
La procédure d’instruction est-elle encore une procédure inquisitoire ?

L’instruction est une des trois fonctions fondamentales de la justice répressive. Aucun procès ne peut être jugé sans une instruction au moins sommaire, mais cependant, la procédure d’information par le juge d’instruction ne s’applique qu’à une faible proportion des affaires. Il faut donc distinguer l’instruction au sens large et l’instruction au sens étroit. Au sens large, l’instruction avant l’audience consiste dans la recherche et la réunion des éléments qui seront produits devant la juridiction de jugement pour lui permettre de prendre une décision. L’instruction ainsi entendue existe dans chaque affaire. En termes processuels, elle inclut alors l’enquête et l’instruction préparatoire. Au sens restreint, l’instruction préparatoire s’entend de l’information diligentée par le juge d’instruction à l’aide de pouvoirs particuliers que la loi lui a confiés et dont l’emploi s’entoure de formalités nombreuses et rigoureuses (Définition adoptée par Stefani, Levasseur et Bouloc). L’instruction se définit donc comme une phase du procès pénal qui consiste à rassembler les éléments du dossier de la procédure, notamment les preuves des faits reprochés à quelqu’un ou, lorsque l’auteur est inconnu, l’identification de la personne auteur ou complice de l’infraction. Elle vise à se forger une opinion sur le point de savoir si les faits constituent ou non une infraction et sur leur imputation à telle ou telle personne. Dans l’affirmative, il y aura renvoi devant la juridiction de jugement ; dans la négative il y aura non-lieu. Le sujet désignant « la procédure d’instruction » et non « l’instruction », c’est dans son sens étroit que nous avons choisi de comprendre ce terme. Ainsi entendue, la procédure d’instruction s’est construite autour du modèle inquisitoire dont elle constitue l’une des principales émanations. Par opposition aux caractères fondamentaux de la procédure accusatoire (contradictoire, orale et publique), on a coutume de souligner que la procédure inquisitoire est secrète dans la quasi-totalité de son déroulement, car on estime que la publicité risque de troubler l’efficacité de la marche de la justice. La procédure de type inquisitoire est d’autre part écrite : il est dressé acte de chacun des épisodes qu’elle comporte. Enfin, elle n’est pas contradictoire. En effet, l’enquête est unilatéralement menée par le juge, l’accusé n’y tenant qu’un rôle passif.

Sous l’impulsion du droit européen des droits de l’homme, l’évolution contemporaine de notre système juridique porte à l’inverse notre procédure pénale vers la contradiction, l’oralité et la publicité, jugées plus respectueuses des droits de la défense. En tant qu’elle constitue une phase du procès pénal, la procédure d’instruction n’échappe pas à cette évolution. Se demander si la procédure d’instruction est encore une procédure inquisitoire implique d’exclure toute démarche prospective. En effet, il ne s’agit pas de savoir si dans quelques années la procédure d’instruction tendra davantage vers le modèle accusatoire que vers le modèle inquisitoire, l’évolution en ce sens apparaissant inéluctable. Il s’agit simplement de se demander si en l’état actuel du droit positif on peut encore dire de la procédure d’instruction qu’elle est de nature inquisitoire.

Au fil des évolutions législatives, la nature inquisitoire initiale de la procédure d’instruction a subi de nombreuses retouches si bien qu’elle apparaît aujourd’hui atténuée (I). Le droit positif conserve pourtant des traces majeures de son influence au point qu’en dépit de la percée du modèle accusatoire, c’est sa nature inquisitoire qui continue de dominer la procédure d’instruction (II).

I – L’atténuation de la nature inquisitoire de la procédure d’instruction

La nature inquisitoire se définit comme on l’a vu par ces trois caractéristiques essentielles que sont l’écrit, le secret et le non contradictoire. Structurant à l’origine la procédure d’instruction, chacun de ces trois caractères, quoiqu’à des degrés différents, a perdu en force au fil des années. Le caractère non contradictoire est celui à l’encontre duquel les assauts se sont faits les plus nombreux, si bien que certains parlent volontiers aujourd’hui d’une procédure d’instruction contradictoire (A). Quand aux caractères écrit et secret, si les atteintes qu’ils subissent sont moindres, il n’en demeure pas moins qu’ils évoluent eux aussi vers leurs opposés (B).

