



## Commentaire

### Décision n° 2024-1089 QPC du 17 mai 2024

*M. Christophe M.*

*(Information de la personne mise en cause du droit qu'elle a de se taire lorsqu'elle est invitée à faire connaître ses observations ou réponses écrites au juge d'instruction saisi d'un délit de diffamation ou d'injure)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 19 février 2024 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 313 du 13 février 2024) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par M. Christophe M. portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, dans sa rédaction issue de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

Dans sa décision n° 2024-1089 QPC du 17 mai 2024, le Conseil constitutionnel a déclaré contraires à la Constitution les mots « *et en l'avisant de son droit de faire connaître des observations écrites dans un délai d'un mois* » figurant à la première phrase du deuxième alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, dans cette rédaction, et la deuxième phrase de ce même alinéa.

#### **I. – Les dispositions renvoyées**

##### **A. – Objet des dispositions renvoyées**

##### **1. – La spécificité de la procédure pénale applicable en matière de délit de presse**

La répression des délits de presse est régie par des règles dérogatoires au droit commun qui se justifient tant par « *la volonté de protéger au moyen d'un rituel judiciaire minutieux la liberté de la presse* »<sup>1</sup> que par le souci de « *permettre au juge répressif de se prononcer rapidement afin de conserver à la sanction un caractère exemplaire en lien direct avec l'infraction commise* »<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Marc Domingo, « Atteintes à la réputation : la protection judiciaire pénale », *Gazette du Palais*, 6 septembre 1994, p. 999.

<sup>2</sup> Emmanuel Dreyer, « Déroulement du procès », *JurisClasseur. Communication*, fasc. 148, 2017 (mise à jour 2020), n° 1.

Cette spécificité se caractérise notamment par les personnes susceptibles d'être mises en cause<sup>3</sup>, la brièveté des délais de prescription de l'action publique et de l'action civile (fixés à trois mois, sauf exceptions<sup>4</sup>) ainsi que par le formalisme particulier qui s'impose aux parties pour l'introduction de l'instance et, le cas échéant, pour le déroulement de l'instruction préparatoire.

\* En ce qui concerne l'introduction de l'instance, l'article 47 de la loi du 29 juillet 1881 reconnaît au ministère public la compétence de principe pour la poursuite des délits et contraventions commis par voie de presse. Toutefois, cette compétence est en réalité résiduelle car la poursuite de la plupart des cas d'injure et de diffamation publiques ne peut avoir lieu qu'à l'initiative de la partie lésée, qui peut choisir de déposer plainte devant le ministère public ou de saisir directement le tribunal par la voie d'une citation directe<sup>5</sup>.

Le réquisitoire introductif d'instance ou la citation doivent être les plus précis possible quant aux faits dénoncés et à leur qualification juridique, sous peine de nullité<sup>6</sup>. L'objectif est de permettre à la personne mise en cause de connaître, dès l'engagement des poursuites, la nature de ces faits et leur étendue, pour qu'elle soit en mesure de préparer utilement sa défense.

\* Lorsqu'il est saisi d'un délit de presse, le juge d'instruction dispose par ailleurs de pouvoirs plus limités que dans le cadre de la procédure pénale de droit commun. En effet, l'acte introductif d'instance (réquisitoire ou plainte avec constitution de partie civile) « *fixe irrévocablement la nature et l'étendue de la poursuite* » quant aux faits et à leur qualification. Dès lors, il n'appartient pas au magistrat instructeur d'apprécier la pertinence de la qualification retenue dans la plainte<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> En application de l'article 42 de la loi du 29 juillet 1881, sont ainsi passibles comme auteurs principaux des délits commis par la voie de la presse :

- les directeurs de publication ou éditeurs et, dans certains cas, les codirecteurs de la publication ;
- à leur défaut, les auteurs ;
- à défaut des auteurs, les imprimeurs ;
- à défaut des imprimeurs, les vendeurs, les distributeurs et afficheurs.

<sup>4</sup> Ce délai court à compter du jour où l'infraction a été commise ou du jour du dernier acte d'instruction ou de poursuite s'il en a été fait (article 65 de la loi du 29 juillet 1881).

<sup>5</sup> En cas de poursuites, le ministère public doit, s'il décide d'ouvrir une information judiciaire, respecter les exigences fixées par l'article 50 de la loi du 29 juillet 1881 pour son réquisitoire introductif d'instance. Il est en effet tenu « *d'articuler et de qualifier les provocations, outrages, diffamations et injures à raison desquels la poursuite est intentée, avec indication des textes dont l'application est demandée, à peine de nullité du réquisitoire de ladite poursuite* ». Le même formalisme s'impose à la victime, qu'elle agisse par la voie d'une plainte avec constitution de partie civile ou de la citation directe (article 53 de la loi du 29 juillet 1881). Par ailleurs, le désistement du plaignant ou de la partie poursuivante arrête la poursuite commencée, par dérogation au droit commun (article 49 de la loi du 29 juillet 1881).

<sup>6</sup> La nullité de l'acte est encourue s'il est analysé comme ayant pour effet de créer une incertitude dans l'esprit des personnes susceptibles d'être poursuivies quant à l'étendue des faits dont elles auraient à répondre (Cass. crim., 20 juin 2017, n° 16-87.063). Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, il s'agit d'une nullité d'ordre public qui doit donc être prononcée d'office par le juge (Cass. crim., 30 mai 2007, n° 06-84.365).

