



LA GARDE A VUE : CAUSES DE NULLITE ET IMPORTANCE DE LA PRESENCE DE L'AVOCAT

publié le 14/12/2009, vu 77069 fois, Auteur : [Anthony BEM](#)

La garde à vue est une mesure portant atteinte aux libertés individuelles en ce qu'elle permet à un officier de police judiciaire de maintenir à sa disposition, selon les nécessités de l'enquête, les personnes qui ne sont pas inculpées et qui ne font l'objet d'aucun titre de détention (I). Enfin, elle comprend de nombreuses causes de nullité qui, le cas échéant, permettent à l'intéressé d'échapper à une condamnation pénale (II). Par ailleurs, il convient de rappeler avec force l'importance de la présence de l'avocat au cours de la garde à vue (III).

I - Les conditions légales de validité de la garde à vue

La garde à vue affecte gravement la liberté individuelle d'aller et venir et la présomption d'innocence.

Elle heurte la Déclaration des droits de l'homme en octroyant à des enquêteurs de police le pouvoir, non pas uniquement de garder "sous leur vue" une personne ni condamnée ni même mise en examen, mais, en réalité, de la soumettre à un véritable "interrogatoire", coercitif au besoin, dont l'objet est de provoquer ce qu'un auteur avait appelé "le vertige mental entraînant l'aveu".

C'est un effet indirect de la garde à vue tout aussi dangereux que les brutalités physiques.

En effet les déclarations faites à la police et transcrites dans le procès-verbal d'audition sont déterminantes pour la suite de la procédure, car elles influenceront le magistrat instructeur à qui elles seront communiquées.

Selon le Vocabulaire Juridique la garde à vue est une "mesure de police en vertu de laquelle sont retenues dans certains locaux non pénitentiaires, et pour une durée limitée variable selon le type d'infractions des personnes qui, tout en n'étant ni prévenues ni inculpées (mises en examen désormais), doivent rester à la disposition des autorités de police ou de gendarmerie pour les nécessités de l'enquête".

Les gardes à vue relèvent de la seule compétence des officiers de police judiciaire sous la surveillance du procureur général et le contrôle de l'autorité judiciaire.

Les officiers de police judiciaire plaçant une personne en garde à vue sont tenus de respecter impérativement les règles suivantes :

Le placement en garde à vue doit être justifié par l'existence d'indices faisant présumer que la personne concernée a commis ou tenté de commettre une infraction.

L'officier de police judiciaire doit informer "dès le début de la garde à vue" le procureur de la République (articles 63 al. 1^{er} et 77 al. 1^{er} du code de procédure pénale) ou le juge d'instruction (article 154 al. 1^{er} du code de procédure pénale) de la mesure prise à peine de nullité (Cass. crim., 10 mai 2001).

La durée normale de cette mesure est limitée à 24 heures quel que soit le type d'enquête (enquête de flagrance article 63 al. 2 du code de procédure pénale – enquête préliminaire, article 77 al. 1^{er} du code de procédure pénale – exécution d'une commission rogatoire, art. 154 al. 1^{er} du code de procédure pénale).

Les différentes étapes de la garde à vue doivent être consignées sur le procès-verbal d'audition ainsi que sur un registre.

Si le gardé à vue est un majeur, une seule prolongation de 24 heures au plus est possible.

La prolongation répond à un formalisme légal strict.

Si le gardé à vue est un mineur, il faut tenir compte de son âge : si la prolongation est libre pour les mineurs de seize à dix-huit ans, en revanche la prolongation de la garde à vue des mineurs de treize à seize ans n'est possible que si les faits reçoivent une qualification criminelle ou s'ils sont punis d'une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à cinq ans. La présentation préalable au procureur de la République ou au juge d'instruction est obligatoire.