A) Vers une procédure d’instruction contradictoire

Le caractère non contradictoire initial de la procédure d’instruction a subi de nombreuses atténuations du fait de l’évolution législative et notamment des lois du 4 janvier 1993 et du 15 juin 2000. On assiste ainsi à une pénétration toujours croissante du contradictoire dans la procédure d’instruction. Le contradictoire s’est insinué dans la procédure d’instruction à deux niveaux : les parties privées peuvent désormais

intervenir, d'une part dans l'exercice des pouvoirs d'instruction et d'autre part dans le contrôle de cet exercice.

Au fil des réformes législatives, de plus en plus de droits sous tendant une percée du contradictoire dans la procédure d'instruction ont été reconnus aux parties dans l'exercice de l'ensemble des pouvoirs d'instruction. Il s'agit au premier chef du droit de demander des investigations. La loi du 4 janvier 1993 avait accordé aux parties privées un droit restreint de participation aux investigations judiciaires en leur permettant de solliciter l'exécution de quelques actes d'instruction limitativement énumérés. Ce droit a été considérablement accru par la loi du 15 juin 2000 qui leur permet désormais de demander l'exécution de tout acte. Il leur est également possible de demander une expertise, un complément d'expertise et une contre-expertise. Dans les deux cas, le juge d'instruction doit répondre à la demande par une ordonnance susceptible d'appel.

Les parties privées interviennent également dans l'exercice des pouvoirs du juge d'instruction relatifs au statut et à la liberté des personnes. D'abord, la loi du 15 juin 2000 a restreint le champ du non contradictoire en refondant le statut de témoin assisté : elle a d'une part accru le nombre de ses bénéficiaires pour y inclure toutes les personnes que l'on peut objectivement qualifier de « soupçonnées » et d'autre part augmenté les droits qui découlent de ce statut. Parmi les droits du témoin assisté qui révèlent une pénétration plus grande du contradictoire dans la procédure d'instruction on citera de manière non exhaustive le droit d'être assisté d'un avocat, le droit pour cet avocat d'être convoqué avant chaque audition et d'avoir accès au dossier de la procédure, ou encore le droit de demander au juge d'instruction une confrontation avec la ou les personnes qui le mettent en cause (demande à laquelle le juge d'instruction pourra refuser d'accéder par ordonnance motivée susceptible d'appel). Le recul du caractère non contradictoire de la procédure est également de mise en ce qui concerne le mis en examen. A cet égard, la loi du 15 juin 2000 impose un entretien préalable avant toute mise en examen, prohibant ainsi la mise en examen par lettre recommandée. Une fois mise en examen, la personne bénéficie de l'assistance de son avocat tout au long de la procédure d'instruction. Celui-ci a accès au dossier de la procédure et est présent lors des interrogatoires et confrontations. Lorsque le juge des libertés et de la détention envisage de placer un mis en examen en détention provisoire, il doit organiser une audience avec tenue d'un débat contradictoire entre l'intéressé et son avocat et le représentant du parquet. Ce débat devra être renouvelé à chaque prolongation de la détention. La partie civile bénéficie du même droit à l'assistance d'un avocat au cours de son audition par un juge d'instruction. Le droit d'accès au dossier de l'avocat est alors identique à celui dont bénéficie l'avocat du mis en examen.

