour européenne des droits de l'homme, en fournissant un cadre juridique soucieux de ménager un équilibre entre la recherche de la vérité et le respect des droits de la défense de toute personne gardée à vue tels que protégés par la Convention européenne des droits de l'homme.

Réaffirmant le caractère nécessairement exceptionnel d'une mesure de placement en garde à vue, en encadrant de manière plus stricte les conditions permettant aux officiers de police judiciaire d'y recourir, la présente proposition de loi s'attache, sur plusieurs points, à rendre le régime français de la garde à vue conforme à la Convention européenne des droits de l'homme.

En premier lieu, afin de rappeler que la garde à vue a vocation à ne concerner que les infractions d'une certaine gravité, et qu'elle ne saurait être banalisée ou utilisée à des fins qui seraient contraires aux principes énoncés par l'article préliminaire du Code de procédure pénale, l'**article 1<sup>er</sup>** introduit à l'article 63 du code de procédure pénale le principe selon lequel une

personne ne peut être placée en garde à vue que si l'infraction encourue est passible d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à cinq ans. Pour toutes les autres infractions, l'autorisation de placement en garde à vue sera autorisée par l'autorité judiciaire.

L'**article 2** réaffirme le principe du droit de toute personne gardée à vue de garder le silence et de ne pas participer à sa propre incrimination. Intimement liés au principe de la présomption d'innocence consacré à l'article 6 paragraphe 2 de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>3</sup>, ces droits ont pour fonction d'éviter des pressions illégitimes à l'encontre de la personne gardée à vue visant à obtenir de lui, par une contrainte physique ou morale, des éléments qui pourraient être retenus contre lui dans le cadre de la procédure<sup>4</sup>.

Il n'existe pas, dans le Code de procédure pénale, de notification, dès le début de la garde à vue, de ce droit<sup>5</sup>. Si la présence de l'avocat est assurée dès le début de la garde à vue dans le régime de droit commun, à travers un entretien de 30 minutes<sup>6</sup>, elle est en revanche différée dans les régimes spécifiques de garde à vue prévus par le dernier alinéa de l'article 63-4 du Code de procédure pénale<sup>7</sup>.

Dans cette dernière situation, le gardé à vue se trouve donc doublement pénalisé : d'abord, son droit à garder le silence n'est pas notifié par les autorités, que ce soit verbalement ou par écrit. Ensuite, l'absence de l'avocat dès le début de la garde à vue diffère de 48 à 72 heures le moment où ce dernier pourra notifier au gardé à vue ses droits, y compris celui de garder le silence.

Ces deux éléments combinés entraînent une atteinte substantielle au droit du gardé à vue de garder le silence et constitue une violation de l'article 6 de la Convention EDH selon une jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme<sup>8</sup>.

---

<sup>3</sup> Cour EDH, Saunders c. Royaume-Uni, 17 décembre 1996, § 68.

<sup>4</sup> Cour EDH, JB c. Suisse, 3 mai 2001, § 64.

<sup>5</sup> Dans sa rédaction issue de la loi du 15 juin 2000 sur la présomption d'innocence (dite « Loi Guigou »), l'article 63-1 du Code de procédure pénale prévoyait que « La personne gardée à vue est également immédiatement informée qu'elle a le droit de ne pas répondre aux questions qui lui seront posées par les enquêteurs ». Cette garantie a été supprimée par le législateur en 2002.

<sup>6</sup> Les quatre premiers alinéas de l'article 63-4 du Code de procédure pénale sont ainsi rédigés :

« Dès le début de la garde à vue, la personne peut demander à s'entretenir avec un avocat. Si elle n'est pas en mesure d'en désigner un ou si l'avocat choisi ne peut être contacté, elle peut demander qu'il lui en soit commis un d'office par le bâtonnier. Le bâtonnier est informé de cette demande par tous moyens et sans délai.

L'avocat désigné peut communiquer avec la personne gardée à vue dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien. Il est informé par l'officier de police judiciaire ou, sous le contrôle de celui-ci, par un agent de police judiciaire de la nature et de la date présumée de l'infraction sur laquelle porte l'enquête.

