

Rapport comparatif

Walter Hammerschick, Christine Morgenstern, Skirmantas Bikelis, Miranda Boone,
Ioan Durnescu, Alexia Jonckheere, Joep Lindeman, Eric Maes, Mary Rogan
Vienne, décembre 2017



Financé par le Programme Justice de l'Union européenne

Sommaire

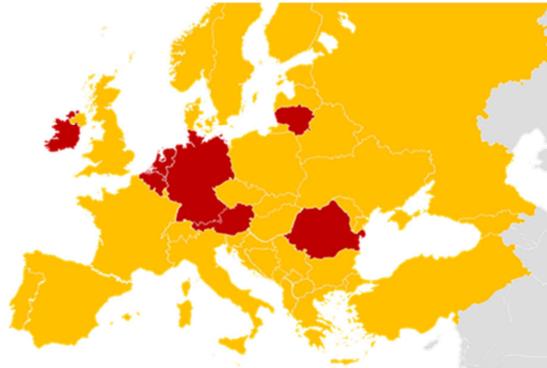
1.	Introduction	3
1.1.	Contexte du projet et questions liées à la recherche	3
1.2.	Principaux concepts et terminologie	6
	<i>Détention préventive</i>	6
	<i>Ultime recours</i>	7
	<i>Mesures alternatives à la détention préventive/libération sous caution</i>	7
	<i>Étrangers (ressortissants étrangers)</i>	9
1.3.	Taux de détenus préventifs comme point de départ pour une étude comparative	9
1.4.	Importance du contexte juridique, social et culturel	11
1.5.	Réalisation de l'étude - quelques remarques sur la méthodologie	11
2.	La base pour la prise de décision : motifs juridiques, motifs factuels et facteurs d'influence	15
2.1.	Introduction	15
2.2.	Les motifs légaux de DP en pratique	16
2.2.1.	<i>Le risque de fuite et les motifs préventifs</i>	16
2.2.2.	<i>La gravité des infractions et les décisions de DP</i>	19
2.3.	Justification des motifs	21
2.3.1.	<i>Contrainte temporelle et informations personnelles et sociales sur les suspects</i>	21
2.3.2.	<i>Prise de décision et discrétion</i>	22
2.4.	Motifs cachés et extralégaux de la DP et motivations	24
2.4.1.	<i>Économie procédurale, ressortissants nationaux et prévention globale</i>	24
2.4.2.	<i>Motivations présentencielle</i>	26
2.4.3.	<i>Perceptions et discussions publiques - influence sur les décideurs</i>	27
3.	Le rôle des acteurs	28
3.1.	Introduction	28
3.2.	Ministère public	28
3.3.	Défense	32
3.4.	Le rôle des juges dans le processus décisionnel	35
3.5.	Les médias	37
3.6.	Le rôle des services de probation	38
4.	Détention préventive: existe-t-il une alternative crédible ? Dilemmes relatifs aux mesures alternatives	42

4.1.	Introduction	42
4.2.	Supervision judiciaire sous conditions	43
4.3.	Libération sous caution financière	49
4.4.	Arrêt domiciliaire et surveillance électronique	50
5.	Aspects procéduriers et contrôle de la détention	55
5.1.	Remarques introductives	55
5.2.	Le processus décisionnel	58
5.2.1.	<i>Aspects temporels</i>	58
5.2.2.	<i>Audition du suspect</i>	59
5.2.3.	<i>Rassembler des preuves et des informations personnelles</i>	60
5.2.4.	<i>Dossiers</i>	61
5.3.	Contrôle des décisions de détention	62
5.3.1.	<i>Réexamens</i>	62
5.3.2.	<i>Appels et autres recours judiciaires (extraordinaires)</i>	63
6.	Aspects européens	65
6.1.	Conseil de l'Europe	65
6.1.1.	<i>La Convention européenne et la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme</i>	65
6.1.2.	<i>Recommandations du Conseil de l'Europe</i>	66
6.1.3.	<i>Comité européen pour la prévention de la torture (CPT)</i>	67
6.2.	Mesures alternatives avant jugement au sein de l'Union européenne	68
6.2.1.	<i>Introduction</i>	68
6.2.2.	<i>Décisions-cadres</i>	69
6.2.3.	<i>Utilisation des décisions-cadres dans notre étude</i>	72
7.	Conclusions	77
7.1.	Mener une recherche comparative sur la détention préventive et les différentes formes de libération sous caution (financière ou non)	77
7.2.	Fondements juridiques et motivations des décisions de détention préventive	78
7.3.	Acteurs et rôles	80
7.4.	Alternatives à la détention préventive et mesures plus clémentes	81
7.5.	Aspects procéduraux et contrôle de la détention	82
7.6.	Résultats de la vignette	85
7.7.	Aspects européens	86

1. Introduction

1.1. Contexte du projet et questions liées à la recherche

Tout le monde a droit à la liberté et à la sécurité pour sa personne. Et toute personne accusée d'une infraction pénale doit être présumée innocente jusqu'à ce qu'il soit prouvé qu'elle est coupable en vertu de la loi. Quand une personne est soupçonnée d'une infraction, l'État a le droit et le devoir d'examiner l'affaire, de lancer une procédure judiciaire. Toutefois, le droit à la liberté et la présomption d'innocence tels qu'entérinés dans les articles 5 et 6 (2) de la Convention européenne des Droits de l'Homme (et dans les dispositions constitutionnelles et juridiques nationales) garantissent que la suspicion en elle-même ne peut pas conduire à une violation de droits : **l'option par défaut** pendant une procédure judiciaire est donc la **liberté** pour le suspect qui attend son procès et sa condamnation. Seules de bonnes raisons de supposer que la personne ne se présentera pas au procès ou qu'elle continuera à enfreindre la loi peuvent justifier l'option du recours à des moyens coercitifs pour sécuriser la procédure pénale. Néanmoins, ni la suspicion ni les faits menant à la supposition qu'une personne puisse ne pas se présenter au procès ne font de cette personne quelqu'un d'« un peu coupable ». Toutes les interventions de l'État au cours de cette phase doivent être justifiées avec soin. Même si des moyens coercitifs s'imposent, l'État doit utiliser la mesure la moins intrusive pour garantir à la fois la (plus grande) liberté (possible) et la procédure judiciaire. La seconde option est donc la **liberté restreinte** pour un suspect en attente de procès. C'est pourquoi nos recherches se sont concentrées sur ces moyens de restriction de liberté, souvent appelés « alternatives à la détention préventive » ou inclus dans le concept générique de « caution » (en anglais, « bail ») ou, autrement dit, de libérations sous conditions (financières ou non). Ce n'est que si les États (les organismes chargés de faire respecter la loi) sont capables de prouver qu'aucun autre moyen ne garantira que le suspect comparaitra effectivement en justice et qu'il ne continuera pas à enfreindre la loi que la mesure la plus intrusive peut se justifier : la détention préventive (DP). Ces arguments constituent le point de départ de cette étude, à savoir la **nécessité d'utiliser la détention préventive comme ultime recours**, comme dernier recours ou remède ultime (ces trois expressions étant des synonymes dans cette étude).



En outre, les détenus préventifs subissent souvent des **conditions de détention pires** que les détenus condamnés, comme l'a fréquemment constaté le Comité européen pour la Prévention de la torture (qui l'a identifié comme un problème paneuropéen).¹ Les conditions de détention sont parfois si mauvaises que, dans certains pays, elles violent l'article 3 qui fixe que « Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants ».²

Finalement, le résultat - la DP ou tout autre moyen de garantir la procédure judiciaire - ne peut être justifié que quand la procédure a été juste. Cette exigence de **procès équitable** comprend l'indépendance et l'impartialité des organes décisionnels, un procès rapide, des droits de défense et des droits à l'information et à la traduction. Les exigences légales sont entérinées à l'article 6 (1) de la CEDH et correspondent au besoin humain de comprendre ce qu'il se passe, d'être capable de formuler sa propre position (« voix ») et d'être traité avec respect, pas comme un objet de l'enquête et de l'intervention de l'État. Par opposition, une procédure inéquitable compromet la légitimité de la procédure pénale en tant que telle.

Une caractéristique spécifique de la DP pour de nombreuses juridictions européennes rendait une approche comparative particulièrement faisable : la proportion d'étrangers en DP. En 2015/2016, on trouve des pourcentages de plus de 50% (Autriche, Belgique) mais aussi des pourcentages plus faibles comme en Lituanie (7%) et en Roumanie (8%).³ Les citoyens de ces pays font cependant également partie de ceux placés en détention préventive ailleurs dans l'Union européenne. C'est pourquoi les mécanismes de coopération prévus au sein de l'Union européenne, comme ce qu'on appelle le mandat européen de supervision (*European Supervision Order*, ESO), sont intéressants. Puisque cet instrument cherche à fournir une mesure de contrôle non privative de liberté des suspects dans leur pays d'origine tout en étant poursuivis dans un autre État membre de l'UE, cela pourrait être un outil utile pour éviter la DP. L'application d'un tel mécanisme né-

¹Le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) (2017): *Détention préventive* Extrait du 26e Rapport général du CPT, CPT/Inf(2017)5-part ; <https://www.coe.int/en/web/cpt/standards> (dernière récupération 25 janvier 2018).

² CPT, voir note de bas de page 1 ; plusieurs décisions de la Cour européenne des Droits de l'Homme ainsi qu'une décision clé de la Cour européenne renvoient à ce problème, pour plus d'informations, voir le chapitre 6.1 du présent rapport.

³ Voir les premiers Rapports nationaux avec des données issues de différentes sources, voir également les numéros donnés dans les statistiques pénales publiées pour le compte du Conseil de l'Europe (SPACE I), (http://wp.unil.ch/space/files/2017/04/SPACE_I_2015_FinalReport_161215_REV170425.pdf, dernière récupération 19 janvier 2018).

cessite toutefois des connaissances sur la pratique dans les différents pays et suppose une certaine compréhension commune de base de la question.

Sur la base du point de départ normatif commun décrit plus haut, nous pourrions supposer que la population en DP d'un pays devrait être aussi réduite que possible. Le but de nos recherches était donc de comprendre quels facteurs façonnent l'utilisation de la DP, comment elle est réellement justifiée dans la pratique, et de voir si ces justifications sont convaincantes à la lumière des deux garanties de base liées aux Droits de l'Homme. L'étude a été menée dans sept pays : Autriche (AT), Belgique (BE), Allemagne (DE), Irlande (IR), Lituanie (LT), Pays-Bas (NL) et Roumanie (RO).

D'un point de vue comparatif et européen, nous voulions comprendre dans quelle mesure l'approche normative comparable sert d'explication à des pratiques comparables, ou de voir comment les différences peuvent s'expliquer. Cela a conduit à la principale question de notre étude, à savoir « **La détention préventive est-elle en pratique utilisée comme mesure de recours ultime (*ultima ratio*) dans les pays participants ?** » ainsi qu'à plusieurs questions secondaires plus spécifiques :

- Dans quelle mesure la DP est-elle utilisée ?
- Quelles évolutions peut-on observer concernant l'usage de la DP et des mesures alternatives, quels facteurs semblent pertinents dans ce contexte ?
- Quels facteurs influencent la prise de décision ?
- Quelles parties sont impliquées et quels sont leurs rôles ?
- Y a-t-il des alternatives à la DP et sont-elles utilisées ? Quels sont les obstacles potentiels ?
- Si des alternatives sont utilisées, y a-t-il des indications d'« extension du filet pénal » ?
- Certains groupes sont-ils traités différemment et, si oui, lesquels et de quelle façon ?
- Dans quelle mesure les aspects européens jouent-ils un rôle pour la pratique de la DP, et la coopération au sein de l'Europe ou au niveau international pourrait-elle permettre d'éviter la DP ?

Les résultats de notre étude sont pertinents pour les chercheurs mais aussi pour les praticiens et les décideurs politiques, à la fois au plan national et européen. Les praticiens - juges, avocats de la défense, procureurs, mais aussi la police, la justice pénale, les domaines sociaux et connexes - devraient bénéficier de nos informations car elles montrent que de nombreux problèmes affectent différentes juridictions de la même manière mais

que, parfois, des options constructives existent ailleurs et peuvent servir d'exemple au niveau national.

1.2. Principaux concepts et terminologie

Un des efforts et des objectifs de cette étude comparative est de se comprendre les uns et les autres et de développer un langage commun. Cet objectif est d'autant plus difficile à atteindre dans le domaine de la condamnation pénale. Même dans notre propre langue, de nombreux termes ont plusieurs équivalents, susceptibles d'être utilisés tour à tour, alors qu'ils ont parfois une signification légèrement différente.⁴ Parfois, des termes identiques ou des traductions littérales ont une toute autre signification dans une autre langue (par ex. probation ou réhabilitation).⁵ Comme certains des chercheurs participants ont travaillé dans le domaine comparatif pendant pas mal de temps, ils ont développé une certaine sensibilité à ces incompréhensions, ce qui nous a aidés à les identifier et à éviter d'échanger en petits cercles fermés. Dans la présente section, nous clarifierons certains des principaux concepts de notre étude qui sont importants pour comprendre cette étude comparative. La signification spécifique qui leur est donnée et les concepts variables dans les différentes juridictions sont également abordés dans les rapports nationaux.⁶

Détention préventive

Nous utilisons le terme « détention préventive » comme une manière uniforme de traduire les différents termes nationaux (par exemple « détention d'investigation » en Allemagne et en Autriche ou « détention préliminaire » aux Pays-Bas). Néanmoins, la période de détention ne comprend pas seulement la période avant le procès mais aussi la période du procès et éventuellement la période après la condamnation en cas de pourvoi en appel ou en cassation. Le terme « détention provisoire » ou « arrestation préventive » (Roumanie) est parfois utilisé comme un synonyme. Généralement, l'arrestation initiale par la police n'est pas comptée comme une période de DP dans la plupart des contextes (c'est différent, par exemple, pour la question de la déduction de la condamnation définitive).

⁴ M. Boone and N. Maguire (2018), Introduction, dans : *The Enforcement of Offender Supervision in Europe, Understanding Breach Processes*, Routledge, London: 5.

⁵ Brants, C. (2011) Comparing criminal process as part of legal culture, dans : D. Nelken (ed), *Comparative Criminal Justice and Globalisation*, Farnham: Ashgate: 49–68.

⁶ Voir le 2e Rapport national sur le site web du projet <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

Ultime recours

Comme indiqué ci-dessus, un des concepts essentiels de notre étude est le concept de « ultime recours » (*ultimo ratio*) proprement dit. Puisque notre principale question est de savoir si la DP constitue un recours ultime dans la pratique, nous nous devons d'indiquer clairement quand nous considérons que cette exigence doit être remplie ou pas. L'idée qui sous-tend ce principe, comme nous l'avons déjà expliqué au premier paragraphe, est que la détention préventive ne devrait être utilisée que quand c'est absolument nécessaire pour atteindre les objectifs prévus par celle-ci. Le principe de l'ultime recours est donc étroitement lié aux objectifs de la DP en général, à savoir la prévention de la fuite, la prévention de la récidive, la prévention d'un frein au bon déroulement de l'enquête et, dans certains pays, la prévention de la perturbation de l'ordre public.⁷ La DP ne respecte le principe d'ultime recours que si elle est proportionnelle aux buts qu'elle sert. Il est évident que nous ne pourrions pas apporter une réponse unique à la question de notre étude. Un des problèmes intrinsèques dans ce domaine est précisément que les objectifs de la DP et de la proportionnalité sont tous deux des concepts très flous et interprétables de multiples manières. Ainsi, dans nos rapports nationaux, nous avons décrit comment ces concepts ont été interprétés dans les différents pays, par les différents participants, et comment ces différentes interprétations peuvent s'expliquer. Notre évaluation de la mesure dans laquelle le principe de l'ultime recours est respecté repose en particulier sur la mesure dans laquelle nos répondants ont su nous convaincre de la possibilité d'autres stratégies ou mesures dans les dossiers où la DP est appliquée, ou en l'absence de considérations concernant la possibilité d'autres stratégies ou mesures. Même s'ils se recoupent en de nombreux points, les principes de subsidiarité et de proportionnalité doivent être distingués du concept de l'ultime recours : le principe de subsidiarité renvoie à l'utilisation des mesures moins sévères ; elles doivent toujours être choisies quand elles servent aussi bien le même objectif que la DP. Le principe de proportionnalité s'applique à toutes les mesures : tant que l'objectif légitime est rempli, il convient toujours d'opter pour la mesure la moins intrusive et la plus courte dans le temps.

