

Thomas Heeb (traduction et adaptation : ACMS)
Février 2017

La détention provisoire sous le regard d'un avocat

Lors du colloque consacré à la détention préventive, organisé en septembre 2016 à la Paulus Akademie de Zurich par le groupe de travail *Reform im Strafwesen*, l'avocat Thomas Heeb a vigoureusement critiqué la pratique actuelle. A ses yeux, le sens de la détention provisoire tel que fixé dans le code de procédure pénale fédéral est dévoyé. Nous publions de larges extraits de son intervention (traduction non littérale).

Le colloque de Zurich consacré à la détention préventive¹ réunissait divers spécialistes du droit pénal et de l'exécution des peines. L'avocat zurichois Thomas Heeb s'est montré le plus critique à l'égard des pratiques en vigueur en Suisse. Voici ses propos.

Des décisions de détention peu motivées

En premier lieu, il faudrait tenir compte de l'article 235 du Code de procédure pénale fédéral (CPP) selon lequel la liberté de l'inculpé ne doit pas être réduite plus que l'enquête ou l'ordre et la sécurité dans la prison le nécessitent. Dans cette optique, une chambre d'hôtel avec un contrôle de la centrale téléphonique suffirait. Or les cellules des prisons provisoires sont très éloignées de ce modèle. Elles sont horribles. Si on est seul en cellule, c'est l'isolement, et si on est plusieurs, on n'a aucun instant d'intimité. Si vous demandez pourquoi les conditions de détention sont si rigoureuses, on vous répondra que c'est ce que le ministère public a prescrit, et que ce n'est pas possible, à l'intérieur d'un seul pénitencier, d'avoir des régimes différenciés. Le résultat, c'est que les détenus provisoires vivent dans des conditions pires que les condamnés les plus dangereux. Il serait donc utile de demander aux procureurs, pour chaque prévenu, quelles sont les exigences auxquelles la détention doit répondre, et si ce n'est pas possible de faire coexister dans un même établissement des régimes différents, il faut construire des établissements différenciés. En réalité il manque une volonté politique pour cela.

La différence entre la préventive et l'exécution des peines en ce qui concerne les conditions de détention est telle que beaucoup de détenus en détention provisoire font tout ce qu'ils peuvent pour exécuter leur peine de manière anticipée, même avant d'être jugés. Cela signifie qu'il est plus agréable d'être traité par l'Etat comme un délinquant condamné que comme un innocent présumé! S'il en est ainsi, c'est pour une raison simple : la détention préventive doit être aussi désagréable que possible. Beaucoup de détenus sont en préventive non pas pour des motifs prévus par la loi, mais pour les amener à collaborer avec le ministère public, ou simplement parce que les responsables de la procédure pensent qu'ils font déjà partie des condamnés. La détention provisoire n'est rien d'autre qu'une condamnation anticipée.

L'effet négatif de la détention provisoire commence déjà avant l'inculpation, au moment des premières auditions, alors que le prévenu n'a pas encore vraiment compris que la prison est

¹ „RECHTSWIDRIGE ZUSTÄNDE? UNTERSUCHUNGSHAFT IN DER KRITIK“; Fachtagung Fachgruppe Reform im Strafwesen; Paulus Akademie; 8-9.09.16

inévitables s'il ne dit pas ce que le procureur veut entendre. Dès la première audition, c'est-à-dire très peu de temps après leur arrestation, ces personnes sont mises sous pression, ce qui constitue la source d'erreurs la plus fréquente dans les procédures. En effet, beaucoup de prévenus ne disent pas ce qui s'est réellement passé, mais ce qu'ils pensent être de nature à leur épargner la prison. A ce stade de l'enquête, l'avocat ne sait pas encore de quoi il retourne au juste, et il ne peut que conseiller à son client de ne rien dire, au moins jusqu'à ce qu'il ait pu se faire une idée du dossier. Bien entendu, l'avocat essaie aussi d'argumenter pour dissuader le procureur d'ordonner la détention, mais ses arguments ne sont pas entendus. Le procureur s'en sort en annonçant qu'il va s'en remettre au juge du Tribunal des mesures de contrainte (TMC), qui décidera.

