

République du Sénégal

2008/228

Un peuple- Un but- Une foi

Ministère de la Justice
Centre de Formation Judiciaire



MEMOIRE DE FIN DE FORMATION

SUJET : INSTRUCTION ET GARANTIES D'UN PROCES EQUITABLE

PRESENTE PAR :

BARNABE WILLIAM MANGA,

AUDITEUR DE JUSTICE

Sous la Direction de : **Monsieur Moustapha Fall**, Magistrat, Vice-Président du Tribunal
du travail Hors Classe de Dakar

Centre de Formation Judiciaire, Promotion 2008

A,

- Ma famille
- Tous mes amis
- Mes camarades de promotion
- Tous les formateurs et personnel du CFJ
- Mon encadreur ;

Ce modeste travail vous est dédié !

Instruction et garanties d'un procès équitable

DÉCLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME

Article 5

Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Article 7

Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi...

Article 9

Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ni exilé.

Article 10

Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

Article 11

1. Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées...

INTRODUCTION

Le droit à un procès équitable est un droit fondamental garanti par la Constitution qui dispose en son article 7 : «Tous les êtres humains sont égaux devant la loi. Les hommes et les femmes sont égaux en droit. ». Par la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples qui, en son article 7 dispose que: « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend: le droit de saisir les juridictions nationales compétentes de tout acte violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus et garantis par les conventions, les lois, règlements et coutumes en vigueur». Et par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 de l'ONU ratifié par le Sénégal, qui en son article 14 précise que « Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil ».

Dans un Etat de droit, le procès équitable revêt une importance particulière. En même temps qu'il permet un procès plus protecteur des Droits de l'homme, il renforce leur garantie. Le droit au procès équitable repose sur les éléments essentiels suivants :

- Le principe de l'égalité des armes des parties à la procédure, qu'elle soit administrative, civile, pénale ou militaire ;
- L'égalité de toutes les personnes devant toute instance juridictionnelle, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, d'origine ethnique, de sexe, de genre, d'âge, de religion, de croyance, de langue, d'opinion politique

ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de handicap, de naissance, de statut ou toute autre situation ;

- L'égalité d'accès, pour les hommes et les femmes, aux instances juridictionnelles et l'égalité devant la loi dans toutes les procédures judiciaires ;
- Le respect de la dignité inhérente à toute personne humaine, notamment des femmes parties à un procès en qualité de plaignantes, de témoins, de victimes ou d'accusées ;
- La possibilité de bien de préparer sa défense, de présenter des arguments et des éléments de preuve et de répondre aux arguments et aux éléments de preuve de l'accusation ou de la partie adverse ;
- Le droit de consulter un avocat ou toute autre personne qualifiée de son choix à toutes les phases de la procédure, et de se faire représenter par lui ;
- Le droit de consulter un interprète si la personne ne comprend ou ne parle pas la langue employée à l'audience ou par l'instance juridictionnelle ;
- La garantie que les droits ou obligations de la personne ne soient affectés que par une décision reposant exclusivement sur des éléments de preuve présentés devant l'instance juridictionnelle ;
- La garantie que les droits et obligations des parties ne soient affectés que par une décision rendue sans retard excessif, notifiées à temps et motivées ; et
- Le droit de faire appel des décisions devant une instance juridictionnelle supérieure.

Les garanties d'un procès équitable doivent être accordées à toute personne faisant l'objet de poursuites pénales et doivent s'exercer à toutes les étapes de la procédure.

Dans le procès pénal, il existe une règle fondamentale qui constitue un élément essentiel du procès équitable, c'est la règle de la séparation des fonctions de poursuite et des fonctions d'instruction.

Magistrat du siège du tribunal régional ou départemental, le juge d'instruction est chargé de la mise en état de toutes les affaires criminelles, de certaines affaires correctionnelles et de rares affaires contraventionnelles. Saisi par un réquisitoire introductif du parquet ou par plainte avec constitution de partie civile de la victime, il a pour missions essentielles de rechercher la vérité relativement aux faits qui lui sont soumis, et de décider de la suite à donner à la procédure, en clôturant son information soit par une décision de non-lieu, soit par une décision de renvoi devant la juridiction de jugement compétente.

Il présente ainsi l'originalité de jouer le double rôle de juge et d'enquêteur. Comme tous les acteurs de la procédure pénale contemporaine, le juge d'instruction se trouve soumis aux exigences du procès équitable.

Héritier de la procédure de type inquisitoire, à la fois écrite, secrète et non contradictoire, le juge d'instruction paraît constituer de prime abord, non une garantie du procès équitable, mais, à l'inverse, un obstacle au bon déroulement de celui-ci. Plusieurs arguments militent en ce sens. D'abord, l'alliance en un même personnage de pouvoirs d'investigation et de pouvoirs de juridiction apparaît peu conforme à l'exigence d'un tribunal impartial. En effet, l'impartialité se trouve inéluctablement compromise dans la mesure où « la logique même des investigations impose au juge d'instruction de bâtir des hypothèses sur la culpabilité des uns et l'innocence des autres ». Ensuite, le secret de l'instruction, qui dans la conception initiale de la procédure inquisitoire voulant que la procédure se déroule à l'insu de la personne poursuivie et de la victime, semble interdire l'exercice des droits de la défense.