Mesures alternatives à la détention préventive/libération sous caution

Le concept des « mesures alternatives » à la DP était difficile à saisir dans le contexte d'une étude comparative. Il renvoyait toujours à des mesures « plus clémentes »,

⁷ Bien que les objectifs de la détention préventive soient - sur la base commune de la CEDH - comparables en général, certains pays ont (récemment introduit) des objectifs divergents dont on peut parfois se demander s'ils peuvent répondre aux exigences du principe d'ultime recours. Par exemple, l'objectif de la procédure accélérée introduite aux Pays-Bas en 2015. Pour d'autres exemples, voir les rapports nationaux.

« moins sévères » ou « plus douces » en vue d'atteindre les objectifs visant à garantir le bon déroulement de la procédure judiciaire ou de prévenir les risques de récidive, notamment le contrôle dans la communauté au sens le plus large du terme. En référence à une distinction de catégorie élaborée par *Morgenstern*⁸, nous faisons la distinction entre deux modèles. Dans le premier modèle (« modèle de substitution »), des mesures plus clémentes ne peuvent être ordonnées que lorsque le seuil de détention est réellement atteint, ce qui signifie que les juges doivent ordonner un mandat d'arrêt qui est alors, directement ou ultérieurement, suspendu sous conditions. Nous trouvons ce modèle en Allemagne, aux Pays-Bas et en Belgique.⁹ L'autre modèle pourrait s'appeler le « modèle de la libération sous caution », financière ou non (« bail model »), où des mesures non privatives de liberté visant à assurer le bon déroulement de la procédure peuvent être ordonnées indépendamment des prérequis de détention ; la DP est uniquement une option disponible. Ces mesures ne sont donc pas nécessairement des alternatives à la DP au sens strict du terme (Autriche, Irlande, Roumanie et Lituanie). Mais même si ces modèles peuvent être distingués en théorie, dans la pratique, ils servent tous deux le même but et ne sont donc pas indépendants du cadre légal de la détention. Souvent, la mesure non privative de liberté est le compromis entre la détention et la liberté inconditionnelle, quel que soit le modèle juridique (plus d'infos à la section 4. 1.2). La « libération sous caution », financière ou non (« bail ») est le concept utilisé en Irlande et en Roumanie (la terminologie roumaine est « control judiciar » et « control judiciar pe cautiune »). Une personne accusée qui bénéficie d'une libération sous caution est simplement une personne qui n'est pas placée en détention préventive alors que les charges contre elle sont pendantes devant les tribunaux. Des conditions, y compris celles de nature financière, peuvent être (et sont normalement) associées à la libération sous caution de l'accusé.

Alors qu'il peut y avoir un effet psychologique sur les juges qui doivent surmonter le seuil de détention, nous avons découvert que cela ne garantit pas que des mesures plus clémentes ne seront pas ordonnées par voie de compromis, y compris dans les trois pays appliquant le modèle de substitution. Concrètement, la distinction par catégorie joue donc un rôle restreint. Tandis que le terme « mesures plus clémentes » serait plus neutre, le terme « mesures alternatives » est souvent utilisé comme un mot à la mode et donc également accepté dans notre contexte. Nous aimerions toutefois souligner que le terme « alternatives » renforce la position selon laquelle la détention est la norme, une position qui doit changer.

⁸ Morgenstern. *Die Untersuchungshaft*. Nomos, Baden-Baden, 756 pp.

⁹ En Belgique, les mêmes exigences de base doivent être respectées de la même manière pour toutes les mesures préventives, notamment DP, surveillance électronique (SE), libération sous caution financière ou libération sous conditions. Il n'est toutefois pas nécessaire d'ordonner une DP puis de la suspendre.

Étrangers (ressortissants étrangers)

Un objectif important du projet DETOUR est de déterminer et éventuellement d'expliquer la proportion d'étrangers parmi la population en détention préventive. Ce terme peut également provoquer beaucoup de malentendus. Dans le contexte de notre projet, nous avons considéré qu'un étranger était un ressortissant étranger, à savoir un individu qui n'est pas un citoyen (n'a pas de papiers d'identité) du pays hôte dans lequel il est un suspect. Ce concept est souvent mélangé avec d'autres, comme les migrants en situation irrégulière ou les individus issus des minorités ethniques. Nous avons cependant pensé qu'il était plus efficace de nous concentrer sur les ressortissants étrangers afin d'évaluer si les procédures et/ou les pratiques de DP se révélaient discriminatoires d'une façon ou d'une autre. Les ressortissants étrangers constituent une catégorie plus délimitée d'individus que les migrants en situation irrégulière et il est donc possible de les comparer sur la base de chiffres (plutôt fiables). Ce concept couvre les individus qui séjournent dans le pays hôte de façon à la fois régulière et irrégulière. Les raisons sous-tendant la surreprésentation de ces groupes étant différentes, nous faisons souvent la distinction entre ces groupes dans les rapports nationaux. Pour identifier tous les types de pratiques discriminatoires, il aurait sans doute été préférable de prendre en compte un groupe plus étendu, comprenant les individus issus des minorités ethniques (mais pouvant évidemment être citoyens du pays de résidence), mais cette catégorie est trop vague pour être utilisée dans un contexte d'étude comparative.

1.3. Taux de détenus préventifs comme point de départ pour une étude comparative

Une des raisons qui nous a motivés à réaliser cette étude comparative est la variabilité du taux de détenus en DP (détenus préventifs sur 100 000 habitants) dans les différentes juridictions tel que publié chaque année, par exemple par le Conseil de l'Europe. Ces statistiques montrent des différences considérables entre les juridictions concernées par cette étude.¹⁰ Les études comparatives précédentes¹¹ nous ont cependant appris qu'il fallait adopter une attitude critique vis-à-vis de la fiabilité des statistiques.¹² Nous sa-

¹⁰ Voir SPACE dans la note de bas de page 3 : Taux pour 100 000 habitants en 2015 : Autriche = 23,7 / Belgique = 28,3 / Allemagne = 13,2 / Irlande = 12,5 / Lituanie = 34,3 / Pays-Bas = 23,0 / Roumanie = 12,2.

¹¹ F. Dünkel, T. Lappi-Seppälä, C. Morgenstern et D. van Zyl Smit D. (2010) : Kriminalität, Kriminalpolitik, strafrechtliche Sanktionspraxis und Gefangenensraten im europäischen Vergleich. Mönchengladbach: Forum; A. van Kalmthout, M. Knapen, C. Morgenstern (2009) : Pre-trial Detention in Europe. Nijmegen: Wolf.

¹² M. Boone and N. Maguire (2018), Introduction, dans : The Enforcement of Offender Supervision in Europe, Understanding Breach Processes, Routledge, London: p. 11.

vons que le Conseil de l'Europe travaille avec les chiffres que les États membres eux-mêmes dénombrent comme détenus préventifs, ce qui signifie que la définition nationale est acceptée comme telle.¹³ Comme expliqué au paragraphe sur la terminologie, il peut cependant y avoir de légères différences entre ce que les pays comptabilisent comme des détenus préventifs ou pas¹⁴. En général, les juridictions concernées par cette étude comptent cependant leurs détenus préventifs de manière similaire : tous les pays considèrent les détenus comme des détenus préventifs jusqu'au verdict définitif. Les suspects qui font l'objet d'une décision de suspension de la DP, sous conditions, ou purgent des mesures non privatives de liberté selon une autre modalité légale ne sont pas comptabilisés comme des détenus préventifs.¹⁵ Dans ce contexte, les statistiques du Conseil de l'Europe sur le taux de détenus préventifs peuvent être considérées comme plutôt comparables entre les pays impliqués dans cette étude. Les autres types de statistiques sur les détenus préventifs conviennent toutefois moins pour une utilisation dans un contexte comparatif ou ne sont tout simplement pas disponibles. Le nombre relatif (pourcentage) de détenus préventifs sur la population carcérale totale ne donne pas beaucoup d'indications sur de bonnes ou mauvaises pratiques en ce qui concerne la DP. Une proportion relativement faible de détenus préventifs peut par exemple être le reflet d'une population carcérale qui purge principalement des peines de longue durée. Inversement, une proportion relativement élevée de détenus préventifs peut s'expliquer par une population carcérale relativement faible qui purge des peines de prison courtes. Même si nous aurions aimé comparer les différents taux de suspects qui sont placés en DP entre les différents pays, ces statistiques n'étaient pas disponibles, ou les modes de calcul n'étaient pas comparables.

¹³ Voir note de bas de page 3 : SPACE fait également la distinction entre certains groupes, par exemple ceux en attente de procès, ceux en procès en attente de condamnation, ceux en attente de sentence (un concept qui n'est pas utilisé sur le continent car la condamnation et la peine sont énoncées en même temps) et ceux qui font appel ou sont dans les délais pour le faire.

¹⁴ Voir par exemple la critique émise par la « Dutch Chamber of Audit » concernant la comparabilité des statistiques actuelles comme SPACE, <https://english.rekenkamer.nl/publications/reports/2017/11/14/pre-trial-detention-suspects-in-the-cells>

¹⁵ En Belgique, la surveillance électronique (SE) est considérée comme une « modalité d'exécution » d'un mandat d'arrêt. Légalement, ces personnes sont donc considérées comme des « détenus » (avec déduction du délai purgé sous SE de la condamnation définitive). Les statistiques nationales officielles sur les prisons font cependant la différence entre la population carcérale « normale » et la population sous SE (car les personnes sous SE n'occupent pas des cellules de prison). Le Conseil de l'Europe fournit également des rapports sur des chiffres ajustés et non ajustés. La SE est incluse dans les chiffres non ajustés pour ce qui concerne la Belgique.

1.4. Importance du contexte juridique, social et culturel

Bien que les statistiques publiées par le Conseil de l'Europe étaient l'un des facteurs qui a stimulé notre curiosité, ces statistiques ne disent à elles seules pas grand-chose à propos des bonnes ou mauvaises pratiques de détention préventive dans les différents pays. Le but ultime de notre projet était d'étudier et d'évaluer la pratique de la décision de détention préventive dans son contexte juridique, social et culturel. Nous n'avons pas abordé la prise de décision comme une activité individuelle mais comme une entreprise collective où sont impliquées différentes parties et différents individus, qui s'influencent mutuellement.¹⁶ Comme expliqué dans la section sur la méthodologie, nous avons choisi une approche qualitative, interdisciplinaire et interprétative pouvant nous permettre d'atteindre notre objectif. On peut expliquer l'importance d'une telle approche à l'aide de quelques exemples. Les taux élevés d'étrangers en DP en Autriche par rapport à d'autres pays ne peuvent s'expliquer que dans le contexte des mouvements migratoires durant les années 1990 et surtout depuis 2000, mouvements qui ont été beaucoup plus importants en Autriche que dans les pays voisins. Bien sûr, cela ne rend pas la question moins pertinente de savoir si les ressortissants étrangers sont traités différemment des autrichiens, mais ces différences en chiffres doivent d'abord être analysées eu égard aux différences au niveau du contexte national. Un autre exemple de cette approche contextuelle prend en compte les différences dans les motifs utilisés dans les juridictions pour justifier les décisions avant jugement. Nous ne pourrions pas comprendre l'usage intensif du risque de fuite en Allemagne comme motif de DP comparé par exemple aux Pays-Bas si l'on ne savait pas que la personne est obligée de se présenter personnellement au tribunal en Allemagne tandis qu'aux Pays-Bas, les procès peuvent également avoir lieu en l'absence du suspect. Enfin, nous ne pourrions pas comprendre les évolutions dans les taux de DP en Lituanie sans analyser ceux-ci dans le contexte de son histoire en tant que pays de l'Europe de l'Est qui n'est devenu membre de l'Union européenne que récemment. La tendance significative à la baisse dans les demandes de DP au cours de la dernière décennie peut au moins en partie s'expliquer par l'adaptation des pratiques de DP aux valeurs européennes et aux normes en matière de DP.

1.5. Réalisation de l'étude - quelques remarques sur la méthodologie

Comme décrit plus haut, nos points de départ étaient des concepts communs normatifs en termes de droits de l'homme, d'une part, et des différences apparentes reflétées dans

¹⁶ What Hawkins calls individual decision-making, Hawkins, K. (2003). Order, rationality and silence: some reflections on criminal justice decision-making, in L. Gelsthorpe and N. Padfield (eds.) *Exercising Discretion: Decision-Making in the Criminal Justice System and Beyond*. Collumpton: Willan, pp. 186–219

les statistiques sur la population carcérale en détention préventive, d'autre part. Nous aurions pu nous baser sur une abondante jurisprudence, tant au niveau national qu'au niveau de la Cour européenne des Droits de l'Homme. Nous aurions pu aussi nous baser sur certaines (mais pas trop) conclusions d'études. Souvent, les études existantes se concentrent toutefois sur des approches théoriques. Seules quelques études empiriques existent.¹⁷

La valeur d'une **étude comparative** qui combine recherche de bureau et travail sur le terrain repose selon nous sur le **niveau supplémentaire suivant de réflexion** : la comparaison avec d'autres systèmes offre un potentiel analytique pour comprendre son propre système. Trouver des similarités permet de travailler ensemble, à la fois concernant l'étude et en vue de résoudre des dossiers transfrontaliers. Observer les bonnes pratiques dans d'autres pays nous fournit un réservoir de solutions possibles à nos propres problèmes, tant que nous sommes conscients de la culture juridique et sociale dans laquelle ces solutions émergent (cela dépend à nouveau du soin avec lequel l'étude est réalisée).

L'**approche qualitative** peut explorer des facteurs contextuels pertinents et montrer des variations possibles au sein d'un même contexte. Le développement des outils utilisés (directives pour les entretiens, pour les analyses thématiques, etc.) ne fut pas une tâche aisée étant donné les six langues différentes représentées dans cette étude, les contextes juridiques différents et les différentes disciplines desquelles proviennent les chercheurs (droit, criminologie, sociologie, travail social, psychologie). Les discussions permanentes nécessaires entre les partenaires du projet, d'une part, et les efforts respectifs de traduction par les chercheurs, d'autre part, ont permis (ou plutôt nous ont forcés) de **réfléchir en permanence au contenu et aux méthodes de notre étude - une approche qui est paradigmatique pour une étude de qualité** et qui produit des résultats valables. Quand nous avons créé nos instruments, nous avons veillé à trouver des structures communes mais aussi à permettre des adaptations pour pouvoir intégrer les particularités nationales (par exemple concernant le choix des partenaires pour les entretiens : quand le service de probation n'est jamais impliqué dans la prise de décision, comme en Allemagne ou en Roumanie, il n'est pas nécessaire d'interroger des agents de probation).

