

Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel

Cahier n° 30

Décision n° 2010-81 QPC – 17 décembre 2010

(*M. Boubakar B.*)

La Cour de cassation a renvoyé au Conseil constitutionnel, le 28 septembre 2010, une question prioritaire de constitutionnalité portant sur l'article 207 du code de procédure pénale (CPP) en ce qu'il donne à la chambre de l'instruction la possibilité de se réserver le contentieux de la détention provisoire.

Par sa décision du 17 décembre 2010, le Conseil constitutionnel a déclaré les deuxième et troisième phrases du premier alinéa de cet article contraires à la Constitution. Il a validé le surplus de ce premier alinéa.

I. – Disposition contestée

A. – L'objet de la question prioritaire de constitutionnalité

L'article 207 du CPP est consacré à la suite de la procédure après que la chambre de l'instruction a statué sur une décision ne mettant pas fin à l'instruction.

Le premier alinéa de cet article est consacré aux suites données à la procédure après que la chambre de l'instruction a statué en matière de détention provisoire. Le deuxième alinéa s'attache aux suites de la décision de la chambre de l'instruction en toute autre matière ou lorsque qu'elle a été saisie sur un autre fondement que l'appel d'une ordonnance du juge d'instruction. Il permet ainsi l'évocation de l'affaire par la chambre de l'instruction ou le dessaisissement du juge d'instruction. Le troisième alinéa précise l'effet d'une décision de confirmation de la chambre de l'instruction et le quatrième alinéa permet à la chambre de l'instruction, lorsqu'elle statue en matière de détention provisoire, d'attirer à elle les demandes de mise en liberté encore en cours d'examen.

Seul le premier alinéa était contesté. Certes, tant le mémoire du requérant que la décision de la Cour de cassation renvoyant la question au Conseil constitutionnel visaient l'article 207 du CPP. Toutefois, la question posée visait cet article « *en tant qu'il permet à la chambre de l'instruction de se réserver le contentieux de la détention provisoire* ». Lors de l'audience, l'avocat du

requérant avait d'ailleurs précisé qu'il ne contestait qu'une partie de l'article 207 du CPP¹.

Saisi de griefs qui ne mettaient en cause que le premier alinéa de l'article et dans la mesure où le reste de l'article n'en est pas inséparable, le Conseil constitutionnel a estimé que la QPC ne portait que sur ce premier alinéa.

Cette restriction du champ de la saisine aux seules dispositions effectivement contestées par la QPC témoigne, en l'espèce, de la prudence du Conseil constitutionnel compte tenu de l'effet *erga omnes* de sa décision. Le Conseil a ainsi veillé à éviter que l'éventuelle déclaration de conformité à la Constitution des parties de l'article qui n'étaient pas contestées ait pour effet de rendre irrecevables des contestations futures sérieuses.

B. – Le premier alinéa de l'article 207 du CPP

Selon le premier alinéa de l'article 207 du CPP, après la décision de la chambre de l'instruction statuant en matière de détention provisoire, le dossier est retourné au juge d'instruction pour qu'il poursuive l'instruction dont il est saisi. En matière de détention provisoire, la chambre de l'instruction est une juridiction d'appel.

Cet état du droit a, dès l'origine du CPP, posé une difficulté lorsque le juge d'instruction refuse de placer l'inculpé en détention provisoire et que, saisie sur appel du procureur de la République, la chambre d'accusation accède à la demande du parquet d'ordonner un mandat de dépôt. Dans une telle hypothèse, le retour du dossier au juge d'instruction donnait à ce dernier la possibilité de décider immédiatement de la mise en liberté et, ainsi, de priver d'effet la décision de la juridiction d'appel.

Estimant que le principe d'indépendance du juge d'instruction interdisait à la chambre d'accusation de lui donner des injonctions, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé, par un arrêt du 22 décembre 1959, *Pesquet*², que, si la chambre d'accusation décerne mandat de dépôt contre l'avis du juge d'instruction, « *la question de la liberté ou de la détention de l'inculpé dépend, désormais, et de ce seul fait pour la suite de la procédure d'instruction, de sa seule appréciation* ». Ainsi, la Cour de cassation a institué la réserve de compétence de la chambre d'accusation.

¹ <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/acces-videos/decisions/2010/affaire-n-2010-81-qpc.51133.html>

² Cass. crim. 22 décembre 1959, Bull. 1959, n° 569.

Cette jurisprudence a connu par la suite deux modifications :

- par un arrêt du 24 novembre 1977, *Léger*³, la chambre criminelle a confirmé la possibilité d'une réserve de compétence, mais en a affirmé le caractère facultatif : la chambre d'accusation qui a prononcé le mandat de dépôt contre l'avis du juge d'instruction conserve la compétence de la détention provisoire si elle s'en est réservée expressément la faculté ;

- par un arrêt du 19 février 2002⁴, la chambre criminelle a inversé la règle en jugeant que la chambre de l'instruction (qui avait remplacé entre-temps la chambre d'accusation) qui prononce le mandat de dépôt demeure seule compétente pour conserver le contentieux de la détention provisoire sauf à en décider autrement.