De même, le mécanisme de l'inculpation dont le juge d'instruction est l'unique détenteur, en ce qu'il manifeste avant jugement la croyance de la justice dans la culpabilité de la personne, paraît constituer une atteinte à la présomption d'innocence. Enfin, l'opposition dans la recherche de la vérité entre le rôle actif du juge et le rôle passif des parties, inhérente au modèle inquisitoire, apparaît d'emblée constituer un obstacle au contradictoire.

Cependant, les incursions de la procédure accusatoire dans la phase de l'instruction préparatoire se sont faites de plus en plus nombreuses au fil des réformes législatives, assurant par là même une procédure plus équitable. En posant par exemple le principe du droit à l'assistance d'un avocat pendant l'instruction, et en organisant l'accès de celui-ci au dossier de la procédure.

Toutefois, le problème se pose de savoir si ces réformes se sont avérées suffisantes pour assurer le passage d'un juge d'instruction obstacle au procès équitable à un juge d'instruction garant du procès équitable ?

L'examen du statut du juge d'instruction (Partie I), comme celui de l'activité déployée par celui-ci (Partie II), invitent à répondre à cette question par l'affirmative.

PARTIE I. L'ÉQUITÉ DE LA PROCÉDURE PAR RAPPORT AU STATUT DU JUGE D'INSTRUCTION

A) L'équité de la procédure garantie par l'indépendance et l'impartialité du juge d'instruction

L'une des garanties relatives au procès équitable, est le droit pour toute personne de faire entendre sa cause par un tribunal indépendant et impartial.

1- Indépendance du juge d'instruction

L'indépendance des magistrats est garantie dans la Constitution et dans la loi sur le statut des magistrats (Loi organique n°2005.21 du 5 août 2005). L'article 88 de la Constitution établit que le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir exécutif, l'article 90, alinéa 2, dispose que les juges, dans l'exercice de leurs fonctions, ne sont soumis qu'à l'autorité de la loi.

Les magistrats doivent régler les affaires dont ils sont saisis sans restriction et sans être l'objet d'influences, incitations, pressions, menaces ou interventions indues, directes ou indirectes, de la part de qui que ce soit ou pour quelque raison que ce soit.

Définie comme l'absence de subordination statutaire aux autres pouvoirs (pouvoir législatif et pouvoir exécutif), l'indépendance est appréciée par la Commission Européenne des Droits de l'Homme au regard de quatre critères : le mode de désignation, la durée du mandat, l'existence de garanties contre les pressions extérieures et l'apparence d'indépendance.¹

En ce qu'il appartient à la magistrature du siège, le juge d'instruction voit son indépendance garantie par plusieurs règles.

¹CEDH 28 juin 1984 Campbell et Fell c/ Royaume-Uni

L'indépendance des magistrats est tout d'abord garantie par la constitution comme on l'a souligné plus haut. Cela permet notamment au Conseil constitutionnel de veiller à l'indépendance de l'autorité judiciaire à l'égard du pouvoir législatif mais aussi, pour les magistrats du siège, dont le juge d'instruction, à l'égard du pouvoir exécutif.

L'indépendance du juge d'instruction est également assurée par son mode de nomination ainsi que par la règle de l'inamovibilité. En effet, magistrat du siège, le juge d'instruction est nommé par décret du Président de la République, pris sur l'avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature. La règle de l'inamovibilité, commune à tous les magistrats du siège, fait par ailleurs obstacle à toute révocation, suspension ou mise à la retraite sans que soient respectées les garanties procédurales prévues par le statut des magistrats.

La principale garantie de l'indépendance des magistrats réside dans la procédure de leur nomination. Les magistrats sont nommés par le président de la République après avis du CSM. L'intervention du CSM, organe technique de régulation de la carrière des magistrats, sert en principe à soustraire le processus de nomination des magistrats de l'emprise de l'exécutif, et donc de le mettre à l'abri des influences politiques. Mais la réalité est parfois éloignée de ce principe et le CSM agit en matière des nominations des magistrats davantage comme un organe consultatif que comme un organe de décision. Le président de la République n'est pas lié par l'avis du CSM et des nominations ont parfois été effectuées contre un tel avis. Lorsqu'il siège en matière de nomination des magistrats, le CSM est présidé par le président de la République ou, à son défaut, par le ministre de la justice. Les travaux sont alors influencés par les membres de l'exécutif.