<sup>7</sup> Cass. crim., 11 juillet 2018, n° 18-90.017, et 12 mars 2019, n° 18-82-750.

Cette règle s'applique au droit et au fait. Ce qui signifie que le juge d'instruction n'a ni la possibilité de requalifier les faits dénoncés dans l'acte introductif d'instance<sup>8</sup> ni celle de se saisir de propos ou de faits qui n'auraient pas été visés dans le réquisitoire introductif, car, ce faisant, il modifierait l'étendue de la poursuite<sup>9</sup>.

Dans le prolongement des limites que lui impartit l'acte valant saisine, le juge d'instruction doit seulement s'attacher à vérifier sa compétence territoriale ainsi que le respect des exigences de l'article 50 de la loi du 29 juillet 1881 quant à l'acte de saisine, s'assurer de l'absence de prescription et de la qualité pour agir de la personne poursuivante<sup>10</sup>, établir l'imputabilité des propos dénoncés aux personnes poursuivies comme auteurs ou complices<sup>11</sup>, rechercher, le cas échéant, l'identité et l'adresse de l'auteur de la diffamation ou de l'injure, et s'assurer du caractère public des propos tenus<sup>12</sup>.

## **2. – L'instruction des délits de diffamation et d'injure publiques**

\* Parmi les délits commis par voie de presse ou tout autre moyen de communication réprimés par la loi du 29 juillet 1881, figurent notamment les délits contre les personnes au sens des articles 29 à 35 *ter* de cette loi.

Parmi ces délits, l'article 29 de cette loi définit la diffamation comme « *Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé* »<sup>13</sup> et l'injure publique comme « *Toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait* ».

\* Compte tenu du rôle limité du juge d'instruction dans la procédure spéciale applicable aux infractions de presse, le législateur a souhaité simplifier le déroulement de l'instruction de ces deux délits en adoptant, dans le cadre de la loi du 23 mars 2019 précitée, une procédure *ad hoc* prévue par l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881.

---

<sup>8</sup> Cass. crim., 22 juin 1982, n° 80-95.334.

<sup>9</sup> La même règle s'impose aux juges du fond.

<sup>10</sup> Notamment s'agissant des associations qui peuvent, sous certaines conditions, exercer les droits reconnus à la partie civile (articles 48-1 et suivants de la loi du 29 juillet 1881).

<sup>11</sup> Cass. crim., 19 février 2019, n° 18-83.124.

<sup>12</sup> Cass. crim., 11 décembre 2018, n° 18-80.717.

<sup>13</sup> Cet article précise également que « *La publication directe ou par voie de reproduction de cette allégation ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommés, mais dont l'identification est rendue possible par les termes des discours, cris, menaces, écrits ou imprimés, placards ou affiches incriminés* ».

Les rapporteurs de la commission des lois du Sénat soulignaient à propos de cette réforme que, « *Par dérogation aux règles de droit commun, le juge d'instruction dispose de pouvoirs très limités en matière de diffamation. La loi interdit en effet tout acte d'instruction, comme du reste tout acte d'enquête, qui tendrait à établir la vérité des faits diffamatoires ou à établir la bonne foi de celui qui les a prononcés. Il appartient au prévenu de fournir les pièces ou de citer les témoins par lesquels il entend apporter la preuve des faits allégués. Le plaignant ou le ministère public peuvent produire des pièces ou citer des témoins tendant à apporter la preuve du contraire. Compte tenu rôle très réduit du juge d'instruction dans la procédure, il est proposé d'alléger le formalisme qui entoure la mise en examen, qui pourrait être effectuée par simple lettre recommandée avec demande d'avis de réception. En principe, une mise en examen ne peut intervenir sans que le juge d'instruction ait entendu les observations de la personne, assistée par son avocat, conformément aux articles 80-1 et 116 du code de procédure pénale. En matière de diffamation, la procédure deviendrait essentiellement écrite* »<sup>14</sup>.

- Le principe de l'office limité du juge d'instruction est consacré par le troisième alinéa de l'article 51-1 selon lequel ce juge « *ne peut instruire sur les preuves éventuelles de la vérité des faits diffamatoires, ni sur celles de la bonne foi en matière de diffamation, ni non plus instruire sur l'éventuelle excuse de provocation en matière d'injure* »<sup>15</sup>.

Cette règle d'ordre public vise à réserver aux parties la charge d'apporter la preuve du caractère diffamatoire ou injurieux des faits ou des propos poursuivis<sup>16</sup>. Seule la juridiction de jugement a ainsi compétence pour se prononcer sur le point de savoir si les imputations considérées comme diffamatoires sont vraies ou fausses<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Rapport n° 11 de MM. François-Noël Buffet et Yves Détraigne, fait au nom de la commission des lois du Sénat, déposé le 3 octobre 2018. Cette nouvelle procédure a été étendue au délit d'injure publique lors de l'examen du projet de loi par l'Assemblée nationale (amendement n° CL754 présenté par Mme Naïma Moutchou).

<sup>15</sup> L'excuse de provocation constitue un moyen de défense spécifique en matière d'injure publique.