Or les juges du TMC, dans beaucoup de cas, n'ont pas le temps d'étudier la requête parce qu'ils ont d'autres dossiers à traiter. De plus, de nombreuses demandes de détention concernent des cas similaires et elles sont rédigées toujours selon le même modèle par les procureurs. De plus, les procureurs ne sont pas tenus d'être présents devant le TMC. Ils n'ont donc pas besoin d'expliquer personnellement les motifs de leur requête, même si elle a été rédigée de manière succincte ou lacunaire. Cela a pour conséquence que le TMC doit essayer de comprendre par lui-même ce que le procureur a voulu dire, et il a tendance à partir de l'idée que celui-ci a de bonnes raisons pour demander la détention. A cela s'ajoutent des éléments de proximité professionnelle et personnelle entre les juges et les procureurs : on se connaît et on se respecte entre membres de la même confrérie. Souvent, le tribunal et le ministère public sont logés dans le même bâtiment, et les juges, avant d'occuper cette fonction, étaient souvent des collaborateurs du ministère public.

Lorsqu'un policier arrête quelqu'un et que le procureur demande la détention, certains juges n'osent pas refuser, de peur de freiner l'enquête. De ce fait, les défenseurs sont confrontés à un renversement du fardeau de la preuve : ce n'est pas au juge d'avancer des arguments pour justifier la détention, mais c'est à l'avocat de démontrer que ce n'est pas juste. Cela ne correspond pas à la philosophie du CPP. Vu qu'au début de l'enquête le procureur pense qu'il peut laisser le TMC décider, et vu qu'en même temps le TMC se dit que si le procureur demande la détention, c'est qu'il a de bonnes raisons de le faire, on en arrive à une déresponsabilisation collective. On reçoit des décisions de détention qui sont fondées sur des considérations superficielles et schématiques. Certes, il y a aussi des juges qui font preuve de réflexion critique, mais trop souvent la pratique qui s'est répandue ne repose plus sur la loi, mais sur une sorte de solidarité entre autorités.

Il existe aussi des cas où des procureurs ne demandent pas de détention provisoire alors que normalement ils l'auraient fait. Ça donne un sentiment d'arbitraire, car dans de tels cas le risque de collusion ou de fuite ne semble pas poser de problème. Il semble donc que l'enquête peut se poursuivre sans perturbation même quand le prévenu n'est pas en détention. Peut-être est-ce la preuve que les procureurs perçoivent assez bien quand ces risques existent ou non. Mais peut-être peut-on aussi conclure que le risque de collusion ou de fuite n'est pas aussi aigu ni aussi présent qu'ils prétendent dans les cas pour lesquels ils demandent habituellement la détention. L'expérience des défenseurs montre que leurs clients, lorsqu'ils ne sont pas enfermés, ne s'empressent ni de s'enfuir ni de cacher des éléments de preuve ou de faire pression sur les témoins. Ces réalités montrent le TMC n'exige pas suffisamment de justifications concrètes, propres au cas particulier, pour étayer une demande de détention. Il suffit d'une possibilité théorique de fuite ou de collusion, et celle-ci existe dans presque tous les cas.

Enfermer pour obtenir des aveux ?

Après la décision du TMC, c'est clair que l'inculpé va rester enfermé pour plusieurs semaines, car les procureurs travaillent rarement avec célérité, et les juges pas davantage, quand ils doivent trancher sur un recours. Pour le prévenu, cela signifie qu'il va rapidement avoir des problèmes avec son employeur, risquer un licenciement et la perte de son salaire. Il ne peut plus payer son loyer et ses factures. La vie de toute la famille est fortement dégradée, et la pression psychique exercée sur la

personne incarcérée, qui ne peut plus s'occuper de rien, augmente très rapidement. On a l'impression que les juges ne sont pas suffisamment conscients de cela. Au cours de l'audition devant le TMC, ils répètent au prévenu que la décision de détention n'est pas un jugement de culpabilité, et qu'on l'enferme parce que le procureur doit pouvoir travailler tranquillement. En faisant appel à la compréhension du prévenu, le tribunal semble vouloir ignorer l'effet désastreux de sa décision. C'est pour moi un point central dans la décision de détention, qui contrevient nettement au principe de proportionnalité.