Pour mettre le processus de nomination des magistrats à l'abri des influences politiques, il est important de lier les nominations à un avis conforme au CSM siégeant en dehors de la présence de représentants de l'exécutif. En outre, la nomination à certains postes de responsabilité dans la hiérarchie judiciaire devrait être ouverte au concours afin de rendre plus transparent leur processus d'attribution et de donner plus de légitimité et d'indépendance à leurs titulaires. C'est le cas des postes stratégiquement importants de procureur de la République et de doyen des juges d'instruction du tribunal régional hors classe de Dakar. Pour donner toute sa signification au principe de l'indépendance des magistrats, il est urgent de rendre le CSM totalement indépendant de l'exécutif. A cette fin, le président de la République et le ministre de la justice ne devraient plus siéger au CSM qui devrait être convoqué et présidé par des magistrats. Il est également important de doter le CSM d'un budget propre émergeant directement du budget du pouvoir judiciaire et préparé et géré par le président de la cour de cassation ou une autorité judiciaire de rang équivalent.

Un procès équitable exige donc un juge indépendant mais également un juge impartial.

2- Impartialité du juge d'instruction

A la différence de l'indépendance qui se mesure par rapport aux liens unissant autorité judiciaire aux autres pouvoirs, l'impartialité s'apprécie au regard des rapports entre le magistrat et les parties. L'impartialité de l'instance juridictionnelle peut être contestée par les parties au procès si elles ont des motifs de douter de l'équité du juge ou de l'instance juridictionnelle sur la base de faits pouvant être prouvés. Pour déterminer l'impartialité d'une instance juridictionnelle, il convient de tenir compte de trois facteurs pertinents :

- si le juge est en mesure de jouer un rôle essentiel dans la procédure ;
- si le juge peut avoir une opinion préconçue risquant de peser lourdement sur la décision ;
- si le juge doit statuer sur une décision qu'il a prise dans l'exercice d'une autre fonction.

Dans notre procédure pénale, l'impartialité du juge d'instruction repose essentiellement sur le principe de la séparation des fonctions de poursuite, d'instruction et de jugement. Appliqué au juge d'instruction, ce principe général de procédure emporte deux conséquences. La première consiste dans l'interdiction faite au magistrat d'agir successivement, dans une même affaire, au titre de la poursuite, puis au titre de l'instruction. La seconde implication du principe de séparation des fonctions réside dans l'interdiction pour le juge d'instruction de participer au jugement d'une affaire qu'il a instruite. En effet selon l'article 39-2 du CPP, sauf exceptions, le juge d'instruction ne peut, à peine de nullité, participer au jugement des affaires pénales dont il a connu en sa qualité de juge d'instruction.

Toutefois, la violation du principe de séparation des fonctions ne permet pas à elle seule de conclure à la partialité. Ce n'est que lorsqu'une telle violation a été accompagnée d'une attitude partielle du juge qu'est violée l'obligation d'impartialité. En effet cela fut le cas au niveau de certains tribunaux départementaux notamment où en raison d'une carence de juges, un seul magistrat exerçait à la fois les fonctions de poursuite, d'instruction et de jugement. Mais il faut souligner qu'aujourd'hui, ces dysfonctionnements ont plus ou moins été réglés dans la plupart de ces juridictions.

Le principe de la séparation des fonctions d'instruction et des fonctions de poursuite est, cependant, régulièrement violé. Par exemple, il existe des infractions pour lesquelles le procureur de la République, qui est un magistrat du parquet, peut demander que des personnes qui lui sont déférées par la police soient placées sous mandat de dépôt sans aucune possibilité d'appréciation du juge d'instruction, même lorsque ce dernier a ouvert une instruction. Ce pouvoir est une énorme entorse à la norme qui veut que la détention doive être autorisée par une autorité judiciaire autonome. Il y a donc une violation du principe de la séparation des fonctions de poursuites et d'instruction qui permet au parquet pour n'importe quel prétexte parfois fallacieux de faire arrêter une personne et la mettre sous mandat de dépôt. Ces pouvoirs juridictionnels sont exercés par le parquet alors que ce dernier est placé sous l'autorité du ministre de la justice qui est une autorité à la fois politique et administrative. Cela constitue une violation manifeste du droit à un procès équitable, et en particulier une violation des directives et principes sur le droit à un procès équitable et à l'assistance judiciaire en Afrique, selon lequel les instances juridictionnelles doivent être indépendantes du pouvoir exécutif.

Le juge d'instruction doit donc faire figure de magistrat non seulement indépendant, mais aussi impartial. Ces deux qualités accréditent l'idée selon laquelle il serait le garant d'un procès équitable, idée renforcée par l'encadrement de ses attributions et le contrôle de son cabinet d'instruction.

B) L'équité de la procédure garantie par l'encadrement de l'action du juge d'instruction et le contrôle des cabinets d'instruction

Dans le schéma inquisitoire, sur le modèle duquel était initialement bâtie la phase de l'instruction préparatoire, le juge d'instruction dispose de très importants pouvoirs. Prenant acte de la contrariété de telles prérogatives à l'équité de la procédure, le législateur a permis l'encadrement des attributions du juge d'instruction par de nouveaux acteurs, se rapprochant ainsi du modèle de procès équitable. De même les enjeux du procès équitable ont conduit le législateur à prévoir un contrôle strict des cabinets d'instruction.