En matière de délinquance et de criminalité organisées ou de terrorisme, deux prolongations supplémentaires de vingt-quatre heures chacune sont possibles en sus de celle de droit commun. Les prolongations sont autorisées par décision écrite et motivée, soit à la requête du procureur de la République par le juge des libertés et de la détention, soit par le juge d'instruction saisi. La présentation préalable de la personne gardée à vue au magistrat qui statue est obligatoire.

II - Les droits des personnes en garde à vue

La personne retenue dispose légalement de certains droits qui à défaut d'être respectés permettent d'envisager une cause de nullité d'une partie de la procédure pénale :

- Aviser par téléphone une personne avec laquelle elle vit habituellement ou l'un de ses parents en ligne directe, l'un de ses frères et sœurs ou son employeur (article 63-2 du Code procédure pénale). L'information donne lieu à une communication téléphonique effectuée par l'officier de police judiciaire ou un agent délégué. Il n'y a pas d'entretien direct entre la personne gardée à vue et son destinataire.
- Etre examinée par un médecin (article 62-3 du Code procédure pénale). Ce droit pouvant être exercé une seconde fois en cas de prolongation de la garde la vue. L'objectif du contrôle de l'état de santé de la personne retenue est de déterminer, en premier lieu, si celui-ci est compatible avec la garde à vue, mais l'examen médical offre également l'opportunité aux enquêteurs de se disculper de toute suspicion quant à l'origine des traces de coups ou de blessures qu'ils peuvent constater sur cette personne antérieurement à son placement en

garde à vue. Concernant les personnes soupçonnées d'avoir commis ou tenté de commettre des infractions en matière de trafic de stupéfiants ou liées au terrorisme un médecin expert doit les examiner toutes les vingt-quatre heures et cette personne a la faculté de solliciter d'autres examens.

- S'entretenir avec un avocat dès le début de la garde à vue, puis d'un second à l'issue de la vingtième heure (article 63-4 du Code procédure pénale). Ce droit réapparaît à la 36^e heure, voire même à la 72^e heure pour les infractions de délinquance et de criminalité organisée, ainsi que matière de trafic de stupéfiants et d'infractions liées au terrorisme. Sachez que la personne peut renoncer à bénéficier de ce droit dans un premier temps, puis se raviser (Cass. crim., 4 janv. 1994). Si elle sollicite un entretien avec un avocat (pour les mineurs de seize ans, la demande peut aussi émaner de ses représentants légaux). Elle a la faculté de le choisir elle-même. Elle communiquera à l'officier de police judiciaire ou à l'agent délégué l'adresse de l'avocat choisi ou, à défaut, tous renseignements permettant de le joindre. L'officier de police judiciaire a l'obligation de contacter cet avocat (Cass. crim., 23 juin 2004) sauf à mentionner sur le procès-verbal l'insuffisance des indications fournies pour l'identifier et le localiser (CA Paris, 15 juin 1994). La désignation peut aussi avoir lieu d'office sur la demande de l'intéressé, soit parce que l'avocat choisi ne peut être joint, soit parce que la personne gardée à vue n'en connaît aucun.
- Etre informée sans délai de la nature de l'infraction sur laquelle porte l'enquête, sauf si cette information est incompatible avec les nécessités de l'enquête.
- Faire enregistrer audiovisuellement les auditions des mineurs placés en garde à vue. Dommage que ce droit s'étende pas à tous les interrogatoires de garde vue car cela aurait permis la vérification du contenu du procès-verbal en cas de divergence (trop fréquente) entre les propos rapportés par ce procès-verbal et les déclarations ultérieures (un peu comme le ralenti dans le domaine sportif...)
- Droit de ne pas répondre aux questions qui lui seront posées par les enquêteurs.

III - L'importance de la présence de l'avocat au cours de la garde à vue

Ce n'est pas sans raison que le Conseil constitutionnel a qualifié l'intervention de l'avocat "d'acte de droit de la défense", ce qui lui confère un certain particularisme de nature à justifier la nullité de la procédure (cf ci-dessous « conclusion »).