La loi n° 2004-204 du 9 mars 2004, dite « Perben II », a consacré la pratique prétorienne de la réserve de compétence sur le contentieux de la détention provisoire tout en revenant à la jurisprudence *Léger* : le 2° du paragraphe IV de son article 107 a ajouté les deux dernières phrases du premier alinéa de l'article 207 qui reconnaissait la faculté à la chambre de l'instruction de se réserver le contentieux de la détention provisoire non seulement lorsqu'elle a décidé du placement en détention provisoire, mais également lorsqu'elle infirme une ordonnance de mise en liberté ou de refus de prolongation de détention provisoire. Il en résulte que le contentieux de la détention provisoire retourne dans la compétence conjointe du juge d'instruction et du juge des libertés et de la détention (JLD), à moins que la chambre de l'instruction n'en décide autrement. La loi du 9 mars 2004 a également étendu cette règle au contrôle judiciaire.

C'est cette dérogation qui faisait l'objet de la question prioritaire de constitutionnalité. Dans sa décision du 2 mars 2004 sur la loi « Perben II »⁵, le Conseil constitutionnel ne l'a pas examinée. Dans sa décision du 29 août 2002 sur la loi dite « Perben I », le Conseil constitutionnel avait examiné une modification antérieure de l'article 207 du CPP⁶. Toutefois, compte tenu de la modification ultérieure, qui constitue l'objet de la QPC, la décision du 29 août 2002 était sans conséquence sur la recevabilité de la QPC.

³ Cass. crim. 24 novembre 1977, n° 77-92803, Bull. crim. n° 370, p. 946.

⁴ Cass. crim. 19 février 2002, n° 01-88028, Bull. crim. n° 30, p.89.

⁵ Décision n°2004-492 DC du 2 mars 2004, *Loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*.

⁶ Décision n° 2002-461 DC du 29 août 2002, *Loi d'orientation et de programmation pour la justice*, cons. 63.

Après la réforme du 15 juin 2000, la Cour de cassation a jugé que l'instauration d'un JLD ne remet pas en cause la possibilité, pour la chambre de l'instruction, de se réserver le contentieux de la détention provisoire⁷.

II. – Grievs et examen de la constitutionnalité

Le requérant formulait trois griefs à l'encontre du premier alinéa de l'article 207 du CPP : l'atteinte au double degré de juridiction, l'atteinte au principe d'égalité devant la justice et la violation de l'obligation de motiver les décisions de justice. Suivant les conclusions de l'avocat général, la Cour de cassation a estimé que seul le deuxième grief était sérieux. C'est également ce grief qui a été retenu par le Conseil constitutionnel et qui fonde la déclaration d'inconstitutionnalité.

Au soutien de la constitutionnalité de la disposition contestée, il était allégué que le fait que la chambre de l'instruction ait infirmé la décision du JLD de ne pas placer ou de ne pas maintenir en détention provisoire constitue une différence de situation justifiant un traitement différent que justifie également l'objectif d'une bonne administration de la justice.

Après que la loi du 9 juillet 1984⁸ a supprimé le sixième alinéa de l'article 186 du CPP qui prévoyait, depuis l'origine de ce code⁹, que, en cas d'appel du ministère public d'une décision du juge d'instruction, l'inculpé détenu était maintenu en prison jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'appel ou jusqu'à l'expiration du délai d'appel, toute décision de mise en liberté par le juge d'instruction était immédiatement exécutoire. Un désaccord entre le juge d'instruction et la chambre de l'instruction sur la détention provisoire pouvait conduire l'inculpé à faire quelques allers-et-retours entre la maison d'arrêt et son domicile. Était également avancé le risque qu'une fois le mis en cause immédiatement libéré par l'effet de la décision du juge d'instruction, la décision de la juridiction d'appel d'ordonner son incarcération soit privée d'effet par la fuite de l'intéressé.

Toutefois, cet argument a perdu une grande partie de sa portée depuis que la loi du 9 septembre 2002¹⁰ a ré-introduit aux articles 148-1-1 et 187-3 du CPP le « référé détention » qui permet au parquet, opposé à une décision de mise en

⁷ Cass. crim. 13 juin 2001, *D.* 2001. 3571, note E. Dreyer.

⁸ Loi n° 84-576 du 9 juillet 1984 tendant à renforcer les droits des personnes en matière de placement en détention provisoire et d'exécution d'un mandat de justice, article 14.

⁹ Loi n° 57-1426 du 31 décembre 1957 instituant un code de procédure pénale.

¹⁰ Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice.

liberté contraire à ses réquisitions, de solliciter du premier président de la cour d'appel, dans les quatre heures de la décision, qu'il déclare l'appel suspensif.

