

**Décision n° 2010-62 QPC – 17 décembre 2010**

*(M. David M.)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi par la Cour de cassation le 20 septembre 2010, d'une question prioritaire de constitutionnalité portant sur l'article 148 du code de procédure pénale (CPP) relatif aux demandes de mise en liberté formées par une personne en détention provisoire au cours d'une instruction.

- L'article 148 du CPP fixe les modalités selon lesquelles sont examinées les demandes de mise en liberté formées par les personnes en détention provisoire. Sa réforme principale résulte de la loi du 15 juin 2000<sup>1</sup> qui a institué le juge des libertés et de la détention (JLD) et retiré au juge d'instruction la compétence pour placer en détention provisoire ou pour refuser une demande de mise en liberté.

La création du JLD par cette loi résulte de la volonté de séparer les fonctions d'investigation et les fonctions juridictionnelles réunies jusque là dans la personne du juge d'instruction. Elle s'inscrit dans la suite des recommandations faites en 1990 par la commission « Justice pénale et droits de l'homme » présidée par Mme Delmas-Marty. On se souvient que la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale avait créé une juridiction collégiale, la « chambre d'examen des mises en détention provisoire » chargée de statuer sur la détention provisoire. Cette réforme, dont l'entrée en vigueur avait été reportée au 1<sup>er</sup> janvier 1994, a été supprimée, avant même son entrée en vigueur, par la loi n° 93-1013 du 24 août 1993.

La loi du 15 juin 2000 n'a pas repris le principe d'une juridiction collégiale chargée de statuer sur la détention provisoire, mais a confié cette responsabilité à un magistrat expérimenté du tribunal ayant le grade de président ou de vice-président. Le rôle du JLD dans le cadre de la détention provisoire repose sur une logique qu'on a dénommée « double regard ». Le juge d'instruction ne s'est pas vu retirer toute compétence en matière de détention provisoire : il peut décider de ne pas mettre en détention provisoire. Il peut également mettre en liberté une personne en détention provisoire soit d'office, soit à la demande de la personne détenue ou du ministère public. Le système est en effet asymétrique : la mise en liberté peut être décidée par le seul juge d'instruction alors que le placement ou

---

<sup>1</sup> Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

le maintien en détention provisoire ne peut être ordonné que par le JLD sur avis conforme du juge d'instruction. Cette règle du double regard n'est plus toutefois générale : l'article 137-4 du CPP prévoit, depuis la loi du 9 mars 2004<sup>2</sup>, que pour les crimes et les délits punis de dix ans d'emprisonnement, le procureur de la République peut, pour certains motifs, passer outre le refus du juge d'instruction<sup>3</sup>.

L'article 148 du CPP prévoit que c'est le juge d'instruction qui reçoit la demande de mise en liberté. La demande est communiquée immédiatement au procureur de la République aux fins de réquisitions. Dans les cinq jours de la demande, le juge d'instruction peut décider de la mise en liberté. À défaut, il communique le dossier au JLD avec son avis. Le JLD statue dans les trois jours ouvrables par ordonnance au vu du dossier et sans audience.

L'objet exclusif du grief porte sur l'absence de débat contradictoire devant le juge d'instruction pour l'examen de cette demande. Le grief se divise ainsi en deux branches : l'existence d'une procédure écrite et l'absence de contradictoire.

- Le Conseil constitutionnel juge de façon constante que sont garantis par l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 le droit des personnes intéressées d'exercer un recours juridictionnel effectif, le droit à un procès équitable, ainsi que les droits de la défense lorsqu'est en cause une sanction ayant le caractère d'une punition<sup>4</sup>. Dans sa décision du 23 juillet 2010 sur l'article 575 du CPP, le Conseil a jugé que la protection des droits de la défense « implique en particulier l'existence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties »<sup>5</sup>.

En l'espèce, l'absence de débat contradictoire s'explique par le régime de la demande de mise en liberté. Toute personne placée en détention provisoire peut demander à tout instant sa mise en liberté. Certains mis en examen exercent cette faculté avec constance. Afin de limiter l'effet des demandes à répétition, le législateur a prévu que si une demande de mise en liberté est présentée alors qu'il n'a pas été statué sur la précédente demande ou sur l'appel d'une précédente ordonnance de référé refusant une demande de mise en liberté, les délais imposés au juge pour statuer ne commencent à courir qu'à compter de la décision rendue par la juridiction compétente. Concrètement, une personne

---

<sup>2</sup> Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.