Nous avons opté pour une approche en deux phases : dans une phase exploratoire, nous avons examiné une série de dossiers, principalement pour voir comment les mandats d'arrêt et autres décisions sur la DP se présentaient, et nous avons observé des « au-

¹⁷ Les résultats de nos examens de la documentation nationale, des statistiques et de la jurisprudence sont publiés sur le site web du projet : <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

diences de détention » (quand une détention est effectivement ordonnée ou réexaminée) pour avoir une idée de la façon dont les différents acteurs influençaient la prise de décision sur la DP. Les données rassemblées pendant cette phase n'ont pas été analysées en tant que telles mais ont été utilisées pour le planning détaillé de la phase de recherche suivante, en particulier la rédaction des directives pour les entretiens. **Les entretiens approfondis menés dans un second temps ont donc constitué la partie centrale de notre étude.** Dans chaque pays, 30 à 35 entretiens ont été menés avec **des juges, des avocats de la défense et des procureurs**, dans certains pays également avec des agents de probation, du personnel pénitentiaire ou des officiers de police. Nous avons conçu un **cas fictif** comme **outil innovant** dans le cadre des entretiens afin de pouvoir comparer les réactions par rapport au même scénario de cambriolage auprès des partenaires interrogés dans les différents pays.¹⁸ L'élaboration de ce cas fictif fut déjà une tâche en soi car cela devait être un casus ordinaire, laissant suffisamment de place à différents types de décisions et qui fonctionnerait dans toutes les juridictions. Pendant les recherches, trois ateliers avec des praticiens ont servi de forum pour la présentation et la discussion des conclusions préliminaires, ce qui nous a fourni des informations précieuses, en particulier concernant des aspects des traditions et cultures juridiques ou professionnelles qui sont souvent difficiles à extraire des données de recherche.

Le présent rapport comparatif essaie de résumer les conclusions les plus pertinentes pouvant potentiellement expliquer certaines pratiques et questions critiques, mais également mettre en avant de bonnes pratiques et donner des recommandations de politiques et de bonnes pratiques : il se base sur **deux rapports nationaux détaillés par pays** qui sont disponibles sur le site web du projet.¹⁹ Le premier contient les résultats de notre recherche de bureau concernant la situation juridique, les statistiques et les études existantes, tandis que le second présente les conclusions de nos études empiriques respectives. Le chapitre 2 qui suit traite des motifs juridiques de la détention et des facteurs pertinents dans la prise de décision. Le chapitre 3 traite des différents acteurs, de leurs rôles juridiques et factuels ainsi que de leurs prestations. Le chapitre 4 porte sur la pratique en matière de mesures moins sévères (ou « alternatives »). Le chapitre 5 présente les conclusions relatives aux questions de procédure, au regard tant des problèmes pratiques que des garde-fous juridiques, en particulier les procédures de révision. Le dernier chapitre conséquent, le chapitre 6, couvre les aspects européens et prin-

¹⁸ Pour la méthodologie du cas fictif dans un contexte criminologique comparatif, voir *Maguire et al*, *European Journal of Probation* 2015.

¹⁹ <http://www.irks.at/detour/publications.html>

cipalement ceux relatifs à la coopération transfrontalière. Et pour terminer, les conclusions sont tirées à partir de tous les chapitres et des recommandations sont formulées.

2. La base pour la prise de décision : motifs juridiques, motifs factuels *et* facteurs d'influence

2.1. Introduction

Les descriptions des réglementations légales fondamentales relatives à la DP dans les pays participant au projet²⁰ indiquent que les principes de base sont assez similaires et respectent les normes fixées par la CEDH et la jurisprudence de la Cour EDH concernant les art. 5 (1) et (3).²¹ Les principes suivants peuvent être considérés comme communs. Une personne peut être placée en détention préventive si les conditions suivantes sont remplies :

- Il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis une infraction ou il y a une probabilité raisonnable qu'elle soit condamnée et subisse une peine de prison si elle est jugée coupable.
- Il y a des raisons substantielles de croire que, si elle est relâchée, elle essaiera soit
 - d'éviter l'enquête judiciaire, le procès et la sentence
 - soit d'interférer avec le cours de la justice, par exemple en falsifiant des preuves, en influençant des témoins ou
 - en commettant une ou des infractions graves.²²
- Compte tenu à la fois de la présomption d'innocence et de la présomption en faveur de la liberté, la DP des personnes suspectées d'infractions devrait être l'exception.
- Le principe de proportionnalité dans les affaires criminelles nécessite que les mesures coercitives ne soient utilisées que lorsqu'elles sont proportionnelles à l'infraction, correspondent à une condamnation prévisible et ne dépassent pas la durée requise.
- La détention préventive ne doit être utilisée que comme une mesure de dernier ressort lorsque des mécanismes moins sévères ne suffisent pas à exercer le contrôle sur le suspect et à garantir sa présence au procès.

²⁰ Pour plus d'informations, voir les premiers rapports nationaux sur l'Autriche, la Belgique, l'Allemagne, l'Irlande, la Lituanie, les Pays-Bas et la Roumanie, <http://www.irks.at/detour/publications.html>

²¹Voir chapitre 6.1.

²² Dans des dossiers exceptionnels, une « décision judiciaire visant à provoquer un choc » peut servir de motif pour ordonner une DP, voir ci-dessous, le chapitre 6.1 et le 1er Rapport national sur les Pays-Bas, <http://www.irks.at/detour/publications.html>

À partir de ces points de départ, le présent chapitre explore en détail les motifs et les motivations qui sous-tendent la DP dans la pratique, ainsi que les facteurs supposés influencer le processus décisionnel dans les pays participant au projet.

2.2. Les motifs légaux de DP en pratique

2.2.1. *Le risque de fuite et les motifs préventifs*

Quand on examine la signification concrète des motifs de détention, les pays représentés dans cette étude semblent à première vue divisés en deux groupes : premièrement, les pays dans lesquels la DP est principalement justifiée par la présomption que les suspects essaieront d'éviter la procédure pénale, la condamnation et la sentence. Les réponses des praticiens interrogés dans le cadre de notre étude et les données disponibles indiquent que cela vaut pour l'Allemagne, l'Irlande, la Lituanie et la Roumanie. En dehors des risques d'interférer avec le cours de la justice, ce motif de détention peut être considéré comme « classique ». Le terme « classique » renvoie au fait que ces motifs visent à assurer le bon déroulement de l'enquête criminelle, la procédure judiciaire, le verdict et, enfin, l'exécution des condamnations, à savoir des motivations qui sont historiquement la base pour la plupart des systèmes juridiques.²³ Le risque d'interférer avec le cours de la justice ne joue qu'un rôle mineur dans tous les pays observés. Les demandes concernent avant tout des stades précoces de la procédure judiciaire et la plupart d'entre elles portent sur des affaires impliquant plusieurs suspects. Ce n'est qu'en Belgique qu'on a constaté que le risque de collusion était appliqué assez fréquemment aux premiers stades des enquêtes, par exemple pour des infractions liées au trafic de stupéfiants.

Dans le second groupe de pays, ce sont principalement des raisons préventives qui sont invoquées pour justifier une DP. Il est intéressant de noter que, par exemple, l'Autriche et l'Allemagne, deux pays voisins avec des traditions juridiques très similaires, présentent des approches contrastées dans ce domaine. Tandis qu'en Autriche, les données disponibles montrent que le risque de récidive est appliqué dans presque 90% des dossiers de DP, c'est l'opposé en Allemagne où 90% des dossiers de DP sont justifiés par un risque de fuite. Avec un taux estimé de demandes dans environ 60% des dossiers de DP, le risque de fuite est souvent aussi appliqué en Autriche tandis qu'en Allemagne, le risque de récidive semble jouer un rôle mineur car il n'est appliqué que dans environ 6% des dossiers de DP. La dominance du risque de récidive dans la pratique autrichienne de

²³ Voir par exemple Morgensten, C., *Die Untersuchungshaft. Eine Untersuchung unter rechtsdogmatischen, kriminologischen, rechtsvergleichenden und europarechtlichen Aspekten*. Baden-Baden, Nomos, 2017

la DP n'apparaît pas en raison de règles très détaillées en ce qui concerne ce motif de détention, ce qui autorise diverses options pour l'appliquer. Ces règles auraient été introduites en 1993 pour faire reculer l'application déjà fréquente de ce motif à cette époque.²⁴ Cela n'a vraisemblablement pas fonctionné, ce qui montre combien il est difficile de réguler la DP via des changements légaux. Les entretiens avec les experts ont mis en exergue une autre raison expliquant la dominance de ce motif lié à la base juridique. Les exigences légales relatives au risque de fuite pour justifier une DP seraient plus difficiles à remplir tandis que le risque de récidive a à plusieurs reprises été utilisé comme motif de détention. Il semblerait que l'on préfère ce motif car c'est un motif solide qui s'applique plutôt facilement dans de nombreux dossiers. Le vaste champ d'application de ce motif s'exprime aussi par le fait qu'il est souvent appliqué dans le cas d'infractions plutôt mineures avec ce qu'on appelle des « touristes criminels » qui sont par exemple accusés d'infractions liées aux biens visant à obtenir un revenu régulier. Les résultats de l'étude allemande, malgré quelques différences régionales, montrent quant à eux que le risque de fuite est le motif de détention appliqué plus facilement compte tenu des exigences légales. Le risque de récidive n'y est défini que comme un motif subsidiaire de détention et dépend d'un critère supplémentaire, par exemple, que l'infraction présumée soit commise « de manière répétée et permanente ».

Selon les estimations, en Lituanie, le risque de fuite est appliqué dans 80 à 90% des dossiers de DP, principalement en combinaison et généralement associé à un risque de récidive (dans environ 50% des dossiers de DP). Comme en Allemagne, le risque de fuite est décrit comme étant applicable sans restrictions particulières. Malgré des références à un usage régulier du risque de récidive parmi les raisons données pour la DP en Roumanie, on constate que la sécurisation de l'enquête criminelle, du procès et de la condamnation sont signalés comme étant la motivation première.

Une critique concernant le respect du risque de récidive comme motif de détention renvoie à la combinaison des poursuites pénales et de la prévention pénale.²⁵ L'Irlande n'a introduit ce motif de détention qu'en 1997 avec un nouvel article (40.4.6) ajouté à la Constitution irlandaise. Cela a permis de renverser la décision de la Cour Suprême qui avait refusé ce motif de détention car il ouvrirait la voie à une justice préventive.²⁶ Ce ne serait pas compatible avec la logique selon laquelle la libération sous caution est une mesure visant à garantir le bon déroulement de la procédure judiciaire. Il est intéressant

²⁴ 2e Rapport national sur l'Autriche p.21, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

²⁵ Morgenstern, C., Die Untersuchungshaft. Eine Untersuchung unter rechtsdogmatischen, kriminologischen, rechtsvergleichenden und europarechtlichen Aspekten. Baden-Baden, Nomos, 2017, p. 392

²⁶ People (Attorney General) v. O'Callaghan [1966] I.R. 501.

de noter que les praticiens irlandais ont indiqué que la pratique n'avait pas beaucoup changé, étant donné que le risque de récidive permet de justifier la détention. Cela prouve combien les traditions juridiques et la culture juridique sont importantes et persistantes pour la pratique concrète. Pourtant, le « nouveau » motif, qui nécessite une preuve assez concrète du risque et des infractions graves, est appliqué principalement en combinaison avec d'autres motifs. La culture juridique de la plupart des pays représentés dans ce projet étant assez différente en général, la culture juridique de l'Irlande constitue une position plutôt exceptionnelle. On le voit bien avec la présomption en faveur de la libération sous caution et avec la libération sous caution comme étant la procédure par défaut dans les dossiers de DP. En soi, cela traduit une approche différente de la gestion des motifs de détention. Le risque de fuite est le motif de détention le plus souvent appliqué en Irlande. Comme dans les autres pays, les antécédents judiciaires, les condamnations attendues, le statut de résidence/lieu de résidence habituel, les liens sociaux (par ex. famille, emploi) dans le pays sont autant de critères pris en compte dans les décisions de libération sous caution/détention préventive. Un autre facteur qui a joué un rôle dans les entretiens menés en Irlande en raison de l'importance de l'évaluation du risque de fuite est l'historique de libération sous caution d'un suspect, les violations antérieures augmentant considérablement la probabilité d'une DP. Dans les autres pays, cet aspect était rarement, voire pas du tout, abordé explicitement. Cela s'explique peut-être partiellement par la faible utilisation de mesures alternatives à la DP dans certains pays (ex. Allemagne, Autriche) ou par le nombre élevé d'étrangers qui n'ont souvent pas de casier judiciaire dans le pays de la procédure judiciaire (ex. Belgique). La différence peut cependant aussi s'expliquer par le fait que la libération sous caution est considérée comme la procédure par défaut qui, selon les résultats de l'étude irlandaise, signifie aussi une ouverture particulière et une recherche active de solutions/conditions permettant la libération sous caution. Par conséquent, les violations peuvent bénéficier de plus d'attention que dans des systèmes qui ne s'intéressent pas beaucoup aux mesures alternatives. Un aspect intéressant de l'évaluation du risque de fuite a été souligné en Lituanie. Sachant que de nombreux Litvaniens quittent le pays pour des raisons économiques, on s'intéresse aux contacts et liens sociaux en dehors du pays car on suppose un risque plus élevé de fuite. Les liens sociaux avec d'autres pays sont cependant aussi pris en compte dans l'évaluation du risque de fuite dans d'autres pays.

Quand on regarde à nouveau la dominance des motifs préventifs, la Belgique et les Pays-Bas sont les pays qui semblent représenter le plus explicitement cette position. Comme en Autriche, dans les deux pays, les possibilités légales pour une présomption de risque de récidive semblent plutôt larges et les praticiens ont décrit ce motif comme pouvant être justifié assez aisément. Dans les deux pays, les praticiens ont expliqué que la présomption d'un risque de récidive ne nécessitait pas d'antécédents judiciaires et que les

conditions sociales et les problèmes personnels (par ex. toxicomanie, soucis financiers, agression, etc.) pouvaient suffire à justifier ce motif de détention. En Belgique et aux Pays-Bas, le concept et les fondements légaux sous-tendant la dominance des considérations préventives sont plus présents qu'en Autriche. La notion de sécurité publique joue un rôle central dans les dispositions légales de la DP en Belgique et aux Pays-Bas. En Belgique, un mandat d'arrêt n'est possible que quand c'est absolument nécessaire pour garantir la sécurité publique. Selon les réponses des praticiens, ce critère semble toutefois être rempli assez facilement et ne pas nécessiter de justification détaillée. Outre des définitions larges des risques en ce qui concerne les aspects de sécurité (par ex. également la sûreté de l'État), aux Pays-Bas, il existe aussi un motif requérant la DP qui renvoie au besoin de permettre une procédure accélérée à l'encontre de suspects d'infractions inquiétantes dans des espaces publics ou à l'encontre d'agents publics (policiers, pompiers et ambulanciers). Un aspect expliquant probablement en partie l'usage subordonné du risque de fuite pour justifier la DP est le fait que la Belgique²⁷ et les Pays-Bas autorisent également des procès et des verdicts en l'absence du suspect alors que c'est impossible en Allemagne par exemple. En Autriche, c'est également possible mais rarement utilisé selon les juges interrogés, sans doute en raison des conditions assez restrictives à remplir.²⁸

Les taux de DP dans les pays participant au projet suggèrent que les pays se concentrant sur les aspects préventifs dans les décisions de DP présentent des taux de détenus préventifs plus élevés que ceux qui se concentrent avant tout sur la sécurisation de l'enquête judiciaire, du procès et de la sentence.²⁹ Le taux de détention plutôt élevé de la Lituanie ne corrobore pas cette hypothèse mais il s'explique probablement par des raisons historico-politiques.³⁰

2.2.2. La gravité des infractions et les décisions de DP

La gravité des infractions est un aspect pris en compte dans tous les pays pour les décisions de DP (ou de libération). La gravité de l'infraction est aussi pertinente pour

²⁷ Il convient de noter que le risque de fuite est souvent appliqué aux ressortissants étrangers sans résidence en Belgique.

²⁸ Dans les affaires passibles de peines pouvant atteindre trois ans de prison, si le suspect a déjà été interrogé sur la suspicion et s'il existe une adresse enregistrée à laquelle les citations peuvent être envoyées.

²⁹ Voir chapitre 1.3.