A l'issue de l'entretien dont la durée ne peut excéder trente minutes, l'avocat présente, le cas échéant, des observations écrites qui sont jointes à la procédure ».

<sup>7</sup> Cette disposition prévoit l'intervention différée de 48 à 72 heures à compter du placement en garde à vue de l'avocat que lorsque le mis en cause est en garde à vue pour certaines infractions limitativement énumérées par le dernier alinéa de l'article 63-4 et l'article 706-88 du Code de procédure pénale (crimes commis en bande organisée, terrorisme, stupéfiants).

<sup>8</sup> Cour EDH, Danayan c. Turquie, 13 octobre 2009, § 31.

C'est la raison pour laquelle l'article 2 prévoit, sous peine de nullité de la procédure, une notification, dès le début de la garde à vue, du droit de la personne gardée à vue de garder le silence et de ne pas participer à sa propre incrimination.

L'article 3 redéfinit la procédure de droit commun de la garde à vue en inscrivant un certain nombre de principes découlant de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relatifs au contenu des droits de l'avocat au cours d'une garde à vue.

Selon les principes dégagés dans l'arrêt *Danayan contre Turquie*, l'avocat doit pouvoir exercer « la vaste gamme d'interventions qui sont propres au conseil »<sup>9</sup>. Or, l'intervention de l'avocat est très limitée dans le cadre d'une garde à vue : le Code de procédure pénale ne prévoit que la possibilité d'un entretien de 30 minutes avec la personne gardée à vue et la possibilité de formuler des observations écrites.

L'article 3 complète en conséquence ces droits en organisant la possibilité pour l'avocat :

**- d'être présent, dès le début de la garde à vue, quelque soit l'infraction dont la personne est soupçonnée.**

L'existence de divers régimes de garde à vue implique une protection à géométrie variable des droits de la défense de la personne gardée à vue.

En effet, les dispositions de l'article 63-4 alinéa 7 du code de procédure pénale, en vertu desquelles l'entretien avec l'avocat est repoussé à la 48<sup>e</sup> ou la 72<sup>e</sup> heure<sup>10</sup>, peuvent être considérées comme des obstacles systématiques au droit à l'assistance d'un avocat, et sont donc contraires aux prescriptions découlant de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle « l'équité d'une procédure pénale requiert d'une manière générale, aux fins de l'article 6 de la Convention, que le suspect jouisse de la possibilité de se faire assister par un avocat dès le moment de son placement en garde à vue ou en détention provisoire ».

Selon la Cour européenne des droits de l'homme, le droit de garder le silence et le droit de bénéficier de conseils juridiques « revêtent une importance particulière dans le cas des infractions graves, car c'est face aux peines les plus lourdes que le droit à un procès équitable doit être assuré au plus haut degré possible par les sociétés démocratiques »<sup>11</sup>.

Les régimes spécifiques de garde à vue étant prévu pour les infractions les plus graves (terrorisme, crimes commis en bande organisée, stupéfiants), il est donc logique que les principes

---

<sup>9</sup> Cour EDH, *Danayan c. Turquie*, 13 octobre 2009, § 32 : « l'équité de la procédure requiert que l'accusé puisse obtenir toute la vaste gamme d'interventions qui sont propres au conseil. A cet égard, la discussion de l'affaire, l'organisation de la défense, la recherche des preuves favorables à l'accusé, la préparation des interrogatoires, le soutien de l'accusé en détresse et le contrôle des conditions de détention sont des éléments fondamentaux de la défense que l'avocat doit librement exercer ».

<sup>10</sup> Article 63-4 alinéa 7 du code de procédure pénale: « Si la personne est gardée à vue pour une infraction mentionnée aux 4°, 6°, 7°, 8° et 15° de l'article 706-73, l'entretien avec un avocat ne peut intervenir qu'à l'issue d'un délai de quarante-huit heures. Si elle est gardée à vue pour une infraction mentionnée aux 3° et 11° du même article, l'entretien avec un avocat ne peut intervenir qu'à l'issue d'un délai de soixante-douze heures. Le procureur de la République est avisé de la qualification des faits retenue par les enquêteurs dès qu'il est informé par ces derniers du placement en garde-à- vue ». Voir également l'article 706-73 du code de procédure pénale.