<sup>3</sup> Disposition validée par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, cons. 120 : « les nouvelles dispositions de l'article 137-4 du code de procédure pénale n'affectent pas, en matière de placement en détention provisoire, la compétence du juge des libertés et de la détention ; que l'article 66 de la Constitution n'est donc pas méconnu. »

<sup>4</sup> Décisions n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*, cons. 11, et n° 2010-38 QPC du 29 septembre 2010, *M. Jean-Yves G.*, cons. 3

<sup>5</sup> Décision n° 2010-15/23 QPC du 23 juillet 2010, *Région Languedoc-Roussillon et autres*, cons. 4.

placée en détention provisoire peut, si elle ne forme pas appel des décisions du JLD, obtenir que celui-ci statue sur ses demandes de mise en liberté environ tous les huit jours. Si elle fait systématiquement appel des décisions du JLD rejetant ses demandes, elle peut obtenir que la chambre de l'instruction de la cour d'appel statue environ chaque mois.

En outre, le placement initial en détention provisoire puis son renouvellement donnent lieu à un débat contradictoire périodique dès lors que la détention se prolonge.

Compte tenu, d'une part, de la faculté de demander la mise en liberté à tout instant et, d'autre part, de la possibilité de former appel de toute décision de refus de mise en liberté ou de saisir directement la chambre de l'instruction à l'expiration des délais impartis au juge pour statuer, le législateur a estimé que les demandes de mise en liberté pouvaient être examinées en première instance selon une procédure sur requête non contradictoire.

Le grief de la contrariété de cette procédure avec le §4 de l'article 5<sup>6</sup> de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui impose le droit pour toute personne arrêtée ou détenue de demander qu'un tribunal statue sur la légalité de sa détention, a été soulevé devant la Cour de cassation. La chambre criminelle a jugé, dans un arrêt du 26 février 2003 « *qu'en l'état des ces dispositions légales, dès lors que la personne détenue provisoirement peut déférer à la chambre de l'instruction toute ordonnance rejetant une demande de mise en liberté, laquelle peut être renouvelée à tout moment, et que la juridiction d'appel statue selon une procédure conforme aux exigences de l'article 5.4 de la Convention européenne des droits de l'homme, les griefs allégués ne sont pas encourus* »<sup>7</sup>.

- Le Conseil a été convaincu que, d'une part, l'existence de débats contradictoires devant le JLD pour le placement et le renouvellement de la détention provisoire ainsi que pour l'examen en appel des demandes de mise en liberté formées par la personne détenue et, d'autre part, le risque que la multiplication des demandes de mise en liberté pouvait faire peser sur la bonne administration de la justice justifiaient que le législateur organisât une procédure écrite pour l'examen de ces demandes en première instance. On sait que l'objectif de bonne administration de la justice constitue un objectif à valeur constitutionnelle<sup>8</sup>. Si le législateur a fait le choix libéral de permettre à toute

---

<sup>6</sup> « 4. Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale. »

<sup>7</sup> Cass. crim., 26 février 2003, 02-88131.

<sup>8</sup> Décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009, *Loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution*, cons. 4.

personne en détention provisoire de demander sa mise en liberté à tout moment tout en imposant au juge de statuer à bref délai sur ces demandes, il a pu en tirer la conséquence que l'organisation systématique d'une audience contradictoire devant le JLD était incompatible avec la bonne administration de la justice et le bon usage des deniers publics qui lui est lié<sup>9</sup>. Le Conseil a estimé que la conciliation réalisée par le législateur entre cet objectif et les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 n'était pas disproportionnée.

En revanche, le Conseil constitutionnel n'a pas été convaincu par l'argument selon lequel l'absence de respect du contradictoire dans l'examen de la demande en première instance serait compensé par la possibilité de formuler une nouvelle demande. Si une procédure est déséquilibrée dans les conditions qui portent atteinte aux droits d'une partie, sa réitération ne la rend pas plus équilibrée : le requérant sera, à chaque reprise, privé de la faculté de répondre aux arguments que le procureur de la République aura opposé à sa demande. Même si, dans sa nouvelle demande, il pourra formuler une argumentation répondant, par avance, aux moyens opposés par le parquet dans sa demande précédente, et auxquels il aura pris connaissance après coup, il sera toujours placé dans la situation de voir sa demande examinée par un juge qui aura pu prendre en considération des arguments auxquels il n'aura pu répondre. L'article 148 du CPP organise un débat en quinconce qui n'est pas contradictoire puisque le juge statue sur le fondement de pièces dont une partie n'a pu avoir connaissance.