L'importance de la présence de l'avocat au cours de la garde à vue vient d'être récemment rappelée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans un arrêt du 13 octobre 2009 (Dayanan / Turquie, n° 7377/03C) aux termes duquel :

- le droit de tout accusé à être effectivement défendu par un avocat est un des éléments fondamentaux du procès équitable ;
- *"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"*

".

L'intervention de l'avocat est primordiale pour un exercice réfléchi et éclairé du droit de ne pas répondre aux questions posées.

En effet, à la différence des autres droits de la personne gardée à vue, celui-ci est de nature à influencer sur le fond même de l'enquête.

L'avocat pourrait ainsi, par les conseils prodigués à la personne gardée à vue, permettre à celle-ci d'exercer ce droit en toute connaissance de cause.

Ainsi, la présence de l'avocat permettra souvent au travers du droit au silence de faire en sorte que le droit au silence soit une réalité, réalité que la police ne souhaite pas révéler au gardé à vue afin qu'il n'entrave pas les nécessités d'une enquête qui a, entre autres objets, celui d'obtenir des aveux.

Par ailleurs, l'entretien avec un avocat apportera à la personne gardée à vue un certain réconfort, sur le plan psychologique, de sorte qu'elle sera mieux armée pour résister à d'éventuelles pressions qui pourraient être exercées par les enquêteurs.

Sachez qu'un usage systématique du droit au silence aura nécessairement pour conséquence de rendre totalement infructueuse la garde à vue.

Le mutisme constant de la personne gardée à vue devrait donc rapidement rendre évidente l'inutilité de sa rétention et créer ainsi les conditions mêmes de son abrègement.

Enfin, grâce à sa présence, l'avocat peut s'assurer que la garde à vue se déroule dans des conditions préservant la dignité de l'homme. Il put d'ailleurs faire des observations écrites qui permettront de soulever les éventuelles irrégularités de la procédure.

Conclusion :

Selon l'article 171 du Code de procédure pénale, il y aura nullité de l'acte ou de la procédure lorsque la méconnaissance d'une formalité substantielle a porté atteinte aux intérêts de la partie qu'elle concerne.

La Cour de cassation juge que l'omission de certaines formalités "porte nécessairement atteinte aux intérêts de la personne concernée" (Cass. crim., 18 juill. 1995).

Enfin, la Haute Juridiction considère qu'il existe des violations touchant l'ordre public, impossibles à ne pas relever, et entraînant automatiquement la nullité même en l'absence de grief, comme par exemple un placement en garde à vue, ordonné par un simple agent de police, par un officier de police judiciaire incompétent territorialement ou bien décidé contre un témoin au cours d'une enquête préliminaire.

Ainsi, vous l'aurez compris, l'assistance d'un avocat permettra dans de nombreux cas de trouver et soulever des causes de nullité qui permettront d'éviter une poursuite ou une condamnation pénale ... A bon entendeur ...

Post Scriptum :

Le 15 avril 2011, la loi réformant la garde à vue a été publiée au *Journal officiel*.

Son entrée en vigueur est prévue au 1er juin 2011.

Or, l'assemblée plénière de la Cour de cassation s'est prononcée le même jour sur l'application immédiate de la réforme :

« les États adhérents à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont tenus de respecter les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, sans attendre d'être attaquées devant elles ni d'avoir modifié leur législation ».

Ainsi, en application de l'article 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne placée en garde à vue pourra désormais bénéficier de l'assistance d'un avocat dès le début de la mesure et pendant ses interrogatoires.

Je suis à votre disposition pour toute information ou défense en justice.

PS : Pour une recherche facile et rapide des articles rédigés sur ces thèmes, vous pouvez taper vos "mots clés" dans la barre de recherche du blog en haut à droite, au dessus de la photographie.

Anthony Bem
Avocat à la Cour
27 bd Malesherbes - 75008 Paris
Tel : 01 40 26 25 01

Email : abem@cabinetbem.com

www.cabinetbem.com