³⁰ La Lituanie a subi des changements considérables (également au plan juridique) récemment, ce qui a déjà conduit à une baisse notable du nombre de détenus. Des efforts permanents permettent d'espérer que ce taux continuera de diminuer. Vu son passé politique et le nombre total de détenus, la Roumanie se révèle être la grande surprise en termes de faiblesse du taux de DP.

l'évaluation de la proportionnalité de la DP. Il est intéressant de noter que la proportionnalité a rarement été abordée par les experts interrogés. Certains juges et procureurs en Autriche et en Belgique ont expliqué que le principe de proportionnalité pouvait être respecté aisément compte tenu des condamnations généralement prévisibles dans ces affaires-là. Peu surprenant, certains avocats de la défense avaient une perception différente à ce sujet (ex. en Autriche et Belgique). En fait, l'évaluation de la gravité des infractions semble sujette à une large marge de discrétion dans tous les pays examinés dans le cadre de cette étude. Les définitions ou évaluations étant assez variées dans les différents pays, il n'est pas faisable de réaliser des comparaisons entre les pays. Le rapport de l'Allemagne par exemple présente une divergence remarquable au sein de l'échantillon étudié : quand on les a interrogés sur les seuils de détention, certains des partenaires interviewés ont mentionné des seuils minimums et expliqué que, dans certains dossiers, la DP était acceptable pour les crimes passibles d'une peine de six mois à un an d'emprisonnement. D'autres ont fait référence aux seuils maximums et indiqué que, pour les crimes passibles d'un emprisonnement de minimum cinq ans, la DP était difficilement évitable.³¹ Tandis que la condamnation attendue a souvent joué un rôle significatif dans les entretiens dans tous les pays, à l'exception des infractions les plus graves, les décisions de DP ne se basent généralement pas exclusivement sur la gravité de l'infraction. Les juges et procureurs interrogés dans le cadre du projet ont souvent expliqué qu'ils envisageaient une multitude de facteurs dans leurs décisions.

Certains types d'infractions semblent associés à une probabilité assez élevée de DP en général, par exemple les infractions sexuelles, les actes de violence graves, la traite des êtres humains et le trafic de stupéfiants. Aux Pays-Bas, les « crimes à impact élevé », qui sont considérés comme ayant un fort impact sur la perception générale de la sécurité et comme présentant des taux élevés de récidivisme, comme les vols et les cambriolages, conduisent apparemment automatiquement à la DP. En Autriche, Allemagne, Belgique, Irlande et aux Pays-Bas, la violence domestique justifie souvent la DP également, ont indiqué les personnes interrogées. Certaines de ces personnes (Autriche, Irlande) ont indiqué avoir été confrontées à des difficultés dans l'évaluation de ces dossiers.³²

En Allemagne, la gravité d'une infraction est une raison de détention en elle-même, mais elle est apparemment rarement appliquée car elle est largement associée à des infractions impliquant un homicide, qui ne se produisent heureusement pas très souvent. La motivation qui sous-tend ce motif est l'impact de ces infractions sur le grand public.³³ De

³¹ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 32 ff, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

³² Très probablement en raison des déclarations souvent contradictoires des suspects et des victimes.

³³ 1er Rapport national sur l'Allemagne, p. 12, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

la même manière, aux Pays-Bas, il existe aussi un motif requérant la DP si quelqu'un est suspecté d'une infraction passible d'une peine de 12 ans de prison ou plus, ce qui implique clairement que cela provoquera une perturbation grave de l'ordre juridique (ou de l'ordre public).³⁴ On voit qu'en pratique ce motif est surtout appliqué lorsqu'on se concentre sur la gravité de l'infraction et qu'il manque souvent des motivations détaillées pour déterminer la supposée perturbation grave de l'ordre juridique. En Autriche, la loi requiert la DP pour les infractions passibles de peines de prison d'au moins dix ans, sauf s'il y a des raisons de croire que tous les motifs de détention définis par la loi peuvent être exclus.³⁵ Concrètement, les délinquants accusés de telles infractions sont toujours détenus, ce qui suppose que l'impact des infractions impliquant un homicide sur le grand public joue également un rôle ici. Les infractions impliquant un homicide conduiront à la DP dans la plupart des pays, mais pas nécessairement en Irlande. Bien qu'il ait été dit que la gravité des infractions impliquant un homicide constitue un facteur crucial qui cause régulièrement des objections à la libération sous caution, il a également été dit que, même dans des affaires de meurtres, les juges ne refusaient pas toujours la libération sous caution. Plus surprenant encore, on note l'exemple de la Lituanie où même les infractions les plus graves (comme le meurtre ou le trafic de stupéfiants) n'impliquent pas toujours la DP.

En outre, dans tous les pays, la gravité de l'infraction est un facteur pris en compte dans l'évaluation du risque de fuite et, dans certains pays, aussi en ce qui concerne le risque de récidive (par ex. en Autriche et aux Pays-Bas, il existe notamment une définition d'un risque de récidive basé sur la gravité de l'infraction). Indirectement, dans toutes les juridictions, la gravité des infractions influence l'évaluation du risque de fuite par le biais des condamnations attendues.

2.3. Justification des motifs

2.3.1. Contrainte temporelle et informations personnelles et sociales sur les suspects

Les décisions de DP ou de libération avec ou sans conditions sont influencées par le peu de temps disponible pour les préparer.³⁶ Les procureurs et les juges dans les pays partenaires renvoient à la contrainte temporelle et certains expliquent que les informations disponibles sont souvent très restreintes, mais en général ils ne s'en plaignent pas. Au contraire, les juges et procureurs ont régulièrement explicitement déclaré que le temps

³⁴ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 43, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

³⁵ 1er Rapport national sur l'Autriche, p. 10, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

³⁶Voir chapitre 5.

disponible et les informations étaient suffisants (par ex. AT, DE, RO). Les différents pays ont apparemment adapté leur fonctionnement et appris à gérer cette situation. En ce qui concerne les informations personnelles et sociales sur les suspects, les personnes interrogées ont régulièrement indiqué qu'il y avait souvent un manque de ce type d'informations (surtout AT, DE, BE, RO, NL). Par ailleurs, nous pouvons déduire de nos recherches que ces informations sont jugées importantes et utiles pour les décisions en général et en particulier pour l'application de mesures moins sévères ou pour la libération sans conditions. Seules les réponses de la Roumanie indiquaient qu'une petite attention seulement était accordée à ces aspects dans la prise de décisions. Ces informations sont principalement fournies par les suspects eux-mêmes et/ou sont attendues de la part de l'avocat de la défense.

Le support des travailleurs sociaux peut se révéler très important dans ce contexte. Outre le support pour les décideurs et les décisions, l'implication de travailleurs sociaux peut aussi aider les défendeurs à organiser des mesures permettant l'application de mesures moins sévères (par ex. trouver un hébergement, éventuellement un traitement, un emploi, etc.). En Allemagne, l'aide juridique existante pour adultes pourrait être impliquée, mais ce n'est pas appliqué dans la pratique. L'aide juridique de la jeunesse (Jugendgerichtshilfe) est régulièrement utilisée dans les affaires impliquant des mineurs, comme en Autriche où cette option est très bien acceptée, alors qu'elle n'existe pas pour les adultes. Aux Pays-Bas, les expériences avec l'option offerte d'impliquer les services de probation sont mitigées, mais positives quand il y a des ressources suffisantes. En Belgique, les agents de probation peuvent être invités à rendre des rapports mais cela se fait rarement en raison des restrictions de temps. Quand on les a interrogés à propos de ce type de support, les procureurs et juges en général (dans les rapports AT, BE, DE, NL) ont répondu très différemment, certains en faveur, d'autres plutôt opposés. Le peu de temps disponible a souvent été abordé. Il restreindrait apparemment les possibilités et l'utilité des enquêtes sociales.

2.3.2. Prise de décision et discrétion

Concernant les principaux critères pris en considération dans les pays partenaires lors de l'évaluation des motifs de détention, il apparaît que ces aspects sont dans une large mesure les mêmes pour le risque de fuite que pour le risque de récidive : les casiers judiciaires, la gravité des preuves, la condamnation attendue, la situation d'emploi, le (manque de) revenu, les (le manque de) liens sociaux et/ou familiaux et même une absence de résidence ne seraient pas seulement utilisés pour justifier un risque de fuite mais également pour évaluer un risque de récidive.

Une des conclusions particulièrement intéressante de cette étude comparative est que les motifs de détention semblent interchangeable dans une certaine mesure. Nous avons reçu des réponses indiquant que les motifs de détention appliqués n'étaient pas nécessairement ceux considérés comme les plus pertinents dans les affaires concernées. En Autriche par exemple, nous avons entendu parler de dossiers dans lesquels la motivation centrale de la DP était d'éviter la fuite alors qu'un risque de récidive était noté sur la déclaration officielle de motif de détention. On nous a expliqué que le risque de récidive était le plus facile à justifier et qu'il valait mieux s'assurer qu'un suspect reste en détention. En Allemagne, on nous a expliqué l'inverse : un risque de fuite peut être appliqué comme motif central dans les affaires où un risque de récidive est essentiel à la motivation réelle de la DP. Comme indiqué plus haut, le risque de fuite est considéré comme le motif le plus solide et le plus aisément appliqué. On a l'impression que le cadre normatif pour les motifs juridique peut être de moindre importance une fois que les décideurs sont convaincus que la DP est nécessaire et qu'ils sont capables d'interpréter les motifs d'une façon qui correspond aux risques réels (principalement posés par les suspects qui se trouvent dans des conditions sociales difficiles). Pour les Pays-Bas, cette suspicion a également été confirmée par des références à des documents existants.³⁷ Après avoir déterminé s'il s'agit d'un dossier nécessitant une DP et s'il existe d'une suspicion grave, les juges examinent s'ils veulent que le suspect soit placé en détention préventive ou pas. Ce n'est qu'alors qu'ils choisissent les bons motifs sur lesquels baser leur décision, le plus souvent le risque de récidive en raison de sa large définition. Le motif réel qui sous-tend la DP peut reposer sur la prévention, des considérations de sécurité, la rétribution/peine et l'anticipation de la condamnation attendue, etc.

La plupart des pays formulent une critique concernant une pratique qui prévaut et qui justifie la DP sur la base de suppositions plutôt générales et concernant un manque d'évaluation approfondie des risques (AT, DE, BE, NL, LT, RO). En Allemagne, la difficulté exprimée portait sur les prévisions de risques.³⁸ C'est exact mais on peut supposer que les évaluations reposent sur des informations détaillées sur la personne et sur ses conditions sociales. Il peut s'avérer utile de recommander un support institutionnel aux juridictions concernant les enquêtes sociales. À propos du risque de fuite, les réponses de l'Allemagne et de la Lituanie par exemple exprimaient que le risque serait régulièrement surestimé car se cacher implique une organisation énorme et nécessite des ressources financières que la plupart des suspects n'ont pas. Par ailleurs, les rapports de l'Autriche, des Pays-Bas et de la Belgique suspectent que le risque de récidive n'est pas seulement pris en compte pour la période (plutôt courte) de la procédure judiciaire mais

³⁷ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 39, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

³⁸ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 23, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

prend en compte des risques au-delà de cette période, élargissant ainsi considérablement l'application de la DP.

Dans tous les pays, la pratique de la DP semble dépendre énormément des approches et attitudes personnelles des décideurs concernés. Le pouvoir discrétionnaire semble assez important et est rarement soumis à des dispositions légales comme des seuils explicites. On le voit par exemple dans la pratique divergente de la DP entre l'est (DP plutôt intense) et l'ouest (DP moindre) de l'Autriche, et dans les différences régionales significatives observées entre les Länder en Allemagne.³⁹ Les juges et les procureurs ont souvent indiqué ne pas être au courant de la pratique générale en matière de DP et de mesures alternatives, ce qui suggère un manque de réflexion sur leur pratique individuelle (par ex. AT, LT, IR). Les décisions de DP demandent une certaine discrétion étant donné le peu de temps et le peu d'informations souvent disponibles ainsi que la complexité des affaires. Ensuite, il convient d'accorder une grande attention aux garde-fous procéduraux et légaux qui assurent la protection des droits des suspects. Dans la plupart des pays, des critiques s'élèvent contre le fait que les juges refusent rarement les demandes de DP formulées par le ministère public. Bien sûr, les procédures de sélection réalisées par les procureurs doivent être prises en compte. Les taux très élevés d'acceptation des demandes signalés par la plupart des pays participant au projet ainsi que par Fair Trials soulignent à tout le moins le besoin d'évaluations critiques.⁴⁰ Parmi les pays participant au projet, l'Irlande refuse clairement plus souvent les demandes de DP (plus exactement : refus des objections à la libération sous caution).

2.4. Motifs cachés et extralégaux de la DP et motivations

2.4.1. *Économie procédurale, ressortissants nationaux et prévention globale*

La DP semble parfois motivée par le fait que c'est la façon la plus facile de sécuriser la procédure judiciaire et de promouvoir l'enquête. Il existe un danger imminent que l'économie procédurale prévale sur le principe de l'ultime recours (*ultima ratio*). Un lieu de résidence régulier dans l'Union européenne est par exemple supposé être traité comme un lieu de résidence régulier dans le pays.⁴¹ Dans nos entretiens en Autriche et

³⁹ 1er Rapport national sur l'Autriche, p.18, et sur l'Allemagne, p. 27, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

⁴⁰ Fair Trials, *A Measure of Last Resort? The practice of pre-trial detention decision making in the EU*, 2017, p. 13

<https://www.fairtrials.org/wp-content/uploads/A-Measure-of-Last-Resort-Full-Version.pdf>

⁴¹ Voir le chapitre 6.2. et par exemple la décision de la Cour Suprême autrichienne 11 Os 31/08f, 27.02.2008

en Belgique, mais aussi en Allemagne, nous avons cependant eu quelques réponses disant qu'une résidence européenne pouvait ne pas nécessairement suffire à exclure une supposition de risque de fuite. Les praticiens ont expliqué cela par des problèmes pour vérifier les lieux de résidence réguliers dans d'autres pays et par des soucis pour s'emparer de suspects à l'étranger. Bien que le mandat d'arrêt européen (MAE) soit décrit comme un outil fonctionnant généralement bien aujourd'hui dans tous les pays, certains ont exprimé des inquiétudes quant aux délais et difficultés administratives.⁴² Vu les délais de la procédure judiciaire et les difficultés administratives, il peut être tentant de plutôt garder le suspect en détention et à sa disposition.

Dans certains des pays participant au projet, plus de 50% des détenus préventifs sont des étrangers (Autriche, Belgique et Allemagne).⁴³ L'usage fréquent de la DP pour les étrangers nourrit la crainte que les étrangers ne soient pas traités de façon égale aux ressortissants nationaux. Les résultats de l'étude n'impliquent pas que les ressortissants étrangers ont un risque plus élevé de détention en soi. Il existe toutefois certains groupes d'étrangers qui semblent définitivement présenter un risque plus élevé que d'autres, comme les « délinquants itinérants » ainsi que, en général, les étrangers qui manquent de liens sociaux et n'ont pas de résidence avérée et les ressortissants étrangers suspectés d'être impliqués dans un trafic de stupéfiants. Nous pouvons supposer que, pour la majorité de ces groupes, la caractéristique de « conditions sociales précaires » est valable. Les bonnes conditions économiques et sociales en vigueur en Autriche par exemple attirent des personnes de régions plus pauvres et certaines d'entre elles essaient d'y trouver leur bonheur par le biais d'activités criminelles. Les suspects qui sont socialement intégrés ont plus de chances d'éviter la DP tandis que ceux vivant dans la précarité ou participant à des activités criminelles pour des raisons de pauvreté sont de plus en plus ceux que l'on retrouve en détention, notamment en raison de la faible gravité des infractions. Les États et les sociétés sont, on peut le comprendre, soucieux de prévenir ce type d'infractions et les conditions sociales des suspects font qu'il est plutôt aisé de justifier les motifs de détention. D'une part, la question est de savoir si le principe de proportionnalité et les risques supposés sont toujours évalués correctement. D'autre part, il semble que des considérations préventives globales peuvent influencer les décisions bien que celles-ci ne fassent nullement partie des critères à prendre en compte. Quelques juges et procureurs autrichiens ont déclaré que la DP pour les « touristes criminels » pouvait parfois aussi viser à dissuader les autres, une vision occasionnellement aussi présentée dans des entretiens menés en Allemagne. Quoi qu'il en soit, nous avons eu

⁴² Voir également le chapitre 6.2.