Les autres avancées du contradictoire dans la procédure d'instruction se retrouvent au niveau du contrôle des pouvoirs d'instruction. En premier lieu, les parties disposent d'un droit d'appel, certes limité, mais toujours grandissant. Le droit d'appel diffère selon que son titulaire est mis en examen ou partie civile. Le mis en examen peut interjeter appel des ordonnances relatives à une constitution de partie civile, à son placement sous contrôle judiciaire ou en détention provisoire et au refus d'ordonner la publication de la décision de non lieu, en totalité ou partiellement (art. 177-1 al. 3 CPP). La partie civile peut pour sa part former appel des ordonnances de refus d'informer, de non lieu, de condamnation à une amende civile (art 177-2 CPP) et de toute ordonnance faisant grief à ses intérêts civils (art. 186 CPP). Les deux parties ont le droit d'interjeter appel d'une ordonnance relative à la compétence du juge. La loi du 4 janvier 1993 a élargi le droit d'appel des parties privées aux ordonnances de refus d'un acte d'instruction, d'une expertise ou d'une contre-expertise. La loi du 15 juin 2000 étend encore le domaine de l'appel des parties privées en y ajoutant l'ordonnance refusant de constater la prescription de l'action publique. En plus du droit d'appel, depuis la loi du 4 janvier 1993, le mis en examen et la partie civile peuvent saisir la chambre de l'instruction d'une requête en annulation d'actes de la procédure, à condition que ces actes ne soient pas susceptibles d'appel (art. 173 al.3 CPP). Enfin, sous l'impulsion du droit européen, le législateur a donné aux parties privées le moyen de hâter le cours de l'information. Plusieurs mesures ont été prévues à cet effet parmi lesquelles on citera à titre d'exemple le droit pour le mis en examen, le témoin assisté et la partie civile de demander le règlement de la procédure.

On est encore loin du dialogue que connaît la procédure civile, mais au fil des réformes, le contradictoire s'est introduit dans la procédure d'instruction, contribuant ainsi à un net recul du caractère inquisitoire de cette phase du procès pénal. Le phénomène d'atténuation du modèle inquisitoire a encore pris de l'ampleur grâce à l'introduction d'une forme de publicité et de l'oralité dans la procédure d'instruction.

B) L'atténuation des caractères secret et écrit

La conception initiale du secret dans la procédure inquisitoire voulait que la procédure se déroule à l'insu des personnes poursuivies et de la victime. Ainsi, dans le code d'instruction criminelle de 1808, le juge d'instruction n'avait pas l'obligation de notifier les charges, ni de tenir les parties informées de ses investigations. L'information des parties est aujourd'hui rendue obligatoire par de nombreux textes. Ainsi, par exemple, l'article 80-2 CPP exige que la personne dont le juge d'instruction prévoit la mise en examen soit informée sur chacun des faits de la saisine du juge ainsi que sur leur qualification juridique et l'article 183 CPP dispose que les décisions qui sont susceptibles de faire l'objet des voies de recours de la part d'une partie à la procédure ou d'un tiers doivent leur être notifiées dans les délais les plus brefs. Par ailleurs, le dossier de l'instruction peut être consulté par l'avocat du mis en examen, de la partie civile ou du témoin assisté. Certes, l'avocat constitue l'intermédiaire obligé entre le dossier et la personne intéressée. Il n'en demeure pas moins qu'il s'agit là d'un recul du caractère secret de l'instruction qui était initialement conçue pour rester secrète y compris à l'égard des principaux intéressés. Pendant toute la durée de l'instruction, l'avocat peut obtenir communication du dossier à tout moment sous réserve des exigences du bon fonctionnement du cabinet d'instruction (art. 114 al. 3 CPP). Le caractère secret de la procédure d'instruction a continué de reculer avec la loi du 30 décembre 1996 qui, prenant en considération les besoins de la défense, a aménagé, au profit des parties privées à l'instruction, une remise autorisée des copies d'actes ou de pièces de la procédure. Le juge d'instruction peut refuser de faire droit à cette remise par ordonnance motivée mais l'avocat dispose alors de la possibilité de déférer la décision de refus devant le président de la chambre de l'instruction, lequel statue dans les cinq jours par une décision écrite et motivée insusceptible de recours.