Ainsi, la chambre d'accusation est l'un de ces principaux acteurs mis en place pour encadrer les attributions du juge d'instruction. Le président de la chambre d'accusation quant à lui est chargé du contrôle des cabinets d'instruction.

1- L'encadrement des attributions du juge d'instruction

L'attribution à un homme seul de la responsabilité du déroulement des investigations et du renvoi devant la juridiction de jugement peut apparaître comme une source de dérives et un facteur d'iniquité de la procédure. C'est pourquoi le législateur a très tôt confié le soin de contrôler la mise en œuvre de ses attributions par le juge d'instruction à une juridiction collégiale : la chambre d'accusation.

Avant la réforme du code de procédure pénale, le rôle de la chambre d'accusation était non seulement de contrôler le bon déroulement des procédures d'instruction (par la voie de l'appel, de la nullité et de l'évocation), mais elle constituait également un second degré d'instruction obligatoire en matière criminelle. Après la réforme du code de procédure pénale, intervenue

en 2008, le nouveau texte a rendu inutile le second degré d'instruction obligatoire en matière criminelle. Chaque cour d'appel comprend au moins une chambre de l'instruction, composée d'un président de chambre et de deux conseillers. Bien que le code de 2008 ait ôté à la chambre de l'instruction son rôle de second degré d'instruction obligatoire en matière criminelle, les attributions de la chambre de l'instruction relatives au contrôle de l'instruction préparatoire restent très importantes.

En effet, plusieurs mécanismes permettent à la chambre d'accusation d'exercer un contrôle rigoureux sur l'activité du juge d'instruction.

En premier lieu, la chambre de l'instruction est compétente pour statuer sur les appels dirigés contre les ordonnances du juge d'instruction. Elle exerce alors un pouvoir de réformation, lequel implique à la fois un contrôle d'opportunité et de légalité (article 200 du CPP).

Il lui appartient en second lieu de connaître des nullités de l'instruction préparatoire, la chambre d'accusation exerçant alors un pouvoir d'annulation lui permettant de contrôler la régularité de la procédure suivie par le juge d'instruction (article 199, alinéas 1 et 2 du CPP).

En troisième lieu, la chambre d'accusation est, dans plusieurs hypothèses visées par le législateur, détentrice d'un pouvoir de révision grâce auquel elle peut compléter les procédures soumises à son contrôle, redresser les qualifications, étendre l'information à d'autres chefs d'infractions ou à d'autres personnes (articles 194, 195, 197 et 198 du CPP)

Surtout, en quatrième et dernier lieu, la chambre d'accusation a un pouvoir d'évocation, qui lui permet de connaître de l'entier dossier de la procédure et d'exercer son pouvoir de révision après avoir annulé tout ou partie une

procédure irrégulière. L'évocation a pour effet de dessaisir de juge d'instruction de l'instruction préparatoire – c'est la chambre d'accusation qui devra alors mener l'instruction à son terme et se substituer ainsi purement et simplement au juge d'instruction (article 199 in fine).

2- Le contrôle des cabinets d'instruction

La surveillance et le contrôle auxquels se trouve soumis le juge d'instruction sont encore accrus par les pouvoirs détenus en propre par le président de la chambre d'accusation. Ce dernier reçoit en effet mission de la loi, notamment des articles 210 et 211 du CPP, de s'assurer « du bon fonctionnement des cabinets d'instruction » et de s'employer « à ce que les procédures ne subissent aucun retard injustifié ». Pour permettre ce contrôle, le juge d'instruction doit rendre compte régulièrement de son activité au président de la chambre. En effet, selon l'article 211 du CPP, le président de la chambre d'accusation s'assure du bon fonctionnement des cabinets d'instruction du ressort de la cour d'appel. A cette fin, il est établi chaque trimestre dans chaque cabinet d'instruction, un état de toutes les affaires en cours portant mention, pour chacune des affaires, de la date du dernier acte d'information exécuté. Les affaires dans lesquelles sont impliqués des inculpés détenus provisoirement figurent sur un état spécial. Les états prévus dans le présent article sont établis en deux exemplaires dans les dix premiers jours du trimestre.

L'un est adressé au président de la chambre d'accusation par l'intermédiaire du président du tribunal régional qui fait connaître au juge d'instruction et au président de la chambre d'accusation les observations que ces états appellent de sa part.

L'autre au Procureur Général près la cour d'appel par l'intermédiaire du Procureur de la République.

Toute affaire entrée au cabinet du juge d'instruction depuis plus de six mois doit obligatoirement faire l'objet d'un rapport circonstancié, si, au bout de cette période elle n'est pas réglée. Ce rapport établi en trois exemplaires est adressé au Président de la Chambre d'accusation, au Premier président de la cour d'appel et au Procureur général près cette cour, par la voie hiérarchique. Il précise les raisons pour lesquelles le règlement de l'affaire a été retardé, et est renouvelé ensuite tous les trois mois jusqu'au règlement définitif de l'affaire. Une copie en est adressée respectivement par les chefs de juridiction d'appel à l'inspecteur général des Cours et Tribunaux et à l'inspecteur général des parquets.