⁴³ En Allemagne, il y a cependant de grandes différences à cet égard entre les Länder, voir le 1^{er} Rapport national, p. 25. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

l'impression que les risques décrits étaient plutôt attribués à tous les membres appartenant à un certain groupe et ne reposaient pas sur une évaluation individuelle dans des affaires concrètes.

2.4.2 Motivations présentencielle

La croyance selon laquelle la DP peut enseigner une leçon au suspect semble largement répandue (signalée en AT, BE, DE, NL). Cela laisse un peu de place à de l'interprétation mais c'est à tout le moins assez proche d'une motivation présentencielle. Dans un jugement important, la Cour Suprême irlandaise a considéré qu'il s'agissait d'un usage impropre de la détention, lorsqu'il s'agit de « ... refuser la libération sous caution à une personne non condamnée dans le but de lui donner un avant-goût de ce qu'est l'emprisonnement ». ⁴⁴ Certaines observations expriment clairement des motifs d'une nature présentencielle. La Belgique et les Pays-Bas ont par exemple indiqué que des juges responsables de décisions de DP pouvaient ordonner la détention car ils avaient peur que des suspects soient capables de totalement éviter la prison. En Belgique, en raison du fait que les peines de courte durée sont généralement remplacées par des alternatives non privatives de liberté et, aux Pays-Bas parce que les juges peuvent être réticents à renvoyer en prison un suspect qui a été libéré après une DP. Dans ce contexte, le rapport néerlandais renvoyait aux motivations basées sur l'idée que l'on ne peut pas expliquer au grand public ni aux victimes d'infractions graves que quelqu'un qui vient de commettre une infraction grave peut être relâché rapidement. ⁴⁵

Les décisions en faveur de la DP paraissent parfois promues par l'idée qu'un suspect sera de toute façon confronté à une peine de prison inconditionnelle (par ex. noté dans les rapports de l'Allemagne et de l'Autriche). Puisque le temps passé en DP sera de toute façon déduit de la condamnation, on explique que c'est au profit du suspect, qui peut accomplir sa peine de prison rapidement plutôt que de retourner en prison après sa libération. Même si on met de côté la présomption d'innocence, ce raisonnement est faux : les conditions en DP sont souvent pires que celles rencontrées quand on est incarcéré sous un autre titre de détention et la situation pour le suspect est particulièrement difficile en raison des nombreuses incertitudes auxquelles il est confronté. Etre relâché suite à une DP peut également avoir des effets favorables sur le verdict tandis que la détention peut avoir un impact négatif quand il s'agit de décider de suspendre une peine de prison ou pas (indiqué, par exemple, dans les entretiens avec les avocats de la défense et les juges allemands).

⁴⁴ *People (Attorney General) v. O'Callaghan*, [1966] I.R. 501 à 517.

⁴⁵ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 83, <http://www.irks.at/detour/publications.htm>.

2.4.3. Perceptions et discussions publiques - influence sur les décideurs

Les juges et procureurs de la plupart des pays rejettent souvent l'influence des médias, groupes politiques, discussions publiques sur la sécurité en général et basées sur des événements en particulier sur leurs décisions de DP et de libération sous caution.⁴⁶ Toutefois, certaines réponses émanant de tous les pays participant au projet indiquent que ces influences peuvent jouer un rôle. Même en Irlande où les avocats de la défense étaient largement d'accord avec les juges et procureurs pour dire qu'il n'existe pas une telle influence en général, des avocats ont déclaré que le ministère public pouvait être plus réticent à autoriser une libération sous caution quand des aspects sensibles d'une affaire étaient susceptibles de générer des commentaires négatifs dans les médias. En Roumanie, par exemple, la pression publique semble régulièrement dirigée vers la DP pour les agents publics suspectés de corruption. Les Pays-Bas semblent être le seul pays représenté dans cette étude où les attentes et les perceptions du public concernant le sentiment de sécurité sont des facteurs explicitement et largement considérés comme pertinents dans les décisions de DP. Cela s'exprime également par le fait qu'il existe un motif de détention lorsqu'il y a des indications qu'une infraction provoquera une perturbation grave de l'ordre juridique (voir plus haut). D'autres références dans le rapport néerlandais montrent que les juges visent à garantir un sentiment de sécurité parmi la ou les victime(s), ainsi que les autres personnes affectées par les infractions.⁴⁷

⁴⁶ Voir également le chapitre 3.5.

⁴⁷ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 12. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

3. Le rôle des acteurs

3.1. Introduction

Dans ce chapitre, nous examinons le rôle des acteurs les plus importants dans la procédure de DP : le ministère public, la défense, les juges et les agents de probation. Des similarités et des différences sont apparues lors des entretiens avec les experts des pays participants. Nous allons souligner les similarités les plus apparentes ainsi que les différences les plus frappantes entre les rôles des acteurs dans la procédure judiciaire dans les différents pays ayant participé à notre étude. Cela dit, nos entretiens n'ont pas seulement montré des différences et des similarités entre les pays participants. Parfois, la pratique au sein d'un même pays présente elle aussi une certaine diversité, ce qui prouve qu'un même cadre légal laisse la place à des pratiques diverses.

Il était clair pour tous les pays que, même si le cadre juridique exerce une influence cruciale sur la prise de décisions, la culture juridique est également fondamentale. La relation entre les juges et les procureurs mérite une attention particulière car cette dynamique semble influencer une utilisation plus élevée de la DP. Des avocats de la défense plus actifs et équipés des bonnes ressources semblent contribuer davantage à l'application de mesures alternatives. Les pays de cette étude ont des pratiques différentes concernant l'implication des agents de probation, avec des visions diverses à propos de la désirabilité d'une telle implication.

Il convient de mentionner la police qui, si elle ne fait pas directement l'objet du présent travail, constitue clairement un élément important du processus avant jugement. La police n'a pas le pouvoir d'ordonner une DP mais, dans la pratique, elle a une grande influence et joue parfois un rôle déterminant.

3.2. Ministère public

Les procureurs généraux ont un rôle de filtre important dans la procédure judiciaire dans la plupart des pays. L'initiative d'une procédure avant jugement appartient au ministère public et, comme le ministère public gère aussi souvent l'enquête de police - et donc est la partie qui dispose des informations les plus pertinentes sur le suspect - son influence peut difficilement être exagérée. Cela dit, il y a de grandes différences entre les pays quand il s'agit de la position du ministère public dans le système juridique. Les procureurs ont davantage d'autonomie dans certains pays que dans d'autres. Il existe également des différences considérables en ce qui concerne leur responsabilité vis-à-vis du gouvernement (local). Le rapport allemand, par exemple, mentionne que le responsable de l'autorité du ministère public dans chaque état fédéral (*Bundesland*) possède un

poste influençable politiquement car le ministre de la Justice correspondant peut émettre des ordres à son encontre et influence généralement le choix de la personne désignée à ce poste.⁴⁸ Dans les autres pays, une influence politique directe sur la désignation de la personne responsable n'est pas courante mais l'influence ministérielle sur la politique en matière de lutte contre la criminalité par exemple n'est pas inhabituelle (voir par ex. les Pays-Bas, l'Autriche, la Belgique). Les politiques ont donc une influence possible sur la prise de décisions, comme mentionné dans la plupart des rapports des différents pays.

Quand il existe une culture juridique, et dans une certaine mesure sociale, commune entre les juges et les procureurs, les participants indiquent que la DP a plus de chances d'être imposée. Il est intéressant de noter que, dans de nombreux pays, les participants ont le sentiment que les juges et les procureurs partagent largement le même avis sur la DP et la commission d'infractions ; ainsi par exemple, en Autriche, l'un des procureurs avance que les procureurs envisagent tout simplement les choses de façon assez similaire aux juges.⁴⁹ En Allemagne également, il est clair que la décision judiciaire d'ordonner la DP repose considérablement sur les contributions du ministère public. Étonnamment, certains procureurs en Allemagne ont le sentiment qu'ils sont les acteurs dominants dans le processus et que le juge fait avant tout confiance à ce qu'ils présentent. Certains juges sont d'accord avec cela. D'autres juges, toutefois, insistent sur leur domination du processus décisionnel ou, du moins, sur le fait d'avoir le dernier mot, décisif.⁵⁰ Des visions similaires ont été exprimées en Lituanie où il apparaît qu'il est très probable qu'un juge approuve la demande de DP d'un procureur. Le procureur est aussi perçu comme très influent dans la procédure judiciaire en tant qu'acteur décidant en ultime ressort si un dossier de DP doit être proposé ou non.⁵¹ Aux Pays-Bas également, le pouvoir du procureur est significatif, les refus de demandes de DP du procureur étant rares.⁵²

Un point important à souligner dans cette étude, et qui n'a jamais été sondé en détail dans la documentation existante, est que les procureurs peuvent jouer et jouent souvent un rôle de « filtre » important dans le processus de DP. C'est particulièrement remarquable en Irlande. L'« auto-retenue » du ministère public a montré qu'il pouvait y avoir là un facteur important influençant les taux de DP comparativement inférieurs. De

⁴⁸ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 72, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

⁴⁹ 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 62. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁵⁰ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 67. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁵¹ 2e Rapport national sur la Lituanie, p. 12. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁵² 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 17. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

même, l'évolution en Allemagne pendant longtemps caractérisée par une baisse du nombre de DP est en partie au moins attribuée à une pratique plus prudente des procureurs quand ils demandent un mandat d'arrêt.

Le rôle du procureur mérite donc une attention particulière en vue de réduire la DP dans les pays examinés.

Dans leurs décisions, les procureurs sont très dépendants des informations qu'ils reçoivent de la police. Cela signifie que la police peut elle aussi avoir une influence considérable sur la procédure judiciaire conduisant à une DP. C'est en Irlande que le rôle de la police est sans doute le plus conséquent. Dans certains autres pays (Autriche, Allemagne), les répondants ont indiqué que la police présentait parfois les dossiers « taillés sur mesure » pour la DP, s'attendant plus ou moins à ce que le ministère public demande la DP. Cette pratique est également présentée en détail dans le rapport lituanien, qui décrit comme « classique » le fait que la police harcèle le procureur pour qu'il demande la DP, bien que cette pratique semble légèrement diminuer depuis dix ans.⁵³ Les résultats de notre étude n'ont pas permis d'analyser plus en détail la façon dont les procureurs gèrent les dilemmes qu'ils rencontrent à ces occasions et la façon dont ils filtrent ces dossiers dans lesquels le simple acquiescement aux souhaits de la police (souvent la ligne de conduite répondant aux souhaits de la *vox populi*) pourrait avoir un effet punitif prématuré, ce qui serait contraire à la présomption d'innocence.

Dans la plupart des pays impliqués dans notre étude, les procureurs ne semblent pas activement rechercher des alternatives à la DP. Toutefois, il convient de noter que les systèmes juridiques diffèrent énormément en ce qui concerne le moment où la procédure de demande de DP commence et les possibilités que le ministère public et/ou la police ont pour demander des mesures moins sévères/plus clémentes avant de se tourner vers l'ultime remède (*ultimum remedium*). En Lituanie et en Autriche, par exemple, un procureur peut et doit demander des mesures préventives moins intrusives/drastringes⁵⁴ en dehors du cadre de la DP. Cependant, le rapport autrichien révèle que, même lorsque le ministère public possède de vastes possibilités avant de demander la DP, celles-ci sont rarement utilisées.⁵⁵ Le rapport lituanien révèle que le ministère

⁵³ 2e Rapport national sur la Lituanie, p. 31-32. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁵⁴ 1^{er} Rapport national sur la Lituanie, p. 33 ; 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 61 *et seq.* <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁵⁵ 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 62. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

public peut même imposer des alternatives à une échelle si large que se pose le problème de ce qu'on appelle l'« extension du filet pénal ».⁵⁶

Les procureurs néerlandais ont des possibilités très limitées à cet égard et doivent par défaut demander un mandat de DP avant que les conditions pour une suspension éventuelle de la DP puissent être ajoutées. Et alors qu'il est techniquement possible pour le ministère public d'ordonner une DP et de demander une suspension conditionnelle dans une seule et même demande, ce n'est pas quelque chose que les procureurs font habituellement. La situation en Allemagne est comparable.

Dans tous les pays, le procureur a des possibilités (et parfois y est tenu par la réglementation) d'initier des mesures alternatives mais, dans la plupart des pays (la Lituanie et l'Irlande formant des exceptions), le ministère public contourne les alternatives et opte pour une approche simple et directe. Le système irlandais est différent en ce sens que les procureurs ne plaident pas en faveur de la DP mais ils s'opposent à une demande de libération sous caution faite par la défense. Les procureurs irlandais n'initient pas les mesures alternatives ; ils doivent seulement s'y opposer, bien que, assez fréquemment, ils acceptent une mesure alternative. Cependant, même en Irlande, certains des répondants estiment que l'opposition à la libération sous caution augmente, et le sentiment prédomine que, dans les dossiers sensibles, le suspect ne devrait pas être libéré pendant la phase préalable au procès.⁵⁷

Globalement, dans la plupart des pays, il semble y avoir peu d'incitants pour les procureurs à changer leur attitude réticente vis-à-vis de l'usage de mesures alternatives dans les dossiers de DP. Au contraire : trouver les bonnes alternatives à la DP prend du temps et nécessite des informations, deux choses qui, généralement, manquent. Une demande directe de DP est souvent la ligne de la moindre résistance. Comme il y a peu d'encouragement sociétal en faveur d'un usage plus large des mesures alternatives - et parfois même un encouragement politique à l'encontre de cet usage - cette approche semble avoir peu de chances de changer dans le climat actuel d'application du droit pénal.

Dans certains pays, les procureurs ont indiqué qu'ils anticipaient l'évaluation de l'affaire par la magistrature : la pratique établie envers certains types de suspects ou certains types d'infractions serait prise en considération lors de la décision de demander la DP ou pas.⁵⁸ Même si ce n'est pas réellement surprenant en soi - c'est le bon sens et profes-

⁵⁶ 2e Rapport national sur la Lituanie, p. 21. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁵⁷ 2e Rapport national sur l'Irlande, p. 94-95. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁵⁸ 2e Rapport national sur l'Autriche. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

sionnel de respecter la pratique établie - cela peut devenir problématique lorsque la personne du juge gérant la demande est un facteur déterminant dans le processus décisionnel. Le rapport belge sur les experts francophones mentionne que cela peut être le cas et que les procureurs peuvent choisir de ne pas soumettre l'affaire au juge d'instruction parce qu'ils savent que le juge en question ne décidera sans doute pas de délivrer un mandat d'arrêt.⁵⁹

Une dernière remarque concernant le rôle du ministère public porte sur la première audience devant le tribunal. Dans plusieurs rapports, on peut lire que le ministère public n'est souvent pas présent lors de cette audience (par ex. Pays-Bas, Allemagne, Belgique⁶⁰). Les procureurs affirment ne pas avoir le temps d'assister à ces audiences et, apparemment, ils pensent qu'en ordonnant la DP, ils se mettent à l'abri et que l'affaire est entre de bonnes mains avec le juge, le suspect et les avocats. Et si un procureur est présent, il n'est pas rare qu'il s'agisse d'un procureur qui n'est pas (très) familiarisé avec l'affaire.

