

Concours section : 1er concours d'accès

Epreuve matière : Composition PENAL

N° Anonymat : EMFUW156 OP

Nombre de pages : 8

17.50 / 20

Concours : Premier concours d'entrée à l'ENM

Epreuve : Composition en droit pénal - procédure pénale

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



Les droits de la défense durant la phase préparatoire au procès

En 1789, l'Assemblée constituante déclara que la justice ne pourrait être rendue sans que la personne poursuivie ne bénéficie des moyens lui permettant d'assurer efficacement sa défense. Ainsi, dès la Révolution française, est affirmée la nécessité de protéger les droits des personnes mises en cause dans les affaires pénales. Néanmoins, la reconnaissance effective des droits de la défense reste relativement récente, et il convient de comprendre comment ces droits se manifestent dans notre système pénal.

La procédure pénale française est héritée de la justice ecclésiastique, et elle se définit traditionnellement par son caractère inquisitoire. Elle apparaît dès lors comme une procédure écrite, secrète et non-contradictoire. Dans cette conception classique, les droits de la défense occupent une place restreinte car l'objectif premier est de parvenir à la manifestation de la vérité, et ils peuvent alors être perçus comme un fin. En effet, les droits de la défense se définissent comme les droits reconnus à la personne mise en cause dans une affaire pénale, afin qu'elle puisse combattre l'accusation portée contre elle, et démontrer sa propre version des faits. Ils se traduisent ainsi par l'octroi de garanties, telles l'assistance d'un avocat, ou encore l'accès au dossier. Leur reconnaissance a été assez tardive et remonte à la loi du 8 décembre 1897, dite loi Constant. Cette loi a notamment permis à la personne mise en examen d'être assistée d'un avocat lors de ses interrogatoires chez le juge d'instruction. Il est alors possible de constater que les droits de la défense sont nés dans la phase préparatoire du procès. Ils se sont ensuite développés à l'ensemble des stades de la procédure, notamment lors du jugement de la personne. La reconnaissance de droits de la défense dans la phase préparatoire du procès revêt une importance particulière, car les procédures d'enquête et d'instruction sont consacrées à la recherche de la vérité et à la mise en état de l'affaire, deux objectifs qui nécessitent de porter une grande attention aux droits et libertés

N°

1.1.8.

des personnes poursuivies.

Les droits de la défense ont ainsi fait l'objet d'un renforcement constant dans la phase préparatoire du procès pénal. En effet, sous l'influence du modèle du procès équitable diffusé par la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH), les garanties se sont multipliées. La loi du 15 juin 2000 a ainsi créé l'article préliminaire du code de procédure pénale (CPP) qui consacre de nombreux droits de la défense, et en premier lieu le droit à la présomption d'innocence. De plus, la loi du 14 avril 2011 a profondément réformé les règles applicables à la garde à vue, afin de permettre l'intervention de l'avocat dès le début de la mesure, et l'accroissement des droits du gardé à vue. En outre, la loi du 3 juin 2016 relative au renforcement de la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et l'amélioration des garanties de la procédure pénale, a encore renforcé le rôle de l'avocat en lui permettant d'assister son client lors des reconstitutions et des séances d'identification de suspects. Cette loi a également rendu obligatoire l'assistance de l'avocat pour les mineurs placés en garde à vue, en raison de leur particulière vulnérabilité. Les droits de la défense sont donc l'objet d'une attention particulière dans notre système pénal.

Cependant, la phase préparatoire du procès reste marquée par le souci d'assurer la protection de l'ordre public. Ce souci est d'autant plus important dans le contexte de la lutte anti-terroriste qui appelle une répression sévère. Face à des faits de terrorisme, les droits de la défense peuvent ainsi subir un aménagement, comme le report de l'intervention de l'avocat lors de la garde à vue. En outre, la phase préparatoire a pour but de permettre à l'affaire d'être jugée. Les droits de la défense ne doivent donc pas compromettre la recherche de la vérité, et la conduite des investigations. Cet objectif pose notamment la question du respect du principe du contradictoire, qui implique la communication du dossier, lors de la phase d'enquête.

Au regard de ces observations, il convient de se demander quelle conciliation la procédure pénale doit opérer afin de garantir à la personne mise en cause les moyens nécessaires à la défense de ses intérêts, sans compromettre l'efficacité de la phase préparatoire du procès.