Le contrôle des cabinets d'instruction est facile, d'autant plus qu'il est mentionné à l'article 210 du CPP que le président de la chambre d'accusation « peut déléguer ses pouvoirs de contrôle du bon fonctionnement des cabinets d'instruction, au président du tribunal régional en ce qui concerne les cabinets d'instructions du ressort ». Toutefois, force est de constater que ce texte semble ne même pas exister dans la procédure pénale, tellement il est si peu utilisé. Le réflexe d'une indépendance affirmée et vécue par le juge d'instruction qu'il a hérité de la pratique, ne supporte souvent pas une ingérence dans sa méthode de travail. Mais dans les cas où les dossiers s'amoncellent et que les longues détentions sont importantes, la chambre d'accusation par cette délégation de pouvoir peut agir sur place en temps réel et non par rapports interposés, ou des observations succinctes sur les notices envoyées.

Un réaménagement du délai de renouvellement du rapport obligatoire prévu pour toute affaire entrée au cabinet du juge d'instruction depuis plus de six

mois est également crucial. Cette obligation légale est tombée en désuétude parce qu'inapplicable.

La rédaction des notices trimestrielles est parfois assez incommode eu égard à l'encombrement de beaucoup de cabinets d'instruction. S'il faut y ajouter la rédaction de rapports mensuels pour toutes les affaires de plus de six mois dans lesquelles il y a des détenus provisoires, à savoir donc les affaires criminelles, il ne s'agirait pas d'une sinécure, si l'on se réfère au nombre important de dossiers criminels avec détenus provisoires dans les cabinets d'instructions. Il serait donc plus adéquat de prévoir ces rapports en même temps que les notices trimestrielles afin d'avoir un œil sur les longues détentions parfois injustifiées.

Le procès équitable ne saurait avoir pour seule garantie le statut du juge d'instruction, l'autre garantie importante est liée à son activité.

FAVORABILITÉ DE LA PROCÉDURE PAR RAPPORT À L'ACTIVITÉ DU JUGE D'INSTRUCTION

Le droit au procès équitable implique plusieurs garanties, dont la plupart ont notamment vocation à entourer la mise en œuvre par le juge d'instruction de ses pouvoirs d'investigation et de juridiction. Parmi ces garanties sont notamment la célérité de la procédure, le respect de la présomption d'innocence, le respect des droits de la défense. A ces garanties, il convient d'ajouter les garanties implicitement contenues dans le droit au procès équitable, qui ont été dégagées par la jurisprudence, et parmi lesquelles on compte notamment le principe du contradictoire et d'égalité.

Au regard des pouvoirs mis en œuvre par le juge d'instruction, ces diverses implications du procès équitable peuvent être classifiées en deux catégories : les garanties qui inhérentes au rôle des parties dans le déroulement de la procédure d'instruction (A), et celles relatives aux obligations qui pesent sur le magistrat instructeur (B).

A- Le Rôle des parties dans la phase de d'instruction

L'émergence de la notion de procès équitable, exigeant un rôle accru des parties dans le déroulement de la procédure, a mis un terme à la conception inquisitoire de l'instruction, en introduisant progressivement le respect des droits de la défense (1) ainsi que celui du principe de l'égalité des armes et du contradictoire (2), dans la phase de l'instruction préparatoire.

1 - Le respect des droits de la défense

Le principe du respect des droits de la défense constitue l'un des principes fondamentaux de notre procédure pénale contemporaine. C'est un principe qui a une valeur constitutionnelle.

Le respect des droits de la défense est également une composante spécifique du droit au procès équitable, qui impose que les droits de la défense soient préservés à l'occasion de toute accusation intervenant en matière pénale, et donc, par le juge d'instruction, lors de la phase de l'instruction préparatoire.

Parmi les implications concrètes du principe du respect des droits de la défense, on compte notamment le droit à l'assistance d'un avocat et le droit d'être informé de la nature et de la cause de l'action portée. En effet l'article 101 du CPP dispose : « Lors de la première comparution et avant toute inculpation, le juge d'instruction donne avis à la personne conduite devant lui de son droit de choisir un conseil parmi les avocats inscrits au tableau ou admis au stage. Mention de cet avis est faite au procès-verbal.

Ensuite le juge d'instruction constate son identité, lui fait connaître expressément chacun des faits qui lui sont imputés et l'avertit qu'il est libre de ne faire aucune déclaration. Mention de cet avertissement est faite au procès-verbal.

Si l'inculpé désire faire des déclarations, celles-ci sont immédiatement reçues par le juge d'instruction.

L'assistance d'un défenseur est obligatoire en matière criminelle ou quand l'inculpé est atteint d'une infirmité de nature à compromettre sa défense.

Dans ces cas, si l'inculpé n'a pas fait le choix d'un défenseur, le magistrat en commet d'office.

La partie civile régulièrement constituée a le droit de se faire assister d'un conseil dès sa première audition ».