Pour ce qui est du caractère secret de la procédure d'instruction à l'égard des tiers, on relèvera que l'article 11 al. 1^{er} CPP admet qu'il soit dérogé au principe du secret pour les besoins des droits de la défense. La jurisprudence a admis que n'étaient pas tenus au secret, le mis en examen (CA Paris 11 juin 1986), la victime (Cass. Crim. 9 oct. 1978), et l'avocat, si son client le délie du secret professionnel inhérent à sa profession (Cass. crim. 18 oct. 1977). Toutes ces personnes peuvent donc parler du dossier de l'instruction à des tiers. Il convient en dernier lieu de souligner que, dans l'hypothèse où une violation du secret de l'instruction viendrait à être constatée, elle ne serait pas sanctionnée par la nullité (Cass. crim. 24 avril 1984) sauf à démontrer qu'elle est concomitante à l'accomplissement de l'acte divulgué et porte atteinte aux intérêts de la partie concernée.

Enfin, pour en terminer sur l'atténuation du caractère secret de l'instruction, on ajoutera que les audiences devant la chambre de l'instruction peuvent être publiques (art 199 al. 2 CPP).

L'oralité, en ce qu'elle contribue à renforcer les droits de la défense, prend elle aussi une place croissante dans la procédure d'instruction. Ainsi, un débat préalable précède nécessairement un placement en détention provisoire (art 145 al. 4 CPP), les parties ont la possibilité de comparaître personnellement devant la chambre de l'instruction, possibilité qui s'est vue renforcée par la loi du 15 juin 2000 (art 199 al.5 CPP), et la personne mise en examen a le droit de prendre la parole en dernier devant cette juridiction (Crim. 28 septembre 1983). Le caractère écrit de la procédure d'instruction perd donc lui aussi du terrain.

Chaque trait caractéristique du modèle inquisitoire s'affaiblissant, on pourrait penser que ce modèle est en voie de disparition. Il faut cependant prendre garde aux conclusions trop hâtives. En effet, s'il est vrai que le caractère inquisitoire a du s'assouplir du fait de l'évolution contemporaine de notre société, il n'en demeure pas moins qu'il persiste aujourd'hui encore avec une grande vigueur.

II- La persistance de la nature inquisitoire de la procédure d’instruction

L’existence même d’une phase autonome d’instruction témoigne de la persistance du modèle inquisitoire, mais là n’est pas le seul argument. Si l’on prend soin de revenir sur chacune des caractéristiques précédemment décrites comme subissant les assauts du modèle accusatoire, on se rendra compte que le caractère secret de l’instruction continue de constituer le principe (A) et que l’écrit et le non contradictoire, bien que souffrant des exceptions de plus en plus nombreuses, sont toujours d’actualité (B).

A) Persistance du principe du secret de l’instruction

Si comme on l’a vu plusieurs dérogations au principe du caractère secret de la procédure d’instruction ont été admises, il n’en demeure pas moins que le secret reste de principe. En effet, l’article 11 CPP énonce que « toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines des articles 226-13 et 226-14 du code pénal ». Ainsi, bien que non sanctionnée par la nullité de la procédure, la violation du secret de l’instruction reste pénalement réprimée. Pour les besoins des droits de la défense, nous avons vu que secret n’est plus de mise aujourd’hui à l’égard des personnes poursuivies et de la victime, sous cette réserve que si les parties privées ont désormais accès au dossier de la procédure, il ne s’agit que d’un accès indirect qui transite nécessairement par l’intermédiaire de leur avocat.