Les droits de la défense ont fait l'objet d'un renforcement constant dans la phase préparatoire du procès, tant dans le cadre de l'instruction, que de l'enquête (I). Néanmoins, le souci de préserver l'efficacité de la procédure conduit parfois à un aménagement de droits de la défense, et à un strict encadrement de leur régime (II).

I Le renforcement constant des droits de la défense durant la phase préparatoire au procès

Les droits de la défense ont été consacrés dans le cadre de la procédure d'instruction (A), puis, ils ont été étendus à l'enquête (B).

A) La reconnaissance classique des droits de la défense au stade de l'instruction

Il convient tout d'abord de rappeler que la naissance des droits de la défense a eu lieu avec la loi du 8 décembre 1897 qui a permis l'assistance de l'avocat au stade de l'instruction. La reconnaissance de droits dans le cadre d'une information préparatoire est nécessaire, car il s'agit d'une procédure particulièrement attentatoire aux libertés, qui permet en effet le placement en détention provisoire de la personne mise en examen. Ces droits se manifestent d'une part par le souci d'assurer le respect du contradictoire, et d'autre part, par le souci d'encadrer l'action du juge d'instruction.

En premier lieu, il est possible de constater que les droits de la défense reconnus dans le cadre de l'instruction tendent vers le renforcement du caractère contradictoire de la procédure. En effet, la personne mise en examen, ainsi que le témoin assisté, ou leurs avocats, se voient octroyer un accès au dossier d'instruction (article 114 CPP), au plus tard quatre jours ouvrables avant leur interrogatoire ou audition. En outre, cet article permet une mise à disposition permanente du dossier par l'avocat sous réserve du bon fonctionnement du cabinet d'instruction. L'avocat peut également bénéficier d'une copie du dossier, afin d'assurer au mieux la défense de la personne mise en cause. De plus, le mis en examen et le témoin assisté se voient reconnaître le droit de formuler des demandes d'actes en vertu des articles 81, 82-1 et 113-3 CPP. Si le juge d'instruction décide d'y opposer un refus, il doit rendre une ordonnance motivée. Ainsi, il est possible de constater que les droits de la défense au stade de l'instruction, visent à permettre à la personne mise en cause de participer efficacement à la procédure, et de combattre l'accusation portée contre elle. On observe donc un renforcement du contradictoire.

En second lieu, les droits de la défense ont eu pour objet d'encadrer l'action du juge d'instruction. La personne mise en cause a tout d'abord la faculté de former des requêtes en annulation contre les actes du juge d'instruction en cas de non-respect des conditions prescrites par la loi. Elle peut ainsi demander la nullité de sa mise en examen sur le fondement de l'article 80-1 CPP.

Ensuite, la théorie du double regard a conduit au renforcement des droits de la défense en faisant intervenir deux juges dans le contentieux de la détention provisoire. En effet, depuis la loi du 15 juin 2005 le juge d'instruction ne peut plus décider seul d'un placement ou du prolongement de la détention provisoire, ces actes nécessitent l'intervention du juge des libertés et de la détention (articles 143-1 et suivants du CPP). Ce double regard constitue une garantie supplémentaire pour les droits de la défense, et elle a vocation à être encore renforcée car la loi organique du 8 août 2016 a octroyé un véritable statut au juge de libertés et de la détention (JLD), qui s'accompagne d'un accroissement de ses prérogatives.

Le renforcement des droits de la défense au stade de l'instruction est donc particulièrement important, mais l'essor du modèle accusatoire a contribué à reconnaître de tels droits au stade de l'enquête.

B) La reconnaissance contemporaine de droits de la défense au stade de l'enquête

Le renforcement des droits de la défense au stade de l'enquête passe par l'accroissement des garanties offertes au titre de la garde à vue et de l'audition libre, et par l'encadrement de l'action des officiers de police judiciaire et des magistrats en charge de l'enquête.