3.3. Défense

L'importance du rôle de l'avocat de la défense dans la procédure avant jugement ne saurait être surestimée. Sauf quand l'affaire est entre les mains du ministère public, un cadre juridique concernant les tâches de l'avocat dans la procédure criminelle a été mis au point au sein du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne. La Cour européenne des Droits de l'Homme n'a jamais laissé beaucoup de doute quant à la supposition que l'article 6 de la Convention projette son ombre avant l'audience réelle devant le tribunal :

« Les garanties de l'article 6 de la CEDH s'appliquent dès le moment où une « accusation pénale » existe et peuvent donc être pertinentes durant la procédure avant jugement si et pour autant que l'équité du procès risque d'être gravement compromise par un échec initial à les respecter. »⁶¹

Au cours de la dernière décennie, depuis le jugement *Salduz*⁶², l'assistance d'un avocat au premier stade de l'enquête est devenue la norme, alors que dans le jugement *Daya-*

⁵⁹ 2e Rapport national sur la Belgique (francophone), p. 32, 36. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁶⁰ En Belgique, les procureurs ne sont même pas autorisés à être présents pendant l'interrogatoire du suspect par le juge d'instruction (soit - aujourd'hui - dans les 48 heures qui suivent l'arrestation par la police). Toutefois, ils seront présents à toutes les audiences de révision subséquentes. 2e Rapport national sur la Belgique (néerlandophone), p. 26. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁶¹ CourEDH 24 novembre 1993, *Imbrioscia v. Suisse*

⁶² CourEDH 13 octobre 2009, *Dayanan v. Turquie*

nan, le tribunal avait signifié que l'« assistance » renvoyait à toute la gamme des services spécifiquement associés à l'aide juridique et devant être accessibles au suspect. Concernant la procédure de DP, la CourEDH a déterminé que, vu l'impact dramatique de la privation de liberté sur les droits fondamentaux de la personne concernée, la procédure de DP devait en principe également respecter (au sens le plus large possible dans les circonstances d'une enquête en cours) les exigences de base d'un procès équitable comme garanti par l'article 6 de la Convention. Cela signifie qu'il devrait y avoir égalité des armes, à savoir divulgation des documents et dossiers pertinents.⁶³ Depuis, l'UE a développé une série d'instruments utiles comme des directives ainsi qu'un livre vert et une évaluation d'impact.⁶⁴ Tout cela montre que l'aide juridique offerte aux détenus préventifs est au cœur des droits de la défense.

Nos chercheurs ont parlé à de nombreux avocats et il semble que, dans la plupart des pays, les avocats pensent qu'ils jouent en effet un rôle important contribuant à des procédures judiciaires justes et un usage limité de la DP. Dans certains pays (par ex. BE, NL, DE), les avocats soulignent que, sans eux, les alternatives à la DP seraient à peine considérées comme une option. Un avocat de la défense peut vraiment faire la différence. Dans le même temps, presque tous les avocats soulignent les limites qu'ils rencontrent, en particulier au tout début d'une DP : le délai très court entre leur implication et la première audience ne permet tout simplement pas de réaliser beaucoup de recherches ou des examens détaillés. Il semble que les avocats de certains pays prennent simplement cela pour acquis tandis que, dans d'autres pays, ils peuvent ressentir pas mal de frustrations.⁶⁵ Le rapport autrichien indique que les procureurs et les juges expriment des réserves quant à la représentation précoce des avocats : ils pensent que les avocats pourraient entraver l'enquête en demandant à leurs clients de garder le silence.⁶⁶ Par ailleurs, l'accès limité aux avocats s'explique simplement par des problèmes organisationnels : parfois, il y a trop de suspects dans une même affaire et pas assez d'avocats différents (Belgique).⁶⁷

⁶³ CourEDH 13 février 2001, Schöps v. Allemagne, Lietzowa v. Allemagne, Garcia Alva v. Allemagne. Voir le chapitre 5 sur la procédure judiciaire.

⁶⁴ Voir le chapitre 6 sur les influences européennes.

⁶⁵ Les avocats roumains en particulier semblent avoir l'impression qu'ils n'ont pas une position égale par rapport aux procureurs. « Le procureur se trouve sur une estrade de 5 cm, le juge de 10 cm et l'avocat reste dans la tribune. Pourquoi ? »

⁶⁶ 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 78. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁶⁷ 2e Rapport national sur la Belgique (francophone), p. 42. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

Comme indiqué plus tôt, l'accès aux dossiers est de la première importance dans les affaires de DP.⁶⁸ La plupart de nos répondants avancent que l'accès aux dossiers est souvent limité dans la procédure avant jugement. C'est souvent dû à des problèmes logistiques, et la non-divulgateion délibérée de pièces du dossier semble se produire régulièrement. Le ministère public peut un peu « jouer avec le temps » sans avoir à admettre qu'il préfère ne pas encore partager certaines informations.

En dehors de certaines des questions pratiques évoquées plus haut, la question de la qualité de l'aide juridique et du financement de l'aide juridique a également été soulevée par nos répondants. Dans certains pays, les avocats payés par l'État ne semblent pas fournir une aide juridique qui répond à la norme (Lituanie, Roumanie). Dans d'autres, aucune différence mesurable n'a été signalée entre les avocats sous le régime de l'aide juridique et les avocats privés. L'Autriche est l'un de ces pays bien que, simultanément, les Autrichiens semblent opposés au fait que leur régime d'aide juridique soit organisé de telle façon que des avocats inexpérimentés sont forcés de représenter des suspects.⁶⁹ Aux Pays-Bas, les avocats font actuellement campagne pour une extension considérable du budget disponible pour les programmes d'aide juridique.

Globalement, il est clair aujourd'hui que les avocats n'ont pas nécessairement un travail facile quand il s'agit de la procédure avant jugement. Dans certains pays, ils ont le sentiment de se battre pour une cause perdue car la DP est appliquée de manière intensive en raison d'une culture juridique visant à rencontrer un supposé intérêt public qui semble alimentée par des réactions viscérales exigeant un climat très punitif. Le tableau n'est pas nécessairement si sombre dans tous les pays, avec une mention spéciale pour l'Irlande où tous les répondants semblent d'accord pour dire que leur régime de DP est très clément et libéral. Et en Lituanie où, même si les statistiques de DP sont encore relativement élevées, l'impact positif de l'abandon de l'attitude dissuasive de l'ancienne Union soviétique semble aujourd'hui prévaloir.

En général, il semble que ce sont les avocats qui proposent des mesures alternatives. Dans certains pays, il y a apparemment une marge d'amélioration : les avocats pourraient essayer de faire preuve de plus d'initiative. En Autriche par exemple, ce sont les avocats qui initient et promeuvent le plus souvent l'usage de mesures alternatives. Cependant, certains praticiens autrichiens pensent qu'il est possible de faire preuve de davantage de créativité.⁷⁰ En Irlande, notre exemple de meilleure pratique, certains

⁶⁸Voir aussi le chapitre 5.

⁶⁹ 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 52. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁷⁰ 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 51. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

juges semblent trouver que les avocats devraient faire plus que suggérer « un certain type de libération sous caution ». Mais c'est plus facile à dire qu'à faire car trouver les bonnes informations dans un bref délai est difficile, en particulier quand ces informations doivent être obtenues par le biais de canaux semi-officiels, ce qui signifie que l'avocat de la défense est dépendant de ces canaux. Par exemple, aux Pays-Bas, les avocats ne peuvent pas directement demander des informations au service de probation : cela doit passer par le ministère public. Et puis, bien sûr, dans certains pays, il n'y a pas du tout de participation du service de probation.

Comme indiqué plus haut, une exception générale à la règle selon laquelle les avocats initient les mesures alternatives est l'Irlande, où il est prévu que le ministère public argumente pourquoi la libération sous caution devrait être refusée. Une des caractéristiques les plus frappantes et explicative du régime irlandais semble être les conversations informelles menées avec le ministère public, qui peuvent conduire à un accord afin d'éviter la détention préventive : « si vous pouvez l'entamer en dehors du tribunal, c'est le scénario idéal ». ⁷¹ Cela figure dans d'autres rapports également. ⁷²

Une tournure inattendue des événements est que la simple existence de mesures alternative peut avoir un effet qu'on appelle « extension du filet pénal » : les procureurs et les juges peuvent choisir une mesure alternative même dans des dossiers où la DP pourrait être rejetée. Et les avocats peuvent ne pas toujours contester cela : pour eux, peu importe la façon dont ils font sortir leur client de prison. S'ils s'attendent à une réceptivité plus importante à l'égard de mesures alternatives plutôt qu'à l'égard d'une libération sans conditions, ils peuvent essayer de diriger la procédure judiciaire vers une demande de mesure alternative plutôt que de risquer qu'une demande de libération inconditionnelle soit refusée. Une référence spécifique à cela figure dans les rapports belges et allemands. ⁷³

3.4. Le rôle des juges dans le processus décisionnel

Conformément à l'article 5 de la CEDH, dans tous les pays, le juge est le décideur final concernant l'usage de la DP et il joue donc un rôle décisif. Toutefois, il est également clair que la dynamique entre les différents acteurs peut garantir que le juge ne prendra pas cette décision dans le vide. La décision est influencée par les faits du dossier et les

⁷¹ 2e Rapport national sur l'Irlande, p. 65. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁷² 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 56-57. 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 73 *et seq.* <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁷³ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 53. 2e Rapport national sur la Belgique (néerlandophone), p. 26. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

arguments présentés, mais aussi par la culture juridique et les positions respectives du ministère public et de la défense.

Comme indiqué au § 3.2, un facteur particulièrement important influençant le processus décisionnel qui a été révélé par cette étude est la dynamique en place entre le ministère public et le juge. Comme indiqué plus haut, nous avons senti dans la plupart des pays que les juges et les procureurs ont des avis communs sur la culture juridique en matière de DP. Un thème commun qui ressort dans tous les pays est que les procureurs sont généralement perçus par les juges comme responsables et minutieux, ce qui pourrait vouloir dire que les juges ont tendance à suivre leur avis.⁷⁴ En Lituanie, les participants ont l'impression que les demandes faites par les procureurs sont de grande qualité, ce qui explique pourquoi elles ont tant de chance d'être acceptées. En Roumanie, les procureurs pensent que les juges ont tendance à suivre leurs demandes car ils ne rentrent des demandes que quand la probabilité est grande qu'elles soient acceptées.⁷⁵

Des communications informelles entre les juges et les procureurs ont été signalées dans la plupart des pays, à l'exception de l'Irlande et de la Lituanie, où de telles discussions seraient considérées comme contraires au règlement. Dans certains des pays (Roumanie, Belgique, Autriche), la relation entre les procureurs et les juges semblent potentiellement préjudiciable à l'issue de l'affaire. Le fait que ces acteurs travaillent dans le même bâtiment, utilisent la même cantine et entrent dans le tribunal par la même porte est, dans la perception des avocats, une indication qu'il est possible pour le ministère public d'influencer la décision du juge. Les avocats de la défense expriment une inquiétude à propos de cette proximité et pensent que cela pourrait affaiblir les garde-fous procéduraux en place pour protéger l'accusé et l'administration de la justice. Par contraste, les juges belges indiquent ne pas être contraints par les décisions ou avis du ministère public et certains signalent même une certaine frustration quand le ministère public demande la détention trop fréquemment.⁷⁶ Des connexions et des discussions informelles entre les procureurs et les juges y ont cependant également été signalées.

En Irlande, la plupart des participants ont le sentiment qu'il y a généralement « égalité des armes » entre les procureurs et les avocats de la défense, les procureurs ayant cependant un meilleur accès aux ressources. Les participants n'ont pas l'impression qu'il y a une proximité particulière entre les juges et les procureurs, ni que les arguments des

⁷⁴ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 67. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁷⁵ 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 25. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁷⁶ 2e Rapport national sur la Belgique (néerlandophone), p. 10. 2e Rapport national sur la Belgique (francophone), p. 36 - 37. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

procureurs jouissent d'un statut spécial. Toutefois, l'opinion du procureur pourrait être déterminante dans les situations où le ministère public ne demande pas la DP.

Le pouvoir de discrétion accordé aux juges n'est pas décrit comme étant problématique par les participants à cette étude. Il y a des différences entre les pays concernant le fait de savoir si le juge joue un rôle dans la défense de mesures alternatives à la DP. Par exemple, aux Pays-Bas, l'attitude du juge est décrite sur ce point comme « passive »⁷⁷. En revanche, en Autriche, les juges jouent un rôle plus fort que les procureurs en avançant la possibilité de l'utilisation d'une mesure alternative. Pour l'Irlande, il semble que les juges sont, globalement, peu enclins à décider que la libération sous caution ne peut pas être octroyée lorsque le ministère public y consent, mais qu'il peut y avoir des situations où les juges remettent en question un tel accord.

De nombreux pays signalent des soucis à propos du manque de temps laissé aux juges pour préparer les demandes de DP. C'est considéré comme un problème particulier qui pourrait impliquer que des mesures plus clémentes ne sont pas imposées simplement en raison du manque de temps disponible pour prendre en considération la question. En Allemagne, les participants indiquent que la décision doit être prise dans une période relativement courte et en se basant sur des informations plutôt limitées.⁷⁸ La charge de travail des juges a également été évoquée par tous les pays. Le rapport autrichien mentionne spécifiquement que la charge de travail élevée peut représenter une restriction possible de l'usage de mesures alternatives à la détention car on pense qu'il est plus efficace pour l'enquête d'avoir la personne en DP et parce que l'utilisation de mesures alternatives signifie que le dossier n'a pas encore réellement quitté le juge car il n'est pas finalisé.⁷⁹

3.5. Les médias

L'étude a examiné la pression politique et/ou médiatique sur les juges et ses effets possibles. C'est une préoccupation particulière des juges en Allemagne, qui signalent des affaires où des juges sont exposés à des critiques personnalisées et lourdes à la suite

⁷⁷ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 50. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁷⁸ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 63. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁷⁹ 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 49. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

d'incidents graves.⁸⁰ Le rapport de la Lituanie mentionne lui aussi des critiques personnalisées et directes à l'encontre de juges.⁸¹

Certains participants en Allemagne pensent que cette pression a contribué à une plus grande probabilité de mettre certains groupes de migrants en DP. Les juges ont cependant tendance à dire qu'ils sont capables de résister à cette pression. En Belgique, les participants notent également un climat plus politisé autour des décisions de DP.⁸² Les juges n'estiment cependant pas qu'un tel climat influence leurs décisions. L'augmentation de la pression des médias pour plus de DP est également ressentie en Roumanie.⁸³ Les juges font référence aux attentes publiques concernant la pratique de la DP. Mais il est intéressant de noter que leur pratique influence également le grand public, qui vient à comprendre que la DP est l'exception plutôt que la règle.⁸⁴ Pour l'Irlande, le système est également caractérisé par la pression médiatique et les préoccupations politiques à propos de certaines infractions ou types d'infractions. Certains avocats de la défense estiment que cela pourrait influencer la pratique judiciaire, mais les juges et les procureurs pensent que non.⁸⁵

Les juges de nombreux des pays examinés dans cette étude se sentent sous la critique directe et personnelle d'une partie des médias. C'est une menace à l'État de droit ainsi qu'à une utilisation proportionnée de la DP.

3.6. Le rôle des services de probation

Les pays étudiés ont des avis différents concernant l'implication des agents de probation. Certains font largement appel aux services de probation dans le processus décisionnel tandis que d'autres ne les impliquent pas du tout.

Les agents de probation ne jouent pas de rôle dans le processus décisionnel avant jugement en Allemagne, et aucune institution de travailleurs sociaux de la justice pénale ne gère des adultes pendant cette phase.⁸⁶ Les agents de probation et les services sociaux ne

⁸⁰ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 16. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸¹ 2e Rapport national sur la Lituanie, p. 35. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸² 2nd National report on Belgium (Dutch speaking), p. 19.