<sup>16</sup> La Cour de cassation a jugé en ce sens : « *d'après les articles 35 et 55 de la loi du 29 juillet 1881, la vérité du fait diffamatoire ne constitue un fait justificatif de la diffamation que dans la mesure où la preuve en est administrée par le prévenu en conformité des dispositions qu'ils édictent ; que cette preuve ne pouvant résulter que du débat contradictoire auquel il est procédé devant les juges du fond, il n'appartient pas aux juridictions d'instruction de la rechercher, ni de la recevoir, à peine d'excès de pouvoir* » (Cass. crim., 26 mai 1992, n° 91-84.187 ; voir également, plus récemment, Cass. crim., 2 novembre 2016, n° 16-82.328). De même, le juge d'instruction ne peut se prononcer sur l'identité de la victime (Cass. ass. plén., 23 décembre 1999, n° 99-86.298) ni recevoir de pièce ou de témoignage au titre de l'offre de preuve (Cass. crim., 26 mai 1992, n° 91-84.187).

<sup>17</sup> Selon une logique similaire, la Cour de cassation a étendu cette règle aux actes d'instruction destinés à établir la bonne ou la mauvaise foi de la personne mise en cause (Cass. crim., 2 novembre 2016, précité. Voir également : Cass. crim., 5 octobre 1993, n° 92-81.749 : « *Attendu que si la présomption d'intention de nuire, résultant des imputations diffamatoires elles-mêmes, peut être combattue et éventuellement détruite par la preuve de l'existence de faits justificatifs suffisants de nature à faire admettre la bonne foi, c'est à la personne poursuivie et à elle seule qu'incombe cette preuve devant la juridiction de jugement* »).

- Par ailleurs, au stade de l’instruction, le formalisme qui entoure la mise en examen d’une personne pour de tels faits est allégé.

Jusqu’à l’intervention de la loi du 23 mars 2019, c’est en effet la procédure de droit commun qui s’appliquait. Ainsi, conformément aux articles 80-1 et 116 du code de procédure pénale (CPP), le juge d’instruction ne pouvait en principe procéder à la mise en examen d’une personne pour une infraction de presse qu’après l’avoir interrogée dans les formes prévues à l’article 114 du même code.

Toutefois, cette comparution physique était considérée comme une formalité inutile et une simplification procédurale était réclamée par les différents acteurs intéressés (les milieux de la presse, les juges et les avocats<sup>18</sup>). Ainsi, le législateur a choisi de privilégier une procédure de mise en examen essentiellement écrite, par dérogation aux articles 80-1 et 116 du CPP (premier alinéa de l’article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881, dans sa rédaction issue de la loi du 23 mars 2019).

Désormais, en application du deuxième alinéa de l’article 51-1, le juge d’instruction informe la personne mise en cause de son intention de la mettre en examen par lettre recommandée avec accusé de réception. Cette « lettre d’intention » précise chacun des faits qui lui sont reprochés et leur qualification juridique. Le juge lui indique également qu’elle peut faire connaître ses observations écrites dans un délai d’un mois.

À l’occasion de l’envoi de cette lettre d’intention, le juge d’instruction a en outre la possibilité, dans le respect des pouvoirs limités dont il dispose, d’interroger la personne par écrit afin de solliciter, dans le même délai d’un mois, sa réponse à différentes questions. En ce cas, la personne est informée qu’elle peut choisir de répondre par oral en demandant à être entendue par le juge d’instruction.

La personne mise en cause est par ailleurs informée de son droit d’être assistée par un avocat. Ce dernier a alors la possibilité de consulter le dossier de procédure et d’obtenir copie de tout ou partie des pièces et actes du dossier (quatrième alinéa de l’article 51-1).

- À l’issue du délai d’un mois à compter de la réception de la lettre d’intention, le juge d’instruction peut décider de la mise en examen de la personne. Cette mesure peut alors lui être notifiée, ainsi qu’à son avocat, par écrit selon les modalités

---

<sup>18</sup> Voir notamment sur ce point Christophe Bigot, *Pratique du droit de la presse*, 2023. L’étude d’impact du projet de loi à l’origine de la loi du 23 mars 2019 souligne en ce sens que « *Enfin, tant les juges d’instruction que l’Association des avocats spécialisés en droit de la presse comme rappelé par le rapport précité, ont préconisé une simplification de l’instruction en matière de délit de presse, " notamment la possible mise en examen par courrier du responsable de publication" afin de rationaliser le temps des personnes convoquées, des magistrats et des avocats* ».

prévues aux deuxième et troisième alinéas de l'article 113-8 du CPP, permettant déjà la mise en examen par écrit d'une personne ayant la qualité de témoin assisté<sup>19</sup>. Le juge d'instruction informe néanmoins l'intéressé que son interrogatoire est de droit s'il demande à être entendu (cinquième alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881)<sup>20</sup>.

Dans ce cadre, il n'est pas prévu que la lettre d'intention du juge d'instruction doive informer la personne qu'elle dispose du droit de se taire ou de celui de ne pas s'accuser en s'abstenant de procéder à toute déclaration ou réponse qui pourrait par la suite nuire à ses intérêts.