Ainsi qu'il représente l'inculpé ou la partie civile l'avocat doit être convoqué par le juge d'instruction avant chaque audition, interrogatoire ou confrontation.

L'information des parties est aujourd'hui rendue obligatoire par de nombreux textes. Ainsi, par exemple, l'article 101-2 CPP exige que la personne dont le juge d'instruction prévoit l'inculpation soit informée sur chacun des faits de la saisine du juge ainsi que sur leur qualification juridique.

Par ailleurs, le dossier de l'instruction peut être consulté par l'avocat de l'inculpé, ou de la partie civile. Ainsi, 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.

Le juge d'instruction déploie donc désormais son activité dans le respect des droits de la défense, mais aussi dans le respect du contradictoire et de l'égalité des armes.

2 - Le respect des principes de l'égalité des armes et du contradictoire

Le principe de l'égalité des armes a plusieurs implications concrètes. Il impose une égalité de moyens entre les parties, un égal accès aux voies de recours.

L'une des caractéristiques essentielles du droit à un procès équitable est l'égalité. Les juges et la loi doivent traiter toute personne de manière égale, et ne doivent établir aucune discrimination fondée sur la race, les convictions politiques, la religion ou le sexe. L'égalité d'accès aux tribunaux doit être garantie pour tous. Le ministère public et la défense doivent disposer d'armes égales. Conformément à ce principe, ils doivent avoir la possibilité égale et raisonnable de présenter leur affaire, disposer d'un accès égal aux documents judiciaires et être traités sans discrimination par le juge.

Le respect du contradictoire impose au juge de veiller à ce que tous les éléments du litige fassent l'objet d'un débat entre les parties, et dont la CEDH dit qu'il est « *l'une des principales garanties d'une procédure judiciaire* ».²

Le principe du contradictoire est sous-tendu par plusieurs droits qui sont 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 notamment par la plainte avec constitution de partie civile. Elles peuvent également demander qu'il soit procédé à une confrontation. Il est également possible aux parties privées de solliciter une expertise, un complément d'expertise et une contre-expertise, dans des conditions élargies prévues par les articles 149 et suivants du CPP. Dans tous les cas, le juge d'instruction doit répondre à la demande par une ordonnance motivée et susceptible d'appel.

Les autres avancées du contradictoire dans la procédure d'instruction se retrouvent au niveau du contrôle des pouvoirs d'instruction. En effet, En

² CEDH 29 mai 1986, *Feidbrugge c. Pays-Bas*

premier lieu, les parties disposent d'un droit d'appel des ordonnances du juge d'instruction comme le prévoit l'article 180 du CPP. Le droit d'appel diffère selon que son titulaire est inculpé ou partie civile. L'article 180 précise les ordonnances qui sont susceptibles d'appel et aussi bien à l'initiative de l'inculpé que de la partie civile.

En second lieu, en plus du droit d'appel, les parties peuvent saisir la chambre d'accusation d'une requête en annulation d'actes de la procédure (article 165-2 et 3 du CPP).

L'intervention des parties dans la procédure permet de décrire l'instruction préparatoire comme plus respectueuse des droits de la défense, mais aussi comme une procédure contradictoire. Ceci accrédite immanquablement l'idée d'un juge d'instruction qui serait devenu le garant du procès équitable, et ce d'autant plus que la multiplication des obligations pesant sur le juge d'instruction renforcent ce constat.

B)- Les obligations pesant sur le juge d'instruction

Au-delà du rôle actif reconnu aux parties privées dans le déroulement de l'instruction préparatoire, la percée du procès équitable dans cette phase procédurale tient également de la multiplication des obligations que le législateur a progressivement fait peser sur le juge d'instruction. En effet, celui-ci est ainsi devenu non seulement le garant de la présomption d'innocence et des libertés individuelles (1), mais aussi celui de la célérité de la procédure (2).

- 1- Le juge d'instruction garant du respect de la présomption d'innocence et des libertés individuelles

Aux termes de l'article 11 de la déclaration universelle des droits de l'homme :
« Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées... ».

La présomption d'innocence est un principe qui a une valeur constitutionnelle et doit être respecté non seulement par le juge lui-même, mais aussi par les tiers à la procédure.

D'abord, le juge d'instruction a le devoir de respecter la présomption d'innocence en ne portant pas de pré-jugement sur la personne accusée. A cet égard le code de procédure pénale lui impose d'instruire « à charge », mais aussi « à décharge ».

Il est cependant de nombreuses mesures mises en place par notre procédure pénale, et nécessaires à son efficacité, qui, par leur nature même, portent atteinte au droit de ne pas être présenté comme coupable avant toute condamnation.