<http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸³ 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 11. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸⁴ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 12. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸⁵ 2e Rapport national sur l'Irlande, p. 15. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸⁶ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 12. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

jouent pas de rôle en Lituanie non plus.⁸⁷ La Roumanie non plus n'accorde pas de rôle aux agents de probation dans le processus décisionnel.⁸⁸ En Irlande, il n'y a pas de rôle formel réservé aux agents de probation qui commencent leur travail après le prononcé de la condamnation. Toutefois, les agents de probation peuvent être impliqués sur une base informelle, par exemple quand une personne était sous la supervision du service de probation pour une autre raison.

En Belgique, les agents de probation peuvent être impliqués dans le processus décisionnel. Dans la pratique, il est peu probable qu'un juge d'instruction demande à des agents de probation de produire des rapports d'enquête sociale.⁸⁹ Les Pays-Bas réservent aussi un rôle actif au service de probation, qui peut être impliqué à un stade précoce.⁹⁰ Les agents de probation sont également impliqués en Autriche⁹¹ où la probation préliminaire peut être ordonnée comme une mesure alternative à la DP.⁹²

Quant à savoir si les agents de probation sont impliqués ou non avant le jugement, des thèmes similaires ont émergé concernant leur travail. Une préoccupation récurrente est la contrainte temporelle exercée sur les agents de probation, ainsi que la charge de travail élevée.

En Allemagne, il y a des avis divers à propos du plus grand rôle des services de probation. Les avocats de la défense pensent que leur support et leur implication sont suffisants pour l'accusé. Plusieurs répondants indiquent qu'il ne serait pas judicieux d'impliquer les agents de probation car ils sont déjà débordés.⁹³ La contrainte temporelle au niveau du processus décisionnel est également un facteur qui limite l'implication du personnel de probation dans la partie néerlandophone de la Belgique,⁹⁴ avec également une charge de travail élevée mentionnée dans la partie francophone.⁹⁵ Dans ce dernier cas, le juge d'instruction a tendance à attribuer un rôle aux agents de probation seulement après que la décision de libération sous conditions a été prise. Les agents de proba-

⁸⁷ 2e Rapport national sur la Lituanie, p. 33. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸⁸ 2e Rapport national sur la Roumanie. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁸⁹ 2e Rapport national sur la Belgique, <http://www.irks.at/detour/publications.html>.

⁹⁰ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 49. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁹¹ Mais pas dans les enquêtes sociales et dans le processus décisionnel.

⁹² 2e Rapport national sur l'Autriche. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁹³ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 61. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁹⁴ 2e Rapport national (néerlandophone) sur la Belgique, p. 27. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁹⁵ 2e Rapport national (francophone) sur la Belgique, p. 38. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

tion travaillent principalement sur le suivi et l'exécution des conditions,⁹⁶ et ce travail est généralement perçu favorablement. Les Pays-Bas citent également la contrainte de temps dans la procédure judiciaire comme un facteur qui peut conduire à des rapports de qualité médiocre.⁹⁷ Le problème de la charge de travail parmi le personnel de probation est également cité par la Roumanie comme un argument à l'encontre d'une plus grande implication des services de probation.⁹⁸ Les répondants autrichiens considèrent que les juges sont réticents à utiliser la probation préliminaire avec des adultes, en particulier aux stades précoces de la procédure, en raison du temps nécessaire pour désigner le personnel de probation.⁹⁹ Les participants irlandais estiment également qu'il n'est pas faisable d'impliquer les services de probation car ils n'ont pas les ressources suffisantes actuellement.¹⁰⁰

Une autre question récurrente est l'effet possible de l'implication des services de probation sur la présomption d'innocence. Aux Pays-Bas, où il y a beaucoup d'expérience dans l'implication des services de probation avant le jugement, l'obligation de reconnaître les faits infractionnel avant que certains agents de probation acceptent d'effectuer tout travail pose question.¹⁰¹ Les avocats de la défense sont également préoccupés par le risque de non-respect de la présomption d'innocence. Aux Pays-Bas, on signale que certains suspects se méfient de parler aux agents de probation car ils sont considérés comme faisant partie du système.¹⁰² Les avocats de la défense en Allemagne s'inquiètent que le personnel de probation n'agisse pas en toute confidentialité et qu'il doive fournir toutes les informations qu'il reçoit du suspect aux juridictions.¹⁰³ De la même manière, l'Irlande a cité un effet possible sur la présomption d'innocence car elle pense que renforcer l'implication des services de probation pourrait conduire à une extension du filet pénal.¹⁰⁴

Un autre problème concernant l'implication des services de probation a été signalé par les Pays-Bas, où le procureur doit accepter qu'un rapport de probation soit ordonné avant qu'il puisse être rédigé. Cet accord est habituellement donné mais pas toujours car

⁹⁶ 2e Rapport national (francophone) sur la Belgique, p. 38. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁹⁷ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 50. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁹⁸ 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 49. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

⁹⁹ 2e Rapport national sur l'Autriche, p. 44. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰⁰ 2e Rapport national sur l'Irlande, p. 73. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰¹ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 48. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰² 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 50. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰³ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 61. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰⁴ 2e Rapport national sur l'Irlande, p. 73. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

le procureur peut estimer qu'il est improbable qu'une personne qui a par exemple gardé le silence pendant la procédure judiciaire parle à un membre du personnel de probation.

Aux Pays-Bas, on estime cependant que le service de probation joue un rôle important dans la défense des mesures alternatives à la DP, car presque toutes les demandes de suspension de la DP qui ont abouti suivent un rapport positif rédigé par le service de probation. Toutefois, le rapport des Pays-Bas mentionne également que la disponibilité d'un rapport peut dépendre de motifs très arbitraires.¹⁰⁵

Alors qu'il n'y a pas officiellement de consensus clair par rapport aux avantages de l'implication du personnel de probation entre les différents pays et au sein de chacun des pays, les participants sont généralement d'accord pour dire qu'il faut mettre en place davantage de stratégies de travail social et soutenir au moins certains groupes confrontés à la DP. Une préoccupation récurrente est la prévalence de la toxicomanie et des problèmes de logement parmi les suspects. Les participants estiment qu'il est utile d'instaurer des mécanismes de support pour remédier à ces problèmes. Les avocats de la défense en Roumanie considèrent cependant qu'une évaluation par le personnel de probation est utile pour apporter des informations fiables sur le contexte social de la personne accusée et soutenir le processus décisionnel,¹⁰⁶ tandis que les procureurs et les juges pensent que ce n'est pas utile.¹⁰⁷

¹⁰⁵ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 13. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰⁶ 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 9. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰⁷ 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 16. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

4. Détention préventive: existe-t-il une alternative crédible ? Dilemmes relatifs aux mesures alternatives

4.1. Introduction

Le projet DETOUR permet de souligner la diversité des cadres légaux relatifs aux mesures alternatives à la détention préventive exécutée en prison, dans les 7 pays participants à la recherche¹⁰⁸. Nous pouvons tout d'abord observer quand dans tous les pays, de telles mesures alternatives sont disponibles, sous l'une ou l'autre forme¹⁰⁹.

En pratique, l'usage des mesures alternatives est toutefois assez diversifié. Nous devons avant tout regretter le manque de données statistiques relatives à l'usage des mesures moins sévères et à leur impact sur l'usage de la détention préventive. Toutefois, même si pour certains pays, il n'existe pas de statistiques valides/officielles (AT, DE, IE, RO), il existe toutefois quelques données pertinentes dans d'autres pays (BE, LT, NL)¹¹⁰. Si on se base sur les interviews réalisées, nous pouvons constater que les mesures alternatives à la détention préventive jouent comparativement un rôle limité dans certains pays (AT, DE, NL) mais sont plutôt populaires dans d'autres (BE, IE, LT, RO). Il existe diverses différences en termes de tradition et de culture entre ces derniers pays : en Irlande, il y a comparativement un faible usage de la détention préventive tandis que dans les autres trois pays, la détention préventive reste assez populaire¹¹¹. Cela explique l'extension du filet pénal que les statistiques montrent pour la Belgique : tandis que les taux de criminalité restent globalement stables¹¹², l'ensemble de la population qui est sous contrôle judiciaire¹¹³ continue à croître dans le temps, en raison d'une double tendance de long

¹⁰⁸ Pour plus de détails, voir les rapports nationaux de l'Autriche, de la Belgique, de l'Allemagne, de l'Irlande, de la Lituanie, des Pays-Bas et de la Roumanie, <http://www.irks.at/detour/publications.html>

¹⁰⁹ Dans ce chapitre, nous considérerons uniquement les mesures alternatives qui sont spécifiquement destinées à éviter la détention préventive, à l'exclusion d'autres mesures alternatives qui permettent d'éviter aussi bien la détention préventive que les mesures alternatives à la détention préventive même. Sont donc exclues les décisions qui précèdent celles relatives à la détention préventive, par exemple l'usage d'une procédure accélérée à la place d'une procédure d'investigation (BE) ou le « behaviour order » et la procédure appelée « ZSM-procédure » et autres alternatives offertes par les services de probation aux Pays-Bas.

¹¹⁰ Dans le rapport annuel relatif à l'enquête SPACE II réalisée pour le Conseil de l'Europe par l'Université de Lausanne, des données sont mentionnées pour l'Autriche et la Belgique mais ces données sont limitées aux mesures alternatives dans lesquelles sont impliqués les services de probation.

¹¹¹ Mais nous observons une diminution importante des suspects détenus en Lituanie..

¹¹² Marcelo Aebi, Natalia Delgrande and Yann Marguet, 'Have Community Sanctions and Measures Widened the Net of the European Criminal Justice Systems?' (2015) 17 Punishment & Society 575.

¹¹³ Dans ce chapitre, nous utilisons le terme de « contrôle judiciaire » au sens large pour indiquer toutes les variétés de mesures qui peuvent être prises dans la phase pré-sentencielle (en ce compris la

terme d'augmentation de la détention préventive (exécutée en prison ou à la maison sous surveillance électronique) et de la libération sous conditions (supervision judiciaire). Cette observation est spécifique à la Belgique et n'est donc pas observable dans les autres pays dans lesquels l'usage des mesures alternatives semblent demeurer relativement limité (AT, DE), même si une augmentation est observable (NL). Il n'en reste pas moins que la promotion des mesures alternatives à la détention préventive appelle à de la vigilance, en raison des effets négatifs potentiels que cette promotion pourrait avoir, comme celui d'une extension du nombre de personnes sous contrôle judiciaire, dans ou en dehors des établissements pénitentiaires.

Eu égard au cadre légal, trois sortes de mesures peuvent être considérées comme moins sévères que l'incarcération sous mandat d'arrêt : (1.) la supervision judiciaire sous conditions, (2.) la libération sous caution financière et, (3.) les arrêts domiciliaires et la surveillance électronique. Dans les 7 pays participants au projet, ces mesures peuvent être ordonnées par diverses autorités : les juges, bien entendu (dans les sept pays) mais également, pour certaines mesures, le ministère public (AT, LT) et même, la police (IE, LT). La décision peut être prise à tout moment de la procédure judiciaire mais en pratique, pour certains pays, ce type de décision est davantage prise au début de la procédure (en Lituanie, c'est généralement en tout début de la procédure, en raison d'une attitude relativement commune de considérer qu'aucun suspect ne devrait être en liberté sans faire l'objet à tout le moins de quelques mesures provisoires¹¹⁴) alors que dans les autres pays, ce type de décision est rarement prise immédiatement ; elle l'est davantage après quelques semaines (AT, BE, DE, NL). Certains praticiens de ces pays tendent à considérer qu'ils n'ont pas assez de temps pour réfléchir à la libération sous conditions, immédiatement après une arrestation (par la police) ou une première phase de détention. En conséquent, dans ces pays, les mesures alternatives favorisent davantage une diminution du temps passé en prison ; elles permettent moins d'éviter une incarcération en début de procédure.

4.2. Supervision judiciaire sous conditions

Les mesures moins contraignantes, autres que la libération sous caution financière et les arrêts domiciliaires ou la surveillance électronique (voir ci-après), sont assez diversifiées mais elles consistent toutes dans le fait de laisser le suspect en liberté ou de le relâcher

détention préventive), alors que la notion de supervision judiciaire (avec conditions) réfère à des mesures spécifiques dans le cadre desquelles le suspect est libéré sous conditions (voir chapitre 4.2.), sous caution (voir chapitre 4.3.) ou est en arrêt domiciliaire et/ou sous surveillance électronique (voir chapitre 4.4.).

¹¹⁴ Voir le 2^{ème} rapport national de la Lituanie : <http://www.irks.at/detour/publications.html>

sous conditions, avec l'obligation de respecter une ou plusieurs conditions, plus ou moins intrusives. A l'exception de la Lituanie, les législations nationales ne prévoient pas de listes exhaustives de conditions. Par conséquent, dans ces pays, le choix des conditions est laissé à la discrétion des autorités, tout comme le nombre de conditions. Dans certains pays, les conditions imposées peuvent être conséquentes, aussi bien eu égard à leur nombre qu'à leur lourdeur, entre autres en raison de leur caractère intrusif (BE, IE. Par exemple, suivre un traitement dans un centre résidentiel de soins spécialisés).

Les avocats de la défense ont un rôle important à jouer dans la préparation, l'organisation et l'introduction de la demande de liberté / libération sous conditions. Dans la plupart des cas, ils sont les seuls qui initient la discussion au sujet des mesures alternatives. S'ils ne le font pas, les mesures alternatives ne seront bien souvent pas accordées. Une évolution qui a été soulignée par les avocats belges est l'émergence d'un nouveau dilemme parce qu'ils n'osent pas toujours demander une libération sans conditions, par anticipation d'une éventuelle décision négative de la part des magistrats. Pour éviter la prison à leur client et convaincre le juge, ils préfèrent souvent demander le bénéfice d'une surveillance électronique ou d'une libération sous conditions¹¹⁵. De même, en Allemagne, une forme de négociation des mesures par les avocats a pu être observée, comme s'ils essayaient d'obtenir un compromis et qu'ils acceptaient en conséquent une restriction à la liberté des suspects, du moment qu'une détention soit évitée, en particulier quand la restriction est particulièrement mineure. D'autres acteurs impliqués dans le processus judiciaire acceptent ce rôle important joué par les avocats ; ainsi, les juges attendent d'eux qu'ils prennent l'initiative de proposer des mesures alternatives et le ministère public signale parfois à l'avance qu'il ne s'opposera pas à l'adoption de telles mesures (BE, DE).

Une grande variété de conditions existent dans les 7 pays : des conditions standards, imposés de façon *pro forma*, mais également des conditions taillées sur mesure. Parmi les conditions standards, on observe : l'obligation de se présenter à la police (c'est la condition la plus souvent imposée en Allemagne ; généralement toutes les semaines ; cette condition est également perçue comme étant un bon instrument par quelques praticiens en Autriche) ou auprès de son agent de probation ; l'obligation d'avoir une résidence fixe¹¹⁶ et / ou de signaler tout changement d'adresse ; l'interdiction de commettre

¹¹⁵ Ce processus d'anticipation, par une évaluation consciente ou inconsciente de la décision qui sera prise par l'acteur subséquent, concerne également les pratiques des procureurs : ils ne demandent en général une détention préventive que s'ils savent qu'ils ont de bonnes chances de l'obtenir (BE, RO).