## **B. – Origine de la QPC et question posée**

Dans le cadre d'une information judiciaire ouverte le 16 mai 2022 du chef de diffamation publique envers un corps constitué, M. Christophe M., avait été destinataire d'un avis préalable à sa mise en examen, dans lequel le juge de l'instruction l'avisait de son droit de faire connaître des observations et l'invitait à répondre par écrit à des questions portant sur les faits incriminés.

Par courrier du 24 juin 2022, le requérant avait répondu au juge d'instruction, qui l'avait mis en examen le 3 janvier 2023.

Le 27 janvier 2023, le requérant avait déposé une requête en nullité devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel et avait soulevé à cette occasion une QPC portant sur l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, que la chambre de l'instruction avait transmis à la Cour de cassation par un arrêt du 22 juin 2023.

Dans son arrêt du 13 février 2024 précité, la chambre criminelle de la Cour de cassation avait tout d'abord observé qu'« *En premier lieu, si les dispositions contestées limitent les pouvoirs du juge d'instruction en matière de diffamation et d'injure publiques, en ce qu'il ne peut, notamment, instruire ni sur la vérité des*

---

<sup>19</sup> Deuxième et troisième alinéas de l'article 113-8 du code de procédure pénale : « [Le juge d'instruction] *peut également procéder à cette mise en examen en adressant à la personne une lettre recommandée précisant chacun des faits qui lui sont reprochés, ainsi que leur qualification juridique, et l'informant de son droit de formuler des demandes d'actes ou des requêtes en annulation, ainsi que du délai prévisible d'achèvement de la procédure, conformément aux dispositions des huitième et neuvième alinéas de l'article 116. / Cette lettre recommandée peut être adressée en même temps que l'avis de fin d'information prévu par l'article 175. Elle informe alors la personne de son droit de formuler des demandes d'actes ou des requêtes en annulation dans un délai d'un mois si une personne mise en examen est détenue et de trois mois dans les autres cas* » (procédure applicable pour la mise en examen d'un témoin assisté).

<sup>20</sup> L'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 comportait un sixième alinéa qui excluait l'application des règles de droit commun relatives à la clôture de l'information prévues par les paragraphes III à VIII de l'article 175 du CPP. Ces dispositions ont toutefois été jugées inconstitutionnelles par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2021-929/941 QPC du 14 septembre 2021, *Mme Mireille F. et autre (Limitation des droits des parties en fin d'information judiciaire en matière d'injure ou de diffamation publiques)*.

*faits diffamatoires ni sur la bonne foi, celui-ci n'en doit pas moins s'assurer de sa compétence territoriale et de l'absence de prescription, vérifier le respect des exigences de l'article 50 de la loi du 29 juillet 1881 quant à l'acte de saisine et des articles 47 et suivants de ladite loi relatifs à la qualité pour agir de la partie poursuivante, établir l'imputabilité des propos aux personnes pouvant être poursuivies comme auteurs ou complices et, si nécessaire, instruire sur la tenue effective desdits propos, sur leur caractère public et sur l'identité et l'adresse des personnes en cause* ». Elle avait estimé qu'« *Ainsi, l'office confié au juge d'instruction par les dispositions contestées peut le conduire à porter une appréciation sur les faits retenus à titre de charges contre la personne mise en examen* ».

Puis elle avait constaté qu'« *En second lieu, la personne dont la mise en examen est envisagée peut être amenée, en réponse aux questions écrites qui lui sont posées par le juge d'instruction, à reconnaître les faits qui lui sont reprochés. En outre, le fait même que le juge d'instruction l'invite à présenter ses observations peut être de nature à lui laisser croire qu'elle ne dispose pas du droit de se taire alors que les déclarations ou les réponses ainsi apportées sont susceptibles d'être portées à la connaissance de la juridiction de jugement* ».

Elle en avait conclu qu'« *en l'absence d'une notification préalable à celle-ci de son droit de se taire, il pourrait être porté atteinte à son droit de ne pas s'accuser* ». Elle avait donc renvoyé la QPC au Conseil constitutionnel.

## **II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées**

### **1. – Les griefs et la délimitation du champ de la QPC**

\* Le requérant reprochait à ces dispositions de ne pas prévoir que la personne dont la mise en examen est envisagée par le juge d'instruction pour un délit de diffamation ou d'injure publiques est informée de son droit de se taire lorsque ce dernier l'avise, par lettre recommandée, qu'elle peut produire des observations ou qu'il l'invite à répondre à des questions écrites. Il en résultait, selon lui, une méconnaissance des exigences de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

\* Au regard de ce grief, le Conseil constitutionnel a jugé que la QPC portait sur les mots « *et en l'avisant de son droit de faire connaître des observations écrites dans un délai d'un mois* » figurant à la première phrase du deuxième alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881, ainsi que sur la deuxième phrase de ce même alinéa (paragr. 3).

## 2. – Les demandes d'intervention

Dans cette affaire, le Conseil avait été saisi de deux demandes d'intervention présentées au soutien de la QPC renvoyée, qui ont été admises dès lors que les intéressés justifiaient, en l'espèce, d'un intérêt spécial à intervenir, conformément au deuxième alinéa de l'article 6 du règlement du Conseil sur la procédure suivie pour les QPC.