L'objectif poursuivi par la jurisprudence qui a reconnu la réserve de compétence de la chambre de l'instruction, et la disposition législative qui l'a consacrée en 2004, est ainsi d'éviter une succession de décisions contradictoires de la chambre de l'instruction, favorable à la détention provisoire, et, soit du juge d'instruction, opposé à celle-ci et qui peut mettre en liberté la personne mise en examen à tout instant¹¹, soit du JLD qui peut accéder à une demande de mise en liberté transmise par le juge d'instruction.

Cet argument n'a pas convaincu le Conseil constitutionnel qui a estimé que le pouvoir discrétionnaire donné à la chambre de l'instruction de priver une partie de certains droits qui lui sont reconnus par le CPP pour la suite de la procédure ne pouvait trouver une justification dans l'éventuelle divergence de position entre les juridictions du premier degré et les juridictions d'appel. Sa décision s'inscrit dans la jurisprudence qui avait, en 1975, censuré le pouvoir « *discrétionnaire* » reconnu au président du tribunal de grande instance de faire juger certaines affaires en juge unique¹².

Le Conseil a, dans le premier temps de son raisonnement, relevé les droits et garanties prévues par le code de procédure pénale qui se trouvent retirés au mis en examen par l'effet de la réserve de compétence de la chambre de l'instruction : il s'agit, premièrement, de la garantie que représente l'obligation pour le juge d'instruction ou le JLD de mettre fin à la détention provisoire à tout moment, même d'office s'agissant du juge d'instruction, s'ils estiment que les conditions de cette détention ne sont plus remplies, deuxièmement, de la garantie que représente, pour la personne qui demande sa mise en liberté, le « double regard » des juges d'instruction et du JLD prévu par l'article 148 du CPP¹³ et, troisièmement, le droit à un double degré de juridiction.

Le Conseil constitutionnel n'a pas constitutionnalisé ces règles législatives. S'agissant du double degré de juridiction, le Conseil a d'ailleurs déjà jugé, dans sa décision n° 2004-491 DC du 12 février 2004, que ce principe « *n'a pas, en lui-même, valeur constitutionnelle* » (cons. 4).

C'est sur le principe d'égalité devant la loi et la justice que le Conseil constitutionnel a fondé sa censure : un droit qui est reconnu par la loi aux parties dans la procédure ne peut être retiré à une personne pour un motif tiré du

¹¹ Sous réserve d'avoir préalablement sollicité les réquisitions du procureur de la République.

¹² Décision n° 75-56 DC du 23 juillet 1975, *Loi modifiant et complétant certaines dispositions de procédure pénale spécialement le texte modifiant les articles 398 et 398-1 du code de procédure pénale*, cons. 2.

¹³ Voir, sur ce point, la décision n° 2010-62 QPC du 17 décembre 2010, *M. David M.*

désaccord entre deux juges. La question se pose dans des termes assez proches de ceux par lesquels le Conseil constitutionnel a examiné la constitutionnalité de l'article 575 du CPP qui limitait le droit d'une partie civile de se pourvoir en cassation : le législateur n'est pas tenu de reconnaître à la victime le statut de partie dans la procédure pénale. S'il le fait, il ne peut priver cette partie du droit au pourvoi en cassation¹⁴.

S'agissant des droits de la personne détenue, la disposition contestée conduit à un paradoxe : les personnes mises en examen, à propos desquelles un juge de première instance, voire deux juges, ont estimé que la détention provisoire n'étaient pas nécessaire, bénéficient, pour l'examen de leurs demandes de mise en liberté, d'un niveau de garantie inférieur à celui applicables aux personnes que trois juges différents (juge d'instruction, JLD, chambre de l'instruction) ont estimé devoir placer ou maintenir en détention.

Le Conseil constitutionnel a donc déclaré contraires à la Constitution les deuxième et troisième phrases du premier alinéa de l'article 207 du CPP.

En application de l'article 62 de la Constitution, il a précisé que cette déclaration d'inconstitutionnalité prend effet à compter de la publication de sa décision. Par conséquent, à l'avenir, les chambres de l'instruction ne pourront plus se réserver le contentieux de la détention provisoire. S'agissant des décisions antérieures à la publication de la décision du 17 décembre 2010, par lesquelles des chambres de l'instruction se sont réservées la compétence exclusive du contentieux de la détention, elles ne sont pas illégales, mais elles cessent de produire effet : ce contentieux est à nouveau de la compétence du juge d'instruction et du JLD.

Le Conseil a ainsi entendu concilier, d'une part, le principe de sécurité juridique, qui justifie que les procédures mises en œuvre sur le fondement de dispositions législatives en vigueur ne puissent être annulées sur le fondement d'une censure postérieure du Conseil constitutionnel et, d'autre part, le principe selon lequel la décision de déclaration d'inconstitutionnalité doit bénéficier à la personne qui a posé la question prioritaire de constitutionnalité.

¹⁴ Décision n° 2010-15/23 QPC du 23 juillet 2010, *Région Languedoc-Roussillon et autres (Article 575 du code de procédure pénale)*.