Le Conseil constitutionnel a jugé qu'il n'y avait pas de justification à ce que les pièces jointes à la procédure de demande de mise en liberté ne soient pas accessibles à l'auteur de la demande. Il a, dès lors, formulé une réserve d'interprétation, applicable à compte de la publication de la décision du Conseil constitutionnel, afin que la procédure puisse être contradictoire. Il a jugé que l'article 148 du CPP n'était pas contraire à la Constitution sous réserve que le JLD ne puisse rejeter une demande de mise en liberté sans que la personne qui a formé la demande, ou son avocat, ait pu avoir communication des réquisitions du ministère public et de l'avis motivé du juge d'instruction.

Cette réserve appelle quatre observations :

- elle est asymétrique. Elle ne vise que les décisions par lesquelles le JLD rejette une demande de mise en liberté. Le contradictoire n'est pas exigé s'il s'agit de faire droit à la demande de mise en liberté ;
- elle n'impose pas une procédure contradictoire dans l'absolu : elle impose que la procédure soit contradictoire parce que et dans la mesure où la disposition

---

<sup>9</sup> Décision n° 2006-545 DC du 28 décembre 2006, *Loi pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social*, cons. 24.

contestée prévoit que le JLD statue au vu non seulement de la demande, mais également des réquisitions du ministère public et de l'avis motivé du juge d'instruction ;

- en indiquant que le demandeur ou son avocat doit pouvoir prendre connaissance des réquisitions du parquet et de l'avis du juge d'instruction, la réserve ne donne aucune indication quant aux modalités d'organisation du contradictoire. Cette question relève de la compétence du législateur et, en l'absence d'une intervention de celui-ci, il appartient aux juridictions pénales d'en assurer la mise en œuvre ;

– pour la première fois, le Conseil constitutionnel module les effets dans le temps d'une réserve d'interprétation. Il précise en effet que les réserves formulées dans la décision du 17 décembre 2010 ne sont applicables qu'aux cas de mise en œuvre de l'article 803-3 du CPP après la date de publication de la décision du Conseil constitutionnel. Le Conseil constitutionnel a pris en compte, dans l'intérêt de la sécurité juridique, les conséquences excessives qui résulteraient d'une éventuelle interprétation de cette réserve conduisant à invalider les procédures antérieures.

Le choix de reporter dans le temps les effets d'une réserve de va pas de soi dans la mesure où la lettre de l'article 62 de la Constitution ne prévoit expressément la modulation des effets dans le temps que pour les décisions déclarant une disposition contraire à la Constitution. Toutefois, le Conseil n'a pas estimé que l'article 62 interdisait une telle modulation pour une déclaration de conformité à la Constitution sous réserve.

Premièrement, le Conseil constitutionnel s'était reconnu la faculté de faire varier dans le temps les effets de ses décisions avant que la réforme constitutionnelle du 23 juillet 2008 ne le prévoie expressément dans la Constitution pour les décisions de censure<sup>10</sup>. Il entre en effet dans l'office du juge d'adopter les mesures nécessaires à la bonne exécution de sa décision<sup>11</sup>. Le juge constitutionnel n'échappe pas à cette règle.

Deuxièmement, la réserve d'interprétation revêt une nature hybride entre la censure et la validation : elle constitue une validation en ce que la disposition contestée n'est pas abrogée et continue à produire ses effets. Elle constitue une censure en ce sens qu'une interprétation possible de la disposition en cause se trouve interdite. En ce sens, le Conseil a estimé qu'eu égard à la portée de la réserve, il lui revenait de fixer les conditions d'application dans le temps de cette réserve d'interprétation.

---

<sup>10</sup> Décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, Loi relative aux organismes génétiquement modifiés.

<sup>11</sup> Cass. civ. 21 mars 1979, n° 77-15052, *Serre c. Chevalier*