Si les parties intervenantes reprenaient le grief développé par le requérant, l'une d'entre elles développait également d'autres griefs qui, pour certains, ne se rapportaient pas directement à la possibilité pour le juge d'inviter les personnes qu'il envisage de mettre en examen à produire des observations ou à répondre à ses questions.

Compte tenu de la restriction du champ de la QPC qu'il avait opérée, le Conseil n'avait pas à répondre aux griefs qui n'entraient pas dans ce champ. Il a ainsi jugé que « *M. Franck M. est fondé à intervenir dans la procédure de la présente question prioritaire de constitutionnalité dans la seule mesure où son intervention porte sur ces mêmes mots. Il soutient également que les dispositions contestées méconnaîtraient les exigences de l'article 9 de la Déclaration de 1789. Il estime en outre qu'elles méconnaîtraient les droits de la défense* » (paragr. 4).

### **B. – La jurisprudence constitutionnelle relative au droit de ne pas s'accuser et au droit de se taire**

\* Dans sa décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, le Conseil constitutionnel a reconnu une valeur constitutionnelle au principe selon lequel « *nul n'est tenu de s'accuser* », qu'il a rattaché à l'article 9 de la Déclaration de 1789 relatif à la présomption d'innocence. Il en a aussitôt précisé la portée en relevant qu'il « *n'interdit [pas] à une personne de reconnaître librement sa culpabilité* »<sup>21</sup>. Le commentaire de cette décision précise qu'aucune exigence constitutionnelle « *ne fait obstacle à ce qu'une personne reconnaisse sa culpabilité si elle le fait volontairement, consciemment et librement, c'est-à-dire en dehors de tout "chantage", de tout "marchandage", de tout malentendu et de toute contrainte* ».

Le Conseil a par ailleurs jugé à plusieurs reprises que le droit de ne pas s'accuser doit être respecté « *à l'égard des mineurs comme des majeurs* »<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Décision n° 2004-492 DC du 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*, cons. 110. Sur la valeur constitutionnelle du principe, voir également la décision n° 2010-25 QPC du 16 septembre 2010, *M. Jean-Victor C. (Fichier empreintes génétiques)*, cons. 17.

<sup>22</sup> Décisions n° 2002-461 DC du 29 août 2002, *Loi d'orientation et de programmation pour la justice*, cons. 27, et n° 2007-553 DC du 3 mars 2007, *Loi relative à la prévention de la délinquance*, cons. 10.

\* Dans sa décision n° 2016-594 QPC du 4 novembre 2016, le Conseil constitutionnel a eu l'occasion de préciser ce que recouvrait positivement le droit de ne pas s'accuser en reconnaissant, pour la première fois, qu'il en découle un « *droit de se taire* » en faveur de la personne mise en cause dans le cadre d'une garde à vue<sup>23</sup>.

Il était alors saisi de dispositions qui prévoyaient que ne pouvait constituer une cause de nullité de procédure le fait que la personne gardée à vue ait été entendue après avoir prêté serment (une telle formalité n'étant pas requise en garde à vue). Il a d'abord relevé qu'en l'état du droit alors applicable lors d'une commission rogatoire, il était possible d'imposer à une personne, placée en garde à vue et qui s'était vue notifier le droit de se taire, d'être auditionnée et de prêter le serment prévu pour les témoins de dire toute la vérité. Il a jugé que « *Faire ainsi prêter serment à une personne entendue en garde à vue de "dire toute la vérité, rien que la vérité" peut être de nature à lui laisser croire qu'elle ne dispose pas du droit de se taire ou de nature à contredire l'information qu'elle a reçue concernant ce droit. Dès lors, en faisant obstacle, en toute circonstance, à la nullité d'une audition réalisée sous serment lors d'une garde à vue dans le cadre d'une commission rogatoire, les dispositions contestées portent atteinte au droit de se taire de la personne soupçonnée* »<sup>24</sup>.

\* Puis, dans sa décision n° 2020-886 QPC du 4 mars 2021, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur les circonstances dans lesquelles, en dehors du cadre particulier de la garde à vue, une personne mise en cause dans une affaire pénale doit être informée de son droit de se taire.

Il s'agissait en l'occurrence des dispositions organisant la comparution préalable du prévenu majeur devant le juge des libertés et de la détention, en vue de son placement en détention provisoire dans l'attente de son jugement en comparution immédiate. Le Conseil a jugé que les dispositions contestées méconnaissaient le droit de se taire, faute de prévoir que le prévenu traduit devant ce magistrat doit être informé de ce droit. Pour aboutir à la censure, le Conseil a tenu compte, à la fois, de l'office du juge des libertés et de la détention (JLD) dans le cadre de cette comparution et des conditions dans lesquelles les déclarations du prévenu peuvent être recueillies et utilisées, le cas échéant contre lui, dans la suite de la procédure.