Mais surtout, le caractère secret de la procédure d’instruction est toujours de mise à l’égard des tiers à la procédure et notamment des journalistes. Nous avons vu plus haut que la jurisprudence admettait que certaines personnes parlent à des tiers du dossier de l’instruction pour les besoins des droits de la défense. Mais il ne faut pas confondre cette situation avec celle dans laquelle ces personnes donneraient des copies d’actes ou de pièces de la procédure à des tiers. De tels agissements demeurent interdits : le secret continue de régir l’essentiel, à savoir les éléments de la procédure. Ainsi, des avocats se trouvent fréquemment poursuivis et condamnés pour avoir livré à des tiers des éléments de la procédure. Dans un arrêt en date du 18 septembre 2001, la chambre criminelle de la Cour de cassation a pu décider que « si l’avocat ne concourt pas à la procédure au sens de l’article 11 CPP, il doit, en application de l’article 160 du décret du 27 novembre 1991 organisant la profession d’avocat, respecter le secret de l’instruction en s’abstenant de communiquer, sauf à son client pour les besoins de sa défense, des renseignements ou des pièces du dossier en cours ». Cet arrêt récent constitue bien la preuve, s’il en fallait, que le caractère secret de l’instruction est toujours de principe. Dans le même ordre d’idées, le code de procédure pénale prévoit que la personne mise en examen qui reçoit des copies des pièces du dossier ou de la procédure par l’intermédiaire de son avocat dans les conditions prévues par la loi du 30 décembre 1996, encourt en cas de communication de ces copies à un tiers une amende de 3750 euros (art. 114-1 CPP). De même, il n’est pas rare que les tiers auxquels le secret est divulgué fassent eux aussi l’objet de condamnations du chef de recel de violation du secret de l’instruction. Enfin, afin de souligner à titre symbolique la persistance du caractère secret de la procédure d’instruction, on relèvera la non publicité des audiences de cabinet du juge d’instruction qui entend les témoins ou interroge les suspects sans l’admission du public.

On réalise au vu de ces constatations que le caractère secret de l’instruction n’a finalement subi que peu d’entorses, de sorte qu’il continue aujourd’hui de structurer la procédure d’instruction. L’écrit et le non contradictoire, malgré les plus nombreuses exceptions qu’ils connaissent, persistent eux aussi à caractériser la procédure d’instruction.

B) Persistance de l’écrit et du non contradictoire

L’importance de l’écrit est inhérente au but de l’instruction : réunir les éléments de preuve en vue du jugement éventuel à venir. Ainsi, si l’on a pu constater une percée de l’oralité, l’écrit au même titre que le secret, reste le principe de la procédure d’instruction. C’est la raison pour laquelle tous les propos tenus par les suspects, victimes et témoins au cours de la procédure d’instruction sont transcrits. Le juge a l’obligation d’établir un double de chaque élément du dossier et il appartient au greffier de certifier conforme chaque copie et de coter et inventorier toutes les pièces du dossier au fur et à mesure de leur rédaction ou de leur réception par le juge d’instruction (art 81 al. 2 CPP). Au niveau de la chambre de l’instruction, l’écrit prend la forme de mémoires sur lesquels reposent les débats, les avocats n’apportant que des observations verbales sommaires (art 199 al. 3 CPP).

Le caractère non contradictoire de la procédure d'instruction est certainement celui qui a subi la majorité des assauts au fil des évolutions législatives et jurisprudentielles. La raison en est la nécessaire mise en oeuvre des droits de la défense. On relèvera néanmoins que malgré la pénétration du principe du contradictoire dans la procédure d'instruction, celle-ci reste encore largement entre les mains du juge, en ce sens qu'il procède aux investigations qu'il veut, aux temps et lieux dictés par la nécessité des investigations (art. 81 al. 1 CPP). Certes, les parties ont désormais le droit de lui demander l'exécution de tout acte, mais il ne faut pas oublier que le juge d'instruction conserve, sous réserve du droit d'appel des parties, la possibilité de refuser de faire droit à ces demandes.

En conclusion, nous nous rallierons volontiers à l'expression de Messieurs Buisson et Guinchard qui, lorsqu'ils définissent les caractères de la procédure d'instruction, parlent d'une « procédure de type inquisitoire en voie de métissage avec une procédure de type accusatoire ». Ainsi, à la question de savoir si la procédure d'instruction est encore une procédure inquisitoire, nous répondrons, en cette année 2003, par l'affirmative, à cette nuance près, que ce trait s'atténue au fil du temps et continuera vraisemblablement de s'atténuer au profit d'un modèle procédural mixte. Reste que, en l'état actuel du droit positif, notre procédure d'instruction est de type inquisitoire, plus ou moins affirmé selon que l'on se tourne vers son caractère secret, non contradictoire ou écrit.

© Copyright ISP