Tout d'abord, il est possible de constater une multiplication des droits de la personne gardée à vue. En effet, la loi du 14 avril 2011 a profondément réformé la garde à vue, suite à la censure du Conseil constitutionnel par sa décision du 30 juillet 2010, et à de nombreux arrêts de la Cour EDH, dont l'arrêt *Duyar* contre Turquie. Dans ces décisions, les juges ont notamment condamné l'absence de l'avocat au début de la mesure. Depuis la loi du 14 avril 2011, l'article 63-3-1 CPP dispose que la personne gardée à vue doit pouvoir être assistée d'un avocat dès le début de la mesure. La loi a, de plus, conféré de nombreux droits au gardé à vue, puisque celui peut être assisté d'un avocat, voir un médecin, prévenir un membre de sa famille etc. (art 63-1 CPP). La loi du 27 mai 2014 a en outre étendu bon nombre de ces garanties au suspect qui fait l'objet d'une audition libre. On peut ainsi affirmer que les personnes suspectées ont vu leurs droits considérablement renforcés lors de la phase d'enquête.

Ensuite, il faut souligner que cette faveur pour les droits de la défense a permis également d'encadrer l'action des enquêteurs et des magistrats dans la recherche de la preuve. En premier lieu, il convient de

Concours section : 1er concours d'accès

Epreuve matière : Composition PENAL

N° Anonymat : EMFUW156 OP Nombre de pages : 8

Concours : Premier concours d'entrée à l'ENM

Epreuve : Composition en droit pénal - procédure pénale

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



rappeler la prohibition des traitements inhumains et dégradants, et donc des violences policières. La Cour EDH a ainsi condamné le recours à des violences physiques lors d'une enquête (CEDH, 1999, Selmani contre France), mais également le recours à tout moyen de pression susceptible de constituer des violences morales (CEDH, 2010, Gräfgen contre Allemagne). Ces interdictions ont pour but de protéger la personne poursuivie et d'éviter tout aveu contraint. En deuxième lieu, les droits de la défense ont conduit à porter l'attention sur la loyauté de la preuve et l'équité de la procédure. Ainsi, les enquêteurs se voient interdire de procéder d'une provocation à l'infraction ou à tout stratagème destiné à piéger la personne soupçonnée. Dans un arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation, en date du 6 mars 2015, la sonorisation préalable des cellules de garde à vue a été prohibée. En troisième lieu, il est possible de constater que le renforcement des droits de la défense passe également par le souci d'assurer une motivation sérieuse, circonstanciée et détaillée des actes particulièrement attentatoires aux libertés de la personne suspectée. En effet, des actes tels que la perquisition en dehors des lieux légaux d'un domicile dans le cadre de la lutte anti-terroriste doit être décidée par le JLD (article 706-90 CPP). Et la jurisprudence porte une attention particulière à la motivation de sa décision, puisque la Cour de cassation a récemment censuré la reprise des motifs avancés par le parquet, en exigeant une motivation personnelle et circonstanciée (Cass. crim. 23 novembre 2016). Cet intérêt pour la motivation traduit un renforcement des droits de la défense car il vise à octroyer à la personne les moyens de contester la décision du juge. En effet, la motivation est un instrument de contrôle des décisions, et à ce titre elle s'inscrit pleinement dans les garanties offertes au titre des droits de la défense.

N°

518

Les droits de la défense ont ainsi fait l'objet d'un renforcement constant dans la phase préparatoire du procès pénal. Néanmoins, ce mouvement ne doit pas compromettre l'efficacité des investigations et la recherche des preuves, qui sont la raison d'être de cette phase de mise en état. Ainsi, on peut se demander si cet intérêt porté aux droits de la défense ne nuit pas à l'efficacité de la procédure. Des policiers se plaignent parfois de la lourdeur de la procédure due à cette multiplication des droits de la défense. Dès lors, il convient de s'interroger sur la façon dont on peut assurer une protection satisfaisante des droits des personnes mises en cause, et le succès de la phase préparatoire du procès.

II Le renforcement des droits de la défense contraint par le souci de préserver l'efficacité de la phase préparatoire du procès

L'exigence d'efficacité de la procédure peut conduire à l'aménagement des droits de la défense (A), et à leur imposer un régime strict (B).

A) Un possible aménagement des droits de la défense dans la phase préparatoire du procès

Il faut tout d'abord évoquer la difficulté relative au respect du contradictoire dans la phase d'enquête, puis la question des droits de la défense dans les procédures de criminalité organisée et de terrorisme.