---

<sup>23</sup> Décision n° 2016-594 QPC du 4 novembre 2016, *Mme Sylvie T. (Absence de nullité en cas d'audition réalisée sous serment au cours d'une garde à vue)*, paragr. 5. Jusqu'à cette décision, le droit de se taire n'avait été abordé par le Conseil constitutionnel que sous l'angle de sa notification, selon qu'elle était prévue ou non, dans le cadre particulier de la garde à vue. Le Conseil l'avait alors reconnu comme une garantie participant aux droits de la défense. Sur ce point voir les décisions n° 2010-14/22 QPC du 30 juillet 2010, *M. Daniel W. et autres (Garde à vue)*, cons. 28, et n° 2014-428 QPC du 21 novembre 2014, *M. Nadav B. (Report de l'intervention de l'avocat au cours de la garde à vue en matière de délinquance ou de criminalité organisées)*, cons. 13.

<sup>24</sup> Décision n° 2016-594 QPC précitée, paragr. 8.

En premier lieu, le Conseil a considéré que « *l'office confié au juge des libertés et de la détention par l'article 396 du [CPP] peut le conduire à porter une appréciation des faits retenus à titre de charges par le procureur de la République dans sa saisine* »<sup>25</sup>. En second lieu, il a relevé que, lorsqu'il présente ses observations, « *le prévenu peut être amené à reconnaître les faits qui lui sont reprochés. En outre, le fait même que le juge des libertés et de la détention invite le prévenu à présenter ses observations peut être de nature à lui laisser croire qu'il ne dispose pas du droit de se taire. Or, si la décision du juge des libertés et de la détention est sans incidence sur l'étendue de la saisine du tribunal correctionnel, en particulier quant à la qualification des faits retenus, les observations du prévenu sont susceptibles d'être portées à la connaissance de ce tribunal lorsqu'elles sont consignées dans l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ou le procès-verbal de comparution* »<sup>26</sup>.

\* Le Conseil a, par la suite, été saisi à plusieurs reprises de dispositions relatives à la procédure pénale, qui étaient contestées en raison de l'absence de notification à la personne mise en cause de son droit de se taire, et a confirmé cette ligne jurisprudentielle :

– dans sa décision n° 2021-894 QPC du 9 avril 2021, il a jugé que portait atteinte à ce droit, l'absence de notification du droit de se taire au mineur entendu par les services de la protection judiciaire de la jeunesse dans le cadre d'une procédure pénale en vue d'établir un rapport sur sa situation personnelle. Il a motivé cette décision en soulignant que, dans le cadre du recueil de renseignements socio-éducatifs, « *l'agent compétent du service de la protection judiciaire de la jeunesse chargé de la réalisation de ce rapport a la faculté d'interroger le mineur sur les faits qui lui sont reprochés* » et que ce dernier pouvait ainsi être amené à reconnaître sa culpabilité dans le cadre de cet entretien. Or, même si, comme le relevait la décision, le rapport établi à la suite de cet entretien a pour finalité principale d'éclairer le magistrat ou la juridiction sur l'opportunité d'une réponse éducative, les déclarations du mineur étaient « *susceptibles d'être portées à la connaissance de la juridiction de jugement* » à la suite de leur consignation dans ce rapport<sup>27</sup> ;

– dans sa décision n° 2021-895/901/902/903 QPC du 9 avril 2021, le Conseil a jugé que le droit de se taire imposait la notification de ce droit aux personnes mises en examen comparaisant devant la chambre de l'instruction lorsque cette dernière était saisie d'une requête en nullité d'une mise en examen, du règlement

---

<sup>25</sup> Décision n° 2020-886 QPC du 4 mars 2021, *M. Oussama C. (Information du prévenu du droit qu'il a de se taire devant le juge des libertés et de la détention en cas de comparution immédiate)*, paragr. 7.

<sup>26</sup> *Ibidem*, paragr. 8.

<sup>27</sup> Décision n° 2021-894 QPC du 9 avril 2021, *M. Mohamed H. (Information du mineur du droit qu'il a de se taire lorsqu'il est entendu par le service de la protection judiciaire de la jeunesse)*, paragr. 7.

d'un dossier d'information ou d'un appel à l'encontre d'une ordonnance de placement en détention provisoire. Il a, en effet, considéré que « *l'office confié à la chambre de l'instruction par les dispositions contestées la conduit à porter une appréciation sur les faits retenus à titre de charges contre la personne mise en examen* ». En outre, il s'est attaché aux conditions dans lesquelles se déroule la comparution devant la chambre en constatant que les personnes comparaisant dans le cadre de ces différentes procédures pouvaient être amenées, en réponse aux questions qui leur étaient posées, à reconnaître les faits qui leur étaient reprochés, dans un contexte de nature à leur laisser croire qu'elles ne disposaient pas du droit de se taire et alors même que leurs déclarations étaient susceptibles d'être portées à la connaissance de la juridiction de jugement. Dès lors, le Conseil a censuré les dispositions contestées au motif qu'elles méconnaissaient le droit de se taire de ces personnes<sup>28</sup> ;

– dans sa décision n° 2021-920 QPC du 18 juin 2021, le Conseil a considéré que le droit de se taire s'imposait devant les juridictions appelées à connaître d'une demande de mainlevée d'une mesure de contrôle judiciaire ou d'une demande de mise en liberté. Il a en effet considéré que, saisies de telles demandes, ces juridictions devaient « *vérifier si les faits retenus à titre de charges à l'encontre de la personne comparaisant devant elle justifient le maintien de la mesure de sûreté* ». Puis, il a pris en considération les conditions dans lesquelles se déroulent la comparution du prévenu ou de l'accusé devant la juridiction. À cet égard, il a constaté que « *lorsque cette personne comparaît devant cette juridiction, elle peut être amenée, en réponse aux questions qui lui sont posées, à reconnaître les faits qui lui sont reprochés* ». Or, comme l'a ensuite relevé le Conseil, « *les déclarations ou les réponses apportées par la personne aux questions de la juridiction sont susceptibles d'être portées à la connaissance de la juridiction de jugement* »<sup>29</sup> ;