<sup>11</sup> Cour EDH, *Salduz*, 27 novembre 2008, § 54.

du procès équitables soient appliqués de manière stricte, ce qui inclut la présence de l'avocat dès le début de la garde à vue.

Il convient en conséquence de clarifier cette pluralité de régimes en unifiant les régimes de garde à vue au regard de l'exigence de la présence de l'avocat dès le début de la mesure, sans toutefois supprimer les régimes spécifiques de prolongation de la garde à vue (délinquance et criminalité organisées, stupéfiants et terrorisme).

C'est l'objet de la suppression du dernier alinéa de l'article 63-4 du Code de procédure pénale dans sa rédaction issue de l'article 3.

**- de s'entretenir avec son client pour une durée ne pouvant excéder deux heures**

Il apparaît impérieux, au regard des nouveaux droits de l'avocat, de lui permettre d'assurer une meilleure information de son client quant à ses droits, et de lui permettre de mieux prendre connaissance des éléments du dossier par un entretien avec son client. Seul un entretien d'une durée raisonnable, qui ne serait pas la « visite de courtoisie » de 30 minutes qui est aujourd'hui autorisée, est de nature à assurer l'effectivité du droit de toute personne gardée à vue de s'entretenir avec son avocat.

**- d'avoir accès au dossier pénal**

L'accès au dossier pénal constitue le seul moyen qui permettrait à l'avocat, en dehors de l'entretien avec le gardé à vue, de prendre connaissance des éléments retenus contre l'accusé, et de préparer et organiser sa défense. Afin de ne pas alourdir la procédure, il convient d'autoriser la consultation du dossier pénal sur place. Il convient ensuite que le dossier pénal contienne un certain nombre d'éléments sous peine de nullité de la procédure : le procès verbal d'interpellation, ainsi que le procès verbal des diligences déjà effectuées. Cela permettra l'établissement plus rapide par l'autorité compétente de tels éléments, indispensable à l'avocat pour préparer la défense de la personne gardée à vue.

**- d'assister aux interrogatoires**

Cependant, afin d'éviter que l'avocat puisse faire échec à l'interrogatoire en refusant d'y participer, il convient de mettre en place un système qui permette à l'avocat d'être avisé, sous peine de nullité de la procédure, de la possibilité d'assister aux interrogatoires, au moins deux heures avant ceux-ci. Cette notification assurera ainsi une certaine prévisibilité de l'interrogatoire et laissera un délai raisonnable à l'avocat pour y participer.

L'article 4, par coordination, supprime l'intervention différée de l'avocat prévue par l'article 706-88 du Code de procédure pénale, assurant ainsi une unification du régime des gardes à vue au regard des exigences de respect du droit à un procès équitable, sous réserve d'une dérogation liée à la lutte contre le terrorisme.

A titre exceptionnel, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît en effet que l'intervention de l'avocat peut être limitée, s'il ressort des circonstances particulières de l'espèce qu'il existe des raisons impérieuses de restreindre ce droit.

C'est la raison pour laquelle il est prévu que l'avocat ne pourra accéder au dossier pénal, dans

le cadre de la lutte contre le terrorisme, lorsqu'il existe des raisons impérieuses de restreindre ce droit.

Les **articles 5 et 6** transposent les principes développés ci-dessus au régime spécifique de la garde à vue des mineurs, en modifiant l'ordonnance du 2 février 1945 sur l'enfance délinquante.

L'article 5 modifie les conditions d'intervention d'un examen médical lors de la garde à vue d'un mineur de 16 à 18 ans en rendant celui-ci obligatoire dès le début de la mesure ainsi qu'en cas de prolongation.

L'article 6 prévoit de rendre obligatoire l'assistance d'un avocat dès le début de la garde à vue du mineur, sans que le respect de cette règle soit soumis à la volonté du mineur ou de ses représentants légaux.



# PROPOSITION DE LOI

## Article 1<sup>er</sup>

L'article 63 du Code de procédure pénale est ainsi modifié :

I. Dans le premier alinéa, après les mots : « commettre », ajouter les mots : « un crime ou un délit puni d'une peine supérieure ou égale à cinq ans d'emprisonnement».

