



L'avocat, ce garant de la vérité ?

Le rôle de l'avocat lors de la garde à vue : Jurisprudence européenne et droit comparé

La loi du 14 avril 2011 sur la garde à vue a aussi élargi considérablement nos obligations de mission de service public en nous faisant les témoins obligatoires et légaux d'un aveu d'infraction.

Si pour le plus grand nombre, ce texte ne fait que consolider notre déontologie, c'est-à-dire de participation à la recherche de la vérité judiciaire, pour d'autres, certainement une petite poignée d'une vraie grosse main le changement va être radical

a) La défense qui consistait à demander l'annulation d'une procédure pour extorsion d'aveu sous la question disparaît.

En fait le nouveau texte n'est qu'un retour aux sources de notre droit de la défense moderne créé par **le décret du 9 octobre 1789** par l'abrogation de l'ordonnance de Colbert et la suppression du serment de l'accusé, de la question et la présence obligatoire d'un conseil dès le premier interrogatoire

b) l'avocat, taisant devant les dénégations de son client, pourra-t-il rester taisant alors qu'il connaît la vérité ? Nous sommes nombreux à estimer que notre déontologie nous l'interdisait mais nous l'interdit encore plus encore avec ce nouveau texte

Nous pouvons nous référer à Maurice Garçon un des pères fondateurs de notre déontologie qui avait écrit dans son ouvrage **L'AVOCAT ET LA MORALE**

L'obligation de sincérité chez l'avocat par MAURICE GARÇON

L'Avocat et la morale 1ère partie L'Avocat et la morale 2ème partie

*Le cas du client qui passe un aveu confidentiel à son défenseur alors qu'il nie effrontément devant le juge est absolument exceptionnel et on peut dire négligeable parce qu'il ne pose pas de problème. **Il est évident que la conscience ne permet pas de plaider frauduleusement contre la vérité et** que ce serait un acte frauduleux de soutenir une innocence alors qu'on saurait que l'individu que l'on défend est coupable.*

Si l'accusé persiste dans son attitude et veut imposer de plaider ce qu'on sait faux, la solution n'est pas douteuse, il faut se déporter. (Page 45)

Article 1er (art. préliminaire du code de procédure pénale)

- Interdiction de condamnations fondées sur les seules déclarations d'une personne faites hors de la présence d'un avocat

Le III de l'article préliminaire du code de procédure pénale est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« En matière criminelle et correctionnelle, aucune condamnation ne peut être prononcée contre une personne sur le seul fondement de déclarations qu'elle a faites sans avoir pu s'entretenir avec un avocat et être assistée par lui. »

Cet article, introduit en séance publique par un amendement du Gouvernement adopté par l'Assemblée nationale, tend à interdire de prononcer une condamnation sur la base des seules déclarations faites par une personne qui n'a pu s'entretenir avec un avocat ou être assistée par lui.

Après avoir assisté son client lors de l'aveu, l'avocat devra alors préparer la défense de son client en analysant et en indiquant l'ensemble des éléments notamment de droit, de fait, de psychologie qui pourront alors préparer la décision des magistrats.

Il complète à cette fin l'article préliminaire du code de procédure pénale qui fixe les principes essentiels de la procédure pénale : le champ d'application de cette disposition dépasse ainsi le seul cadre de la garde à vue pour concerner les différentes hypothèses dans lesquelles les déclarations d'une personne peuvent conduire à la mettre en cause dans la commission d'une infraction. Tel peut être le cas dans le cadre d'une audition par la police judiciaire à la suite d'une convocation.

Ce principe est directement inspiré de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui, dans l'arrêt ***Salduz c/Turquie du 27 novembre 2008 req. n° 36391/02***, a estimé qu'« *il est en principe porté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense lorsque des déclarations incriminantes -faites lors d'un interrogatoire subi sans assistance possible d'un avocat- sont utilisées pour fonder une condamnation* ».

La portée de ce principe.

En premier lieu, la règle ne vaut pas dès lors que la personne, comme l'a indiqué la Cour de Strasbourg dans un arrêt ***Yoldas c/Turquie du 23 février 2010, req n°27503/04*** a renoncé de son plein gré, « *de manière expresse ou tacite* », aux garanties d'un procès équitable à la condition, du moins, que cette renonciation soit entourée d'un minimum de garanties.

Ensuite, il résulte de la mention du mot « *seul* » que si des déclarations faites sans que la personne ait pu s'entretenir avec un avocat ou être assistée par lui ne peuvent suffire à fonder une condamnation, elles peuvent néanmoins corroborer d'autres preuves. Des effets similaires s'attachent d'ailleurs dans notre droit aux déclarations du témoin anonyme (article 706-62 du code de procédure pénale) qui ne peuvent « *seules* » fonder une condamnation.

Preuves « non suffisantes » mais « corroborantes » : le principe répond-t-il aux exigences de la Cour européenne des droits de l'homme ?

Dans l'affaire *Yoldas* précitée, la Cour de Strasbourg constate que la juridiction de jugement a écarté les chefs d'accusation qui n'étaient corroborés ou étayés par aucun autre élément de preuve que les déclarations de l'intéressé et, partant, que les droits de la défense avaient été scrupuleusement respectés.

Par ailleurs, dans deux arrêts récents¹, la Cour de cassation ne casse pas les décisions qui annulent les gardes à vue tenues sans assistance d'avocat dès lors qu'elles « *n'ont pour seule*

¹ 1] ³¹ Cass. Crim., 4 janvier 2011 et 18 janvier 2011.

conséquence que les actes annulés n'ont pas constitué des éléments de preuve fondant la décision de culpabilité du prévenu ».

La Cour de cassation ne s'est pas prononcée, en revanche, sur des déclarations qui auraient corroboré d'autres éléments de preuves pour déterminer une condamnation.

La commission des lois du Sénat a considéré que la disposition introduite par l'article 1^{er} instituait une réelle garantie dans les différentes hypothèses prévues par **l'article 63-4-2 nouveau du code de procédure pénale** Conditions de consultation du dossier par l'avocat et d'assistance de la personne gardée à vue lors des auditions, ainsi **que dans les régimes dérogatoires** (article 16) et la retenue douanière (**article 25**), où l'assistance d'un avocat peut être reportée.

Afin de conforter cette protection, la commission des lois du sénat a adopté un amendement afin d'indiquer que la valeur probante des déclarations de la personne implique qu'elle ait pu s'entretenir avec son conseil **et** être assistée par lui, alors que le texte du projet de loi présente ces deux conditions comme alternatives.

Le principe posé par le présent article ne renforce pas seulement les droits de la défense, il s'inscrit aussi dans une évolution générale qui tend à privilégier un régime de preuves scientifiques et techniques plutôt que l'aveu.

Source SENAT