– dans ses décisions n°s 2021-934 et 2021-935 QPC du 30 septembre 2021<sup>30</sup>, le Conseil a censuré, d'une part, des dispositions ne prévoyant pas que le prévenu soit informé du droit qu'il a de se taire devant le JLD appelé à statuer sur des mesures de contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence jusqu'à sa

---

<sup>28</sup> Décision n° 2021-895/901/902/903 QPC du 9 avril 2021, *M. Francis S. et autres (Information de la personne mise en examen du droit qu'elle a de se taire devant la chambre de l'instruction)*, paragr. 9 à 13.

<sup>29</sup> Décision n° 2021-920 QPC du 18 juin 2021, *M. Al Hassane S. (Information du prévenu ou de l'accusé du droit qu'il a de se taire devant les juridictions saisies d'une demande de mainlevée du contrôle judiciaire ou de mise en liberté)*, paragr. 7 et 8.

<sup>30</sup> Décision n° 2021-934 QPC du 30 septembre 2021, *M. Djibril D. (Information du prévenu du droit qu'il a de se taire devant le juge des libertés et de la détention appelé à statuer sur des mesures de contrôle judiciaire ou d'assignation à résidence dans le cadre de la procédure de convocation par procès-verbal)* ; décision n° 2021-935 QPC du 30 septembre 2021, *M. Rabah D. (Information de la personne mise en examen du droit qu'elle a de se taire devant le juge des libertés et de la détention appelé à statuer sur une mesure de détention provisoire dans le cadre d'une procédure d'instruction)*.

comparution devant le tribunal correctionnel<sup>31</sup>, d'autre part, des dispositions ne prévoyant pas que la personne mise en examen soit informée de son droit de se taire devant le JLD appelé à statuer sur son placement en détention provisoire<sup>32</sup>. Dans l'un et l'autre cas, après avoir constaté que ce magistrat devait apprécier la réalité des charges pesant sur l'intéressé, il a relevé que le prévenu ou la personne mise en examen pouvait être amené, en réponse aux questions qui lui étaient posées, « à reconnaître les faits qui lui sont reprochés », que le fait même que le juge des libertés et de la détention l'invite à présenter ses observations pouvait « être de nature à lui laisser croire qu'il ne dispose pas du droit de se taire » et que ses observations étaient « susceptibles d'être portées à la connaissance » de la juridiction de jugement<sup>33</sup> ;

– dans sa décision n° 2021-975 QPC du 25 février 2022<sup>34</sup>, le Conseil a censuré des dispositions ne prévoyant pas que la personne mise en cause dans le cadre d'une enquête préliminaire soit informée du droit qu'elle a de se taire lors d'un examen psychologique ou psychiatrique, au cours duquel elle peut être interrogée sur les faits qui lui sont reprochés.

Le Conseil a relevé qu'« *Au cours de cet examen, la personne requise a la faculté d'interroger la personne mise en cause sur les faits qui lui sont reprochés* », que « *Cette dernière peut ainsi être amenée, en réponse aux questions qui lui sont posées, à reconnaître sa culpabilité* » et que « *le rapport établi à l'issue de cet examen, dans lequel sont consignées les déclarations de la personne mise en cause, est susceptible d'être porté à la connaissance de la juridiction de jugement* » ;

– enfin, dans sa décision n° 2023-1074 QPC du 8 décembre 2023, saisi pour la première fois de la notification du droit de se taire à une personne mise en cause, non pas dans le cadre d'une procédure pénale, mais dans celui d'une procédure disciplinaire, le Conseil a considéré que la protection attachée à ce droit trouvait aussi à s'appliquer en cette matière.

Après avoir cité les termes de l'article 9 de la Déclaration de 1789 et sa formulation de principe consacrant la valeur constitutionnelle du droit de ne pas s'accuser, dont découle le droit de se taire, il a tout d'abord indiqué que « *Ces exigences s'appliquent non seulement aux peines prononcées par les juridictions*

---

<sup>31</sup> Article 394 du CPP.

<sup>32</sup> Article 145 du CPP.

<sup>33</sup> Décision n° 2021-934 QPC du 30 septembre 2021 précitée, paragr. 7 et 8 ; décision n° 2021-935 QPC du 30 septembre 2021 précitée, paragr. 8 et 9.

<sup>34</sup> Décision n° 2021-975 QPC du 25 février 2022, *M. Roger C. (Information de la personne mise en cause du droit qu'elle a de se taire lors d'un examen réalisé par une personne requise par le procureur de la République - Information du tuteur ou du curateur de la possibilité de désigner un avocat pour assister un majeur protégé entendu librement)*, paragr. 10 et 11.