II. Après le premier alinéa, insérer un alinéa ainsi rédigé :

« Pour toutes les autres infractions, l'autorisation du procureur de la République est requise ».

## Article 2

Le premier alinéa de l'article 63-1 du Code de procédure pénale est complété par une phrase ainsi rédigée :

« Elle est également immédiatement informée de son droit de ne pas répondre aux questions qui lui seront posées ».

## Article 3

L'article 63-4 du Code de procédure pénale est ainsi rédigé :

Dès le début de la garde à vue, la personne est assistée de son avocat. Si elle n'est pas en mesure d'en désigner un ou si l'avocat choisi ne peut être contacté, elle peut demander qu'il lui en soit commis un d'office par le bâtonnier.

Le bâtonnier est informé de cette demande par tous moyens et sans délai.

L'avocat désigné peut communiquer avec la personne gardée à vue dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien.

L'avocat peut consulter le dossier pénal sur place. Le dossier doit comporter, sous peine de nullité de la procédure, le procès verbal d'interpellation, ainsi que le procès-verbal des diligences effectuées avant l'interpellation.

Sous peine de nullité de la procédure, l'avocat est avisé par tout moyen de la possibilité d'assister aux interrogatoires de son client, au moins une heure avant ceux-ci.

A l'issue de l'entretien avec la personne gardée à vue dont la durée ne peut excéder deux heures, ou de l'interrogatoire, l'avocat présente, le cas échéant, des observations écrites qui sont jointes à la procédure.

Le procureur de la République est avisé de la qualification des faits retenue par les enquêteurs dès qu'il est informé par ces derniers du placement en garde à vue.

#### **Article 4**

L'article 706-88 du Code de procédure pénale est ainsi modifié :

I-. Le sixième alinéa est ainsi rédigé :

« La personne dont la garde à vue est prolongée en application des dispositions du présent article peut demander à s'entretenir avec un avocat, selon les modalités prévues par l'article 63-4; elle est avisée de ce droit lorsque la ou les prolongations lui sont notifiées et mention en est portée au procès-verbal et émargée par la personne intéressée ; en cas de refus d'émargement, il en est fait mention ».

II-. Le sixième alinéa est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsque l'enquête porte sur une infraction entrant dans le champ d'application du 11° de l'article 706-73, le quatrième alinéa de l'article 63-4 n'est pas applicable, s'il ressort des circonstances particulières de l'espèce qu'il existe des raisons impérieuses de restreindre le droit de l'avocat de consulter le dossier pénal.

#### **Article 5**

Rédiger ainsi le III de l'article 4 de l'ordonnance du 2 février 1945 sur l'enfance délinquante :

III. Dès le début de la garde à vue, le mineur est examiné par un médecin désigné par le procureur de la République ou le juge chargé de l'information. En cas de prolongation, le mineur est examiné une seconde fois.

A tout moment, le procureur de la République ou l'officier de police judiciaire peut d'office désigner un médecin pour examiner le mineur.

Le médecin examine sans délai le mineur. Le certificat médical par lequel il doit notamment se prononcer sur l'aptitude au maintien en garde à vue est versé au dossier.

#### **Article 6**

Après le paragraphe III de l'article 4 de l'ordonnance du 2 février 1945 sur l'enfance délinquante, insérer un paragraphe IV ainsi rédigé :

IV. Dès le début de la garde à vue, le mineur est assisté d'un avocat, avec lequel il communique dans les conditions prévues à l'article 63-4 du Code de procédure pénale. Lorsque le mineur ou ses représentants légaux n'ont pas désigné d'avocat, le procureur de la République, le juge chargé de l'instruction ou l'officier de police judiciaire doit, dès le début de la garde à vue, informer par tout moyen et sans délai le bâtonnier afin qu'il en commette un avocat d'office.

Lorsque la garde à vue fait l'objet d'une prolongation, le mineur peut également s'entretenir avec un avocat dès le début de la prolongation, dans les conditions et selon les modalités prévues à l'alinéa précédent.