Le fait que la détention soit fixée sans limite de temps est particulièrement difficile à supporter pour le prévenu. Certes elle doit être réexaminée tous les trois mois, mais cette limite est insuffisante: une fois qu'on a établi qu'il y a un risque de fuite, de collusion ou de récidive, ce fait n'est plus remis en question jusqu'à la fin de l'enquête. Il suffit de prétendre que des témoins doivent encore être entendus ou que d'autres personnes détiennent peut-être des informations pour prolonger l'incarcération. Tant que le procureur, tous les deux ou trois mois, invoque les besoins de l'enquête, les juges le suivent, estimant que le principe de célérité des procédures n'est pas violé. Contrairement à un condamné, le prévenu ne sait donc pas combien de temps il va être enfermé. Vu que la loi ne comporte pas de délai fixe, les juges ne se sentent pas tenus de mettre la pression sur les procureurs pour abrégé la détention. Dans ces conditions il n'est pas étonnant que celle-ci dure plusieurs mois, voire quelques années. Même quand il est prévisible que le tribunal, au procès, prononcera une peine avec sursis, la durée de la détention provisoire n'est pas raccourcie.

Lorsque le défenseur explique au juge ce que la détention représente concrètement pour le prévenu afin qu'il y mette un terme et le laisse reprendre sa vie, la réponse est toujours la même, à savoir que le détenu doit dire la vérité, ce qui signifie qu'il doit faire des aveux. La personne concernée est alors placée devant un dilemme : ou bien elle se tient à sa version des faits pour garantir ses intérêts à moyen terme (c'est à dire au procès), ou bien elle privilégie ses intérêts immédiats pour obtenir une libération. Si le prévenu reste enfermé, la détention joue alors son véritable rôle : après quelques semaines ou quelques mois, il cède à la pression et dit ce que le procureur veut entendre. Que ce soit la vérité ou non, cela ne joue plus un grand rôle. Lorsqu'on fait remarquer au procureur que ces aveux sont faits dans le but d'obtenir une rapide libération, il peut arriver qu'on s'entende répondre, au contraire, qu'une libération ne se justifie pas parce que le délit est grave et que la prison fait du bien à l'inculpé. Dans cette optique, la prison serait le lieu le plus approprié pour l'auteur d'une infraction, vu qu'il a mérité sa détention, qu'une libération heurterait le sentiment de justice des responsables et que la prison est justifiée en soi. Dans ce raisonnement, pas trace de présomption d'innocence !

Sous la pression de l'opinion publique

Cette sévérité correspond aux attentes d'une partie de l'opinion publique qui veut que les délinquants soient enfermés, une volonté qu'on ressent de plus en plus fortement dans le milieu de la justice pénale. C'est aussi le cas dans l'exécution des peines, pour des affaires fortement médiatisées. Les autorités judiciaires et pénitentiaires qui doivent prendre une décision risquent d'être critiquées ou blâmées dans les médias ou par des politiciens populistes lorsqu'un homme prétendument dangereux est libéré. Il importe donc de ne pas faire d'erreur, dans un contexte de tolérance zéro. La pression exercée sur les procureurs et sur les juges pour qu'ils ne laissent plus jamais sortir certaines catégories de criminels a des effets paralysants.

Dans ces circonstances, le déroulement normal d'une procédure pénale risque de se trouver inversé : au lieu de conduire l'enquête en respectant la présomption d'innocence et de ne décider d'une peine qu'au moment du jugement, l'autorité judiciaire punit déjà au moment de l'enquête et le jugement qui suit ne fait que légitimer après coup la peine purgée lors de la détention provisoire. Cette situation pose un nouveau problème : la durée de la détention provisoire a une influence directe sur la peine. Le Tribunal fédéral a déjà exprimé en 1981, à juste titre, sa crainte face à la tendance des

tribunaux à ajuster la peine définitive à la durée de la détention provisoire. La durée de la préventive devient, de fait, le critère principal pour la fixation de la peine, car on prononce rarement une peine de moindre durée que celle de la détention provisoire. Pour le ministère public, cela présente l'avantage qu'il a des chances d'obtenir une peine plus longue s'il maintient l'inculpé le plus longtemps possible en détention provisoire. En définitive, les motifs invoqués pour prononcer ou pour prolonger une détention provisoire, de même que les conditions dans lesquelles elle se déroule, violent la loi, la Constitution et les droits humains.

Réformer le système ?