En premier lieu, il faut souligner que le principe du contradictoire peut être aménagé dans la phase d'enquête afin de ne pas compromettre l'efficacité des investigations et la protection des témoins et des victimes. En effet, il nous faut aborder ici la question de l'accès au dossier lors de l'enquête. Au nom des droits de la défense, des voix s'élèvent pour réclamer sa communication aux avocats dès la mesure de garde à vue, avant la phase d'instruction. Néanmoins, il apparaît dangereux au regard de l'efficacité de l'enquête et de la protection des témoins de communiquer l'ensemble des pièces. L'article 63-4-1 du CPP autorise à ce titre la communication de quelques pièces telles le procès-verbal de notification de droits ou de l'audition réalisée en son absence. En l'état actuel du droit, le garde à vue ne peut pas avoir accès à la plainte de la victime par exemple, ce qui constitue une entrave aux droits de la

défense. Afin de résoudre cette difficulté, le rapport Beaume de 2014 préconisait de communiquer les pièces essentielles à la défense, tout en réservant la possibilité au magistrat de retirer du dossier les "pièces sensibles" et notamment celles risquant de porter atteinte à la sécurité des victimes et des témoins.

En second lieu, il faut souligner que les droits de la défense peuvent faire l'objet d'un aménagement dans le cadre des procédures dérogatoires de criminalité organisée et de terrorisme. À ce titre, conformément à l'article 706-88 CPP l'intervention de l'avocat peut être reportée dans le temps, sur décision du juge. Le Conseil constitutionnel a admis cet aménagement des garanties dès lors que cela répond aux critères de nécessité, de proportionnalité et de légalité (décision du 2 mars 2004). Et il opère un contrôle du respect de ces critères. Ainsi, dans sa décision du 17 février 2012 il a abrogé l'article 706-88-2 qui permettait en matière de terrorisme de déroger au principe du libre choix de l'avocat. Cette atteinte aux droits de la défense a été jugée disproportionnée.

Il est ainsi possible de constater que si le souci porte à l'efficacité de la phase préparatoire du procès permet d'aménager les droits de la défense, leur remise en cause est totalement prosaïque, et le contrôle opéré par le Conseil constitutionnel est strict. Il faut ensuite évoquer le strict encadrement du régime des droits de la défense, également destiné à préserver l'efficacité de la procédure et une protection satisfaisante des garanties offertes aux personnes mises en cause.

B) Le strict encadrement du régime des droits de la défense dans la phase préparatoire du procès

Il faut tout d'abord évoquer l'existence de délais stricts, puis de sanctions visant à éviter les abus.

En premier lieu, l'exercice des droits de la défense impose de respecter des délais stricts destinés à éviter le ralentissement excessif de la procédure, et à la consolider. À ce titre, il faut souligner que les requêtes en nullité font l'objet de délais de forclusion. Ainsi, l'article 173-1 CPP impose au mis en examen de respecter un délai de six mois à compter de l'interrogatoire de première comparution s'il souhaite invoquer la nullité sur le fondement de l'article 80-1 CPP. Cette disposition vise à consolider les procédures, et s'inscrit dans l'objectif de mise en état du dossier. En outre, l'effet de la nullité est limité par la jurisprudence

aux actes pour lesquels l'acte annulé est "le support nécessaire".

En second lieu, des sanctions existent en cas d'abus dans l'exercice des droits de la défense. Ainsi, la copie du dossier d'instruction à la personne mise en examen est conditionnée et décidée par le juge. Elle vise à assurer à la personne les moyens de se défendre et le respect du contradictoire, mais pour éviter la diffusion d'informations confidentielles, l'article 114-1 CPP prévoit une amende 10 000 € en cas d'abus dans l'utilisation des documents communiqués pour sa défense.

Pour conclure, il est possible d'affirmer que le renforcement constant des droits de la défense n'exclut pas une protection efficace de l'ordre public et ne compromet pas l'efficacité de l'enquête. Le mouvement tendant à l'accroissement des droits des personnes poursuivies est une exigence forte dans une démocratie, il peut être mis à mal dans un contexte sécuritaire, tel celui de la lutte anti-terroriste. Néanmoins, il importe de préserver ces garanties fondamentales, surtout dans un tel contexte afin d'éviter, ^{selon} les mots de T. Todorov, notre "peur de barbares nous rendent barbares" (La peur des barbares, 2008).