*répressives mais aussi à toute sanction ayant le caractère d'une punition* ». Puis il a jugé, selon une formulation inédite, que les exigences précitées « *impliquent que le professionnel faisant l'objet de poursuites disciplinaires ne puisse être entendu sur les manquements qui lui sont reprochés sans qu'il soit préalablement informé du droit qu'il a de se taire* »<sup>35</sup>.

### **C. – L'application à l'espèce**

\* Dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel était pour la première fois interrogé sur le point de savoir si le droit de se taire pouvait être invoqué par une personne mise en cause, non dans le cadre d'une procédure orale comme il avait déjà eu l'occasion d'en connaître, mais dans le cadre de la procédure d'instruction des délits de diffamation et d'injure publiques alors que celle-ci est devenue essentiellement écrite depuis la réforme de la loi du 23 mars 2019.

Considérant que la protection attachée à ce droit trouvait bien à s'appliquer dans le cadre de cette procédure, le Conseil, après avoir cité les termes de l'article 9 de la Déclaration de 1789, a rappelé sa formule de principe consacrant la valeur constitutionnelle du droit de ne pas s'accuser, dont découle le droit de se taire (paragr. 5).

Puis, il a relevé que « *L'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 prévoit les règles dérogatoires applicables à l'instruction des délits de diffamation ou d'injure. Il résulte de son deuxième alinéa que, lorsque le juge d'instruction a l'intention de mettre en examen une personne pour l'un de ces délits, il l'en informe par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en précisant chacun des faits qui lui sont reprochés ainsi que leur qualification juridique* ». Il a alors constaté que « *selon les dispositions contestées, le juge d'instruction avise également cette personne de son droit de faire connaître des observations écrites dans un délai d'un mois et peut, par le même avis, l'interroger afin de solliciter, dans le même délai, sa réponse à différentes questions écrites* » (paragr. 6 et 7).

Dans la ligne de ses précédentes décisions, le Conseil constitutionnel a, d'une part, examiné quel est l'office du juge d'instruction dans le cadre de la procédure prévue par l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881. Il a observé que, « *lorsqu'il est saisi en matière de diffamation ou d'injure publiques, le juge d'instruction doit notamment établir l'imputabilité des propos à la personne pouvant être poursuivie et, si nécessaire, instruire sur leur tenue effective, sur leur caractère public ainsi que sur l'identité et l'adresse de cette personne* » et que, « *Pour procéder à sa mise en examen, il lui revient de s'assurer qu'il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elle ait pu participer, comme*

---

<sup>35</sup> Décision n° 2023-1074 QPC du 8 décembre 2023, *M. Renaud N. (Information du notaire poursuivi du droit qu'il a de se taire dans le cadre d'une procédure disciplinaire)*, paragr. 9.

*auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont il est saisi ».* Il en a déduit que « *l'office confié au juge d'instruction peut le conduire à porter une appréciation sur les faits retenus à titre de charges contre la personne dont il envisage la mise en examen »* (paragr. 8).

D'autre part, il a constaté que, « *lorsqu'elle est invitée à faire connaître ses observations ou à répondre à des questions, la personne dont la mise en examen est envisagée peut être amenée à reconnaître les faits qui lui sont reprochés »* et qu'« *En outre, le fait même que le juge d'instruction l'invite à présenter des observations et, le cas échéant, à répondre à ses questions, peut être de nature à lui laisser croire qu'elle ne dispose pas du droit de se taire »* (paragr. 9).

Or, comme le Conseil l'a relevé dans le dernier temps de son raisonnement, « *les observations ou les réponses de la personne dont la mise en examen est envisagée sont susceptibles d'être portées à la connaissance de la juridiction de jugement »* (paragr. 10).

Il en a déduit que, « *en ne prévoyant pas que cette personne doit être informée de son droit de se taire, les dispositions contestées méconnaissent les exigences de l'article 9 de la Déclaration de 1789 »*. Il les a donc déclarées contraires à la Constitution, sans se prononcer sur le second grief soulevé par l'une des parties intervenantes tiré de la méconnaissance des droits de la défense (paragr. 11).

\* Il revenait ensuite au Conseil constitutionnel de se prononcer sur les effets de cette déclaration d'inconstitutionnalité.

D'une part, il a constaté que l'abrogation immédiate des dispositions déclarées inconstitutionnelles aurait pour effet de priver le juge d'instruction de la faculté de poser des questions écrites aux personnes dont la mise en examen est envisagée et ces dernières de la possibilité de lui faire connaître leurs observations et réponses. Le Conseil constitutionnel a ainsi considéré que leur abrogation immédiate aurait des conséquences manifestement excessives. Par suite, il a jugé qu'il y avait lieu de reporter au 1<sup>er</sup> juin 2025 la date de l'abrogation de ces dispositions (paragr. 13).

D'autre part, il a précisé que « *les mesures prises avant la publication de la présente décision ne peuvent être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité »* (paragr. 14).

En revanche, afin de faire cesser immédiatement l'inconstitutionnalité, le Conseil a, par une réserve transitoire, jugé que, à compter de la publication de sa décision et jusqu'à l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi ou jusqu'à la date de l'abrogation des dispositions déclarées inconstitutionnelles, « *le juge d'instruction, lorsqu'il*

*informe la personne de son intention de la mettre en examen en application de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881, doit lui notifier son droit de se taire » (paragr. 15).*