Il en va notamment de l'inculpation, qui est l'acte par lequel le juge d'instruction décide qu'il sera informé contre une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction. C'est pourquoi le législateur a procédé à une extension du domaine du statut de témoin au détriment de celui d'inculpe. En effet l'article 94 du CPP dispose que : « Toute personne nommément visée par une plainte peut refuser d'être entendue comme témoin. Le juge d'instruction l'enavertit, après lui avoir donné connaissance de la plainte. Mention en est faite au procès-verbal. En cas de refus, il ne peut l'entendre que comme inculpée ». En outre, l'inculpation ne peut concerner que les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable

qu'elles aient pu participer comme auteur ou comme complice à la commission d'une infraction... » (Article 71-5 du CPP).

Il en va également de la détention provisoire ou détention préventive qui est le fait de placer en prison, avant son jugement, une personne soupçonnée d'avoir commis un crime ou un délit. Selon la loi, la détention provisoire est une mesure exceptionnelle qui déroge au principe du maintien en liberté. En effet, toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie par un tribunal. La personne qui n'a pas été jugée doit donc en principe rester libre. Cependant, en raison des nécessités de l'instruction ou à titre de mesure de sûreté, elle peut être astreinte à une ou plusieurs obligations du contrôle judiciaire. Lorsque celles-ci sont considérées comme insuffisantes, la personne peut être placée, à titre exceptionnel, en détention provisoire. Celle-ci ne peut être ordonnée que si elle constitue l'unique moyen de conserver les preuves ou indices matériels nécessaires pour la bonne manifestation de la vérité. Cette mesure exceptionnelle permet en même temps d'empêcher soit une pression sur les témoins ou les victimes et leur famille, soit une concertation frauduleuse entre personnes inculpées et leurs complices. Elle vise également à protéger la personne inculpée. La détention provisoire permet de garantir le maintien de l'inculpé à la disposition de la justice et de mettre fin à l'infraction ou de prévenir son renouvellement. Elle prévient enfin pour mettre fin à un trouble exceptionnel ou persistant de l'ordre public provoqué par la gravité de l'infraction, les circonstances de sa commission ou l'importance du préjudice causé. Toutefois, la loi doit offrir un certain nombre de garanties aux personnes qui sont mises en détention provisoire. Mais on se rend compte, au Sénégal et dans les pays sous-développés, que la personne est comme dans une situation de condamnée» Ainsi vient le problème de la limitation de la détention provisoire. Il faut

signaler au passage que le problème de la limitation de la détention avant jugement est réglé en ce qui concerne la matière correctionnelle. L'exécutif qui était à la base de ce projet a estimé qu'il était possible de limiter la détention en ce qui concerne les délits à 6 mois. Mais en matière criminelle, par contre, le législateur n'a pas estimé nécessaire de restreindre la détention provisoire, prétextant que la matière criminelle est complexe, que les faits reprochés à l'inculpé sont qualifiés de crimes donc graves, ce qui fait qu'on ne pouvait pas confiner le magistrat instructeur dans un délai. La raison est que le juge avait beaucoup d'actes à faire et qu'il était plus judicieux, pour la bonne manifestation de la vérité, de lui laisser le temps nécessaire pour bouclier son instruction. La longueur des instructions en ce qui concerne les crimes se justifie également par le manque de juges d'instruction et de moyens. Ces injustices n'ont pas cours en France par exemple où la détention en matière criminelle est fixée à 4 ans.

Ensuite, le juge d'instruction fait également figure de garant de la présomption d'innocence à l'égard des tiers à la procédure grâce au mécanisme du secret de l'instruction. La protection du secret de l'instruction est énoncée par l'article 11 du CPP, selon lequel « Sauf dans les cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l'enquête et de l'instruction est secrète. Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines de l'article 363 du code pénal ». La règle du secret, à laquelle le juge d'instruction est tenu, couvre ainsi tous les actes de l'instruction préparatoire. Elle s'étend sur toute la durée de l'information et jusqu'à l'ouverture de la procédure de jugement.

Les obligations mises par le législateur à la charge du juge d'instruction ont ainsi fait de ce magistrat le garant du respect de la présomption d'innocence et

des libertés individuelles. Ce rôle s'est doublé de celui de garant de la célérité de la procédure.

2- Le juge d'instruction garant de la célérité de la procédure

Au titre des garanties inhérentes au procès équitable, il y'a la règle selon laquelle toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue dans un « délai raisonnable », imposant ainsi la célérité de la procédure. Cette garantie s'applique bien évidemment à la phase de l'instruction préparatoire, dont la lenteur est souvent dénoncée.

La situation est particulièrement préoccupante pour les affaires criminelles pour lesquelles une instruction préparatoire est obligatoirement requise – alors qu'elle est facultative pour les affaires délictuelles. Les retards dans l'envoi des affaires criminelles devant le tribunal de jugement sont causés principalement par la lourdeur du processus résultant de la complexité et de l'excessif formalisme de la procédure. La nécessité d'une instruction préparatoire est justifiée par une présomption de complexité du dossier criminel. Mais une telle présomption est contestable puisque les affaires criminelles ne sont pas toutes nécessairement plus complexes que les affaires délictuelles. Le réflexe pour beaucoup de juges d'instruction, si nous en parlons sans condescendance, est de placer en détention les inculpés présumés avoir commis le crime et de prendre leur temps pour les investigations. L'opinion générale est qu'un « honnête » dossier criminel est un dossier qui dure dans le cabinet d'instruction, alors que dans bien des cas rien n'y oblige. Le seul contrôle dévolu au président de la chambre d'accusation par l'article 211 du CPP, n'est pas suffisamment

circonstancié et a aménagé un délai de production de rapports qui demeurent inexécuté parce qu'inapplicable.