Pour me conformer aux objectifs de ce colloque, il me faudrait encore dire comment ces illégalités peuvent être corrigées. C'est difficile ! Au niveau de la loi, il faudrait se prémunir contre une trop longue durée de la détention provisoire, notamment en fixant des délais variables en fonction des buts poursuivis, et introduire des prescriptions précises sur sa levée. L'Autriche connaît une telle limitation de la durée de l'incarcération avant jugement: en cas de risque de collusion, la durée est limitée à deux mois et éventuellement prolongée en fonction de la gravité du délit. On pourrait imaginer une privation de liberté proportionnelle au délit, mais qui resterait soumise à une limite précise. Il faudrait aussi que ceux qui doivent prendre la décision d'incarcérer fassent preuve d'un sens plus aigu de leurs responsabilités. Compte tenu des répercussions de la détention sur la personne concernée, il faudrait que le procureur vienne lui-même plaider la détention devant le TMC, en précisant les motifs pour lesquels il se justifie de demander une telle restriction de la liberté de quelqu'un. Dans cette phase préliminaire de la procédure, les conditions de détention devraient également être précisées dans la requête. Compte tenu du fait que dans de grands tribunaux d'arrondissement les cas sont traités trop superficiellement, on pourrait également se demander s'il ne faudrait pas, pour décider d'une détention, instituer des tribunaux spécialisés bénéficiant de ressources suffisantes, capables d'examiner soigneusement les cas complexes.

Finalement, je me pose la question de savoir si la répartition de la responsabilité entre le ministère public et le TMC est finalement une bonne chose. Tant que les tribunaux ne font pas preuve de plus de réflexion critique et que seules quelques rares demandes de détention sont refusées, on peut ironiquement se demander si on n'aurait pas un meilleur traitement des cas s'ils étaient laissés au seul procureur, au moins pour un temps limité. Ce système existe dans la procédure pour les mineurs, où le juge peut décider seul d'une détention provisoire pour sept jours, avant de déposer, le cas échéant, une requête devant le TMC. Ce dernier, par ailleurs, prononce beaucoup trop rarement des mesures de substitution à la prison. Pour éviter l'influence exercée par le prévenu sur d'éventuels témoins, il suffit de lui fixer une interdiction de contact et de périmètre. Dans bien des cas, le risque de fuite peut être évité par un bracelet électronique.

Finalement, les conditions de détention devraient être complètement changées. Je ne comprends pas pourquoi on n'examine ces conditions qu'à la mesure du standard minimum de l'interdiction de la torture et des traitements dégradants. On devrait placer ces personnes dans des institutions qui ressemblent à des hôtels. Non seulement les établissements de détention provisoire devraient offrir des lieux nettement plus agréables, mais il faudrait aussi qu'ils rendent possibles les contacts sociaux, voire une détention en groupe, ce qui constitue un minimum. Les détenus devraient pouvoir se livrer à des activités qui ont du sens et bénéficier d'un suivi médical et social. Avant tout, ils devraient avoir la possibilité de garder un contact étroit avec le monde extérieur. Celui qui est détenu en raison d'un risque de fuite devrait pouvoir disposer d'un téléphone et d'un ordinateur avec accès à internet. Celui qui présente des risques de collusion devrait au moins avoir des sorties accompagnées pour accomplir certaines obligations de la vie courante.

Il n'existe pas d'atteinte étatique plus grave que d'enfermer quelqu'un qui n'est pas coupable. C'est contraire à la dignité de l'Etat. De plus, cela occasionne des frais considérables, alors que l'intérêt économique de la collectivité serait mieux servi si on respectait les dispositions de la loi et qu'on

prenait réellement en compte le principe de proportionnalité. Cela libérerait des ressources personnelles, financières et d'infrastructures grâce auxquelles les prisons préventives pourraient bénéficier de conditions plus humaines. Cela donnerait aux autorités de poursuite pénale une bonne raison de ne pas enfermer des gens sans tenir compte de ce que prescrit la loi.

Hélas, il faut constater que l'état d'esprit qui règne au sujet de la détention provisoire est ancré dans une culture de la rigueur transmise de génération en génération chez les autorités et les juges, sans jamais être remise en question. Elle est aussi très actuelle dans l'opinion publique et dans le monde politique, ce qui ne favorise pas un changement d'attitude chez les juges. Il faut donc se féliciter qu'au moins dans ce colloque cette réflexion puisse avoir lieu.