En outre, en dehors des facteurs endogènes, il y'a des facteurs exogènes qui peuvent expliquer la lenteur des procédures, notamment l'insuffisance du nombre des juges d'instruction. Au tribunal régional hors classe de Dakar par exemple il n'y a que 10 juges d'instruction alors que le parquet est composé de 19 substituts (adjoints) du procureur. Les magistrats instructeurs ont en charge un volume de dossiers importants, ce qui affecte la célérité des procédures. En plus, ils ne disposent pas souvent des moyens les plus élémentaires pour faire leurs investigations comme le téléphone ou des moyens de locomotion. Ils sont parfois obligés de dépenser leur propre argent pour procéder à certains devoirs d'instruction. L'engorgement dans les cabinets des juges d'instruction a parfois conduit à la prescription des dossiers avant l'accomplissement de leur instruction. Les délais d'enquête en sont donc prolongés. Les personnes poursuivies restent parfois en détention un temps plus long que la peine maximale à laquelle elles pourraient être condamnées. D'autres sont acquittés ou relaxés après plusieurs mois voire ces années de détention sans possibilité de recevoir aucune compensation financière.

Des actes sont posés allant dans le sens d'accélérer l'instruction notamment par une réforme du code de procédure pénale. Ainsi, l'enquête de personnalité est devenue facultative, en matière criminelle. Le double degré de juridiction a aussi sauté. De ce fait le magistrat instructeur ne transmettra plus son dossier à la Chambre d'accusation pour que celle-ci rende un arrêt de renvoi devant la Cour d'assises. Le juge d'instruction doit aussitôt, après son enquête, rendre directement une ordonnance de renvoi devant la juridiction compétente.

En outre, L'emploi des technologies de l'information et de la communication (TIC) s'impose de lui-même. Maintenant que toutes les juridictions sont dotées d'outils informatiques performants reliés entre elles par l'intranet gouvernemental en cours d'installation, il suffit de faire confectionner les logiciels qui peuvent à la fois accélérer la procédure de l'instruction et permettre le contrôle à distance de certain actes et décisions comme la détention provisoire. Une base de données fiable sera en même temps disponible.

CONCLUSION

Si le choix initial d'une instruction préparatoire calquée sur le modèle inquisitoire faisait du juge d'instruction un obstacle à l'équité de la procédure, les multiples avancées législatives et la promotion du droit africain des droits de l'homme ont fait de lui un véritable garant du procès équitable, tant par son statut, que par son activité. En effet le procès équitable exige un juge indépendant et impartial, à l'abri des pressions et contingences politiques ou médiatiques. Mais également un juge dont les pouvoirs sont limités et dont le cabinet est contrôlé, respectivement par la chambre d'accusation et par son Président.

L'équité de la procédure nécessite également un juge d'instruction plus respectueuse des droits de la défense, des principes de l'égalité des armes et du contradictoire, de la présomption d'innocence et du droit d'être jugé dans un délai raisonnable.

Magistrats, fonctionnaires de Justice, avocats, partenaires de la Justice et citoyens, font valoir que la fonction de juge d'instruction constitue une fonction essentielle à la démocratie et à l'œuvre de la justice. Ils refusent la concentration des pouvoirs d'enquête et de direction de la police judiciaire dans les seules mains du Procureur de la République, actuellement hiérarchiquement soumis au pouvoir exécutif.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	2
PARTIE I : L'ÉQUITÉ DE LA PROCÉDURE PAR RAPPORT AU STATUT DU JUGE D'INSTRUCTION	6
A) L'équité de la procédure garantie par l'indépendance et l'impartialité du juge d'instruction.....	6
1- Indépendance du juge d'instruction.....	6
2- Impartialité du juge d'instruction.....	8
B) L'équité de la procédure garantie par l'encadrement de l'action du juge d'instruction et le contrôle des cabinets d'instruction.....	11
1- L'encadrement des attributions du juge d'instruction.....	11
2- Le contrôle des cabinets d'instruction.....	13
PARTIE II : L'ÉQUITÉ DE LA PROCÉDURE PAR RAPPORT A L'ACTIVITÉ DU JUGE D'INSTRUCTION	16
A- Le Rôle des parties dans la phase de d'instruction.....	16
1 - Le respect des droits de la défense.....	17
2 - Le respect des principes de l'égalité des armes et du contradictoire.....	19
B)- Les obligations pesant sur le juge d'instruction.....	20
1- Le juge d'instruction garant du respect de la présomption d'innocence et des libertés individuelles.....	21
2- Le juge d'instruction garant de la célérité de la procédure.....	24
CONCLUSION	27