¹¹⁶ Le problème des personnes sans domicile fixe a été mentionné dans tous les pays. Il semble que des solutions pratiques sont parfois trouvées (par exemple, les « bail hostels » en Irlande), en particulier à l'initiative des avocats de la défense, mais cette situation est potentiellement source de discriminations entre suspects.

de nouvelles infractions ; la confiscation de documents ; l'obligation de comparaître devant toute autorité qui le demande ou d'être joignable à tout moment, par téléphone. Les conditions faites sur mesure dépendent de la situation des suspects. Différentes catégories de conditions sont observables :

- Restrictions de mouvement : ne pas quitter le pays (avec - ou pas - une saisie de documents comme un passeport), ne pas visiter des bars ou des cafés, ne pas quitter son lieu de résidence durant la nuit (couvre-feu), etc.
- Restrictions en termes de communication: par exemple, interdiction d'avoir des contacts avec d'autres suspects ou avec la victime ;
- Autres restrictions : ne pas exercer un travail ou une activité en lien avec l'infraction commise, ne pas prendre part à des événements sportifs ou culturels, ne pas délivrer de chèques, ne pas faire usage d'internet ...
- Occupation journalière : chercher activement un travail, suivre une formation, etc.
- Guidance psycho-médico-sociale: traitement médical, suivi psychologique. Ceci implique dans certains pays (NL) que le problème soit reconnu et qu'une autorité compétente ait posé un diagnostic ;
- Test médical : par exemple, examen sanguin pour des usagers de drogue. Le problème, c'est que ces tests sont chers et qu'ils doivent être payés par les suspects eux-mêmes ;
- Engagements formels: par exemple, s'abstenir de tout contact avec la victime. En Autriche, ce type de conditions semble être souvent considéré comme relativement symbolique et comme n'ayant que très peu d'impacts;
- Autres conditions: lire un livre sur la condition de la femme, aller régulièrement dans un centre de fitness ou aller courir dans le parc, acheter du détergent pour nettoyer son appartement, être poli...

Ce dernier type de conditions semble être assez « léger » eu égard aux besoins de l'instruction et à la présomption d'innocence. Elles sont parfois considérées par les acteurs eux-mêmes comme inutiles et disproportionnées.

Un dilemme existe également en ce qui concerne la position des **ressortissants étrangers**. Dans certains pays (AT, BE, DE), les ressortissants étrangers sont surreprésentés dans les statistiques relatives à la détention préventive et / ou sous-représentés dans les statistiques relatives à la libération sous conditions. Un certain nombre de praticiens interviewés ont l'impression qu'être un ressortissant étranger implique nécessairement le fait de ne pas pouvoir obtenir de mesures moins sévères qu'une détention pré-

ventive (AT, BE, IE)¹¹⁷. Ailleurs, il existe une impression selon laquelle il n'y a pas de différence de traitement entre ressortissants nationaux et étrangers (RO). Toutefois, il importe de distinguer différents sous-groupes d'étrangers. Un critère essentiel est le statut relatif au séjour des intéressés : ont-ils une adresse permanente ou disposent-ils d'un titre de séjour légal dans le pays ? Un autre critère essentiel a trait aux ressources financières et aux liens familiaux. Si l'un ou l'autre de ces critères est absent, la détention préventive est considérée pour ces personnes comme la seule réponse possible, en raison de la perception d'un risque important de récidive ou de fuite. D'autres facteurs peuvent également influencer l'usage de mesures moins intrusives, comme les barrières de la langue ou l'attitude personnelle du suspect lors des interrogatoires. Une catégorie particulière d'étrangers doit par ailleurs être mise en exergue dans certains pays (AT, DE) : ce sont les réfugiés et les demandeurs d'asile (voir certains incidents conséquents qui ont été largement couverts par la presse internationale dans ces pays). Enfin, un problème spécifique est régulièrement mentionné par les praticiens dans certains pays, en ce qui concerne les délinquants itinérants (AT, BE, DE) qui sont souvent originaires d'autres pays de l'Union européenne. Les juges se sentent fréquemment obligés de délivrer un mandat d'arrêt, comme s'ils n'avaient d'autres choix, parce que les suspects ne donnent pas d'adresse à laquelle ils peuvent être trouvés avec certitude et / ou parce qu'ils pré-supposent qu'il y a un risque de récidive. Pour ce groupe d'étrangers, le risque de fuite semble être le motif le plus important de détention. L'outil que constitue le mandat de supervision européen (ESO) - qui a été spécialement conçu pour eux - n'est jamais utilisé.

Il y a par ailleurs d'autres types de suspects – suspects avec un profil particulier – qui ont plus de difficultés à obtenir des mesures moins sévères : les personnes qui ont des addictions aux drogues, les délinquants sexuels, les suspects qui connaissent des problèmes d'alcool et ceux qui ont besoin de soins psychiatriques. Pour les consommateurs de drogues, différentes raisons peuvent expliquer pourquoi il est peu fait usage de mesures alternatives les concernant : la présomption d'une non-fiabilité des personnes consommatrices de drogues (DE) et un manque d'institutions acceptant de prendre en charge ce type de suspects (longues listes d'attente) (AT, BE, DE). Les coûts liés à leur addiction peuvent également être perçus comme augmentant le risque de récidive. Pour les délinquants sexuels, les suspects rencontrant des problèmes d'alcoolisme et les personnes requérant des soins psychiatriques, les praticiens semblent peu ou pas informés au sujet des mesures alternatives qui pourraient être pertinemment proposées, en particulier parce qu'il existe un manque d'institutions adéquates. Globalement, un traitement est parfois difficile à mettre en place en raison de la procédure limitée dans le temps qui

¹¹⁷ Ceci est particulièrement vrai pour les ressortissants non européens.

a trait à la phase présentencielle mais également, en raison du temps que prend le traitement en lui-même (AT, BE).

Certaines législations nationales ne prévoient pas de limites dans le temps pour les mesures alternatives (AT, DE, IE, NL), tandis que d'autres législations instituent partiellement des durées maximales: 3 mois, renouvelable, pour la libération sous conditions en Belgique (à l'exception toutefois de la libération sous caution, pour laquelle il n'y a aucune limite temporelle); 6 mois renouvelable pour la supervision intensive et l'arrêt domiciliaire en Lituanie (pour les autres mesures, pas de limite dans le temps) ; 30 jours maximum (renouvelable par 30 jours maximum, jusqu'à une durée totale de 180 jours au maximum) pour l'arrêt domiciliaire en Roumanie (pour les autres mesures, pas de limite dans le temps).

Les services de probation ne sont impliqués qu'en Autriche¹¹⁸, en Belgique et aux Pays-Bas, à la condition toutefois d'être formellement mandatés par l'autorité compétente¹¹⁹. Le rôle de ces services est assez diversifié : aide sur divers plans et contrôle (AT) ou aide uniquement dans le cadre des conditions imposées et contrôle avec les services de police (BE). La particularité des services de probation, c'est qu'ils doivent dans le même temps aider le suspect à respecter les conditions qui lui ont été imposées et également, contrôler si ces conditions sont bel et bien respectées.

Dans la plupart des pays, on observe certaines difficultés quant au contrôle du respect des conditions et quant à l'effectivité de ce contrôle. Ceci semble constituer l'un des points faibles des mesures alternatives : plus de possibilités de contrôle et davantage d'informations sur le contrôle des suspects permettraient sans doute d'augmenter la confiance des acteurs dans de telles mesures mais cela nécessiterait aussi une meilleure connaissance des attentes des juges à ce sujet. Est-ce que le simple fait d'ordonner une libération sous conditions est en soi considéré comme suffisant (la mesure serait alors purement symbolique, voir par exemple les engagements formels en Autriche et le peu d'intérêt à l'égard du fait que les conditions soient ou non respectées) ou attendent-ils de la mesure qu'elle produise certains effets qu'il s'agit alors de contrôler (et dans cette hypothèse, de quel feedback ont-ils besoin) ? Des problèmes peuvent surgir tout particulièrement quand les conditions ne sont pas clairement définies (par exemple, l'obligation

¹¹⁸ En Autriche, la mesure alternative appelée "probation préliminaire" joue avant tout un rôle important pour les jeunes suspects et ce, parce que la probation est considérée comme une mesure éducative plus appropriée pour cette catégorie d'âge. Dans le système de justice juvénile en Allemagne, on observe une situation similaire, avec un service du tribunal de la jeunesse qui peut intervenir pour éviter la détention préventive, à tout le moins dans les régions où ce service est effectivement institutionnalisé.

¹¹⁹ De plus, en Irlande, nous observons également des situations dans lesquelles, en pratique, le service de probation est impliqué au niveau de la phase pré-sentencielle.

d'obtenir aide ou assistance pour se dé-radicaliser) ou sont difficiles à respecter (par exemple, chercher du travail quand le suspect n'a pas l'autorisation de travailler dans le pays). En outre, quand les mesures alternatives sont utilisées de façon excessive, cela peut aussi avoir un impact sur l'effectivité du contrôle. En Lituanie par exemple, il a été observé que l'usage excessif de ces mesures peut provoquer un contrôle plus atténué et une plus grande tolérance en cas de non-respect des conditions.

Même si, en Irlande par exemple, les personnes interviewées ont mentionné des taux assez élevés de non-respect des conditions, des taux (officiels) de révocation assez faibles peuvent être observés en Belgique et, pour autant que puissent en juger les praticiens et que les conditions soient (et puissent être) effectivement contrôlées, la plupart des personnes interviewées estiment selon leur expérience que la grande majorité des suspects respectent les conditions. La réaction judiciaire en cas de non-respect des conditions est, soit prévue dans la législation, soit laissée à la discrétion des autorités. Ce pouvoir discrétionnaire est souvent apprécié positivement par la plupart des praticiens ; il permet que les « petits » non-respects des conditions puissent ne pas avoir de conséquences importantes, par la délivrance d'un mandat d'arrêt.

En Belgique, nous observons que dans certains cas, si le suspect respecte les conditions, les juges tendent à prolonger la mesure parce qu'elle se déroule bien. Par exemple, un traitement psychiatrique sera parfois prolongé s'il a des effets bénéfiques sur le suspect. A nouveau, dans une telle situation, les mesures alternatives peuvent être davantage utilisées comme outils de politique sociale plutôt que comme instrument de politique criminelle. Enfin, il faut également noter qu'un non-respect des conditions n'entraîne pas nécessairement une réaction rapide, immédiate (par exemple, une nouvelle arrestation du suspect). En effet, si le suspect n'a pas respecté des conditions qui lui avaient été imposées précédemment, il ne pourra parfois plus en bénéficier dans le futur ou il sera condamné plus sévèrement (c'est-à-dire que la juridiction de jugement n'octroiera pas une condamnation favorable, comme une peine en milieu ouvert).

Parfois, nous observons également une préférence envers une libération graduelle. En toute hypothèse, il semble qu'émerge en Belgique une certaine progressivité dans les mesures avant jugement : après une détention préventive opérée en prison, certains suspects sont d'abord « libérés » à domicile tout en étant placés sous surveillance électronique et ensuite, ils sont libérés sous conditions avant d'être finalement libérés sans plus faire l'objet de conditions. Une observation similaire est faite en Roumanie, comme évoqué dans l'extrait suivant : « il semble qu'un schéma se dessine dans lequel la détention préventive est remplacée après 2 ou 3 mois par une arrestation domiciliaire, laquelle est remplacée par la suite par un contrôle judiciaire » (voir le rapport roumain).

Cette pratique émergente peut contribuer à une extension du filet pénal. Elle risque de conduire à ce que les mesures alternatives soient imposées de façon automatique plutôt que d'être justifiées. Dans certains pays, les mesures alternatives sont déjà critiquées parce qu'elles sont imposées trop facilement, bien qu'elles puissent avoir un impact significatif sur la vie des suspects et sur celle de leurs familles. N'est-ce pas dérangeant que des mesures moins intrusives soient parfois imposées, alors que les juges les considèrent comme n'étant ni efficaces ni utiles (AT) ? A nouveau, ceci contribue également à une extension éventuelle du filet pénal.

4.3. Libération sous caution financière

La possibilité d'ordonner une libération suite au paiement d'une caution financière existe dans les sept pays. Néanmoins, cette mesure n'est populaire qu'en Irlande (car elle est ancrée dans une longue tradition culturelle), où elle est perçue comme très persuasive. En Lituanie, les praticiens évaluent la mesure très positivement. Les statistiques disponibles montrent cependant que l'usage de la caution financière est assez rare dans ce pays. La caution financière, en combinaison avec d'autres mesures alternatives ou pas, est également utilisée de manière très limitée ailleurs sur la base d'une question de principe (la liberté et la nécessité absolue de sécurité ne s'achètent pas), d'une perception inégale de la mesure (privilège pour les riches, rejet d'une « justice de classe »), de la pauvreté des suspects, de son inutilité par rapport au risque de fuite, du doute à propos de la légalité des fonds (et par conséquent, la crainte que les autorités blanchissent de l'argent sale) ou du manque de connaissance des procédures appliquées. Il n'y a pas de statistiques disponibles à propos de cette pratique dans les pays participant au projet DETOUR, sauf pour la Lituanie et les Pays-Bas.

Le droit national prévoit différentes formes de caution financière : le paiement en avance, en espèces et au comptant, par le suspect (BE, DE) ou par un tiers (DE), la disponibilité d'une certaine somme d'argent, de titres (AT) ou d'une garantie matérielle (RO). Le système irlandais prévoit trois formes : une somme « obligation propre », un dépôt en espèces et une garantie indépendante. La libération sous caution peut être appliquée seule ou en combinaison avec d'autres conditions.

La fixation du montant du dépôt est laissée à l'appréciation des acteurs, la législation ne fournissant ni un montant minimum ni un montant maximum (sauf en Lituanie : une recommandation du procureur général fixe un montant de minimum 1 500 € à partir du 1er janvier 2018). Pendant les entretiens, il a été observé que, dans la pratique, le montant demandé pouvait varier énormément.

En général, l'argent est perdu si l'accusé ne se présente pas au procès, sauf en Lituanie où la caution financière est également perdue en cas de commission d'une nouvelle infraction.

4.4. Arrêt domiciliaire et surveillance électronique

Bien que la législation de certains pays ne prévoit pas les arrêts domiciliaires (ou résidence surveillée) (BE, DE, IR), cette mesure est prévue spécifiquement dans la législation lituanienne et dans la législation roumaine (depuis 2014). En Lituanie, cette mesure est en pratique très rarement imposée, en particulier en raison d'une série de problèmes similaires à ceux rencontrés dans le contrôle judiciaire (voir ci-dessus). En Roumanie, pendant la durée des arrêts domiciliaires, le suspect a l'obligation de rester chez lui (sauf dans le cas d'une dérogation accordée préalablement, par exemple pour aller travailler ou pour suivre une formation), de se présenter devant le procureur, le juge ou le tribunal à tout moment quand on le lui demande, et de ne pas communiquer avec la victime. Selon les dires des juges interrogés en Roumanie, la résidence surveillée est imposée principalement après une détention préventive en guise de transition vers un contrôle judiciaire (voir ci-dessus l'émergence d'une progressivité dans les mesures préventives). *De facto*, la résidence surveillée semble réservée aux suspects qui possèdent une adresse fixe et des moyens de subsistance.

En ce qui concerne la surveillance électronique (SE), nous avons remarqué que les 7 pays impliqués dans le projet DETOUR possèdent des réglementations légales ou prévoient une base légale pour l'application de la surveillance électronique au titre de mesure présentencielle.¹²⁰ En Allemagne et aux Pays-Bas, cela n'est pas mentionné dans la loi en tant que telle mais il existe une base légale pour la surveillance électronique : en Allemagne, elle est considérée comme une 'autre mesure adaptée' parmi les obligations ou les conditions qui peuvent être imposées à un mandat d'arrêt suspendu (DE). Aux Pays-Bas l'utilisation de la surveillance électronique est conditionnée par l'ajout d'exigences à une suspension de la détention préventive (NL). Dans tous les autres pays, la législation renvoie explicitement à la surveillance électronique comme une mesure possible. En Irlande, la possibilité de la surveillance électronique a été introduite dans la législation, mais cette disposition légale n'est pas encore entrée en vigueur (IR).

Tandis que dans la plupart des pays, la surveillance électronique est (légalement) conçue comme une mesure alternative (LT, RO : une obligation qui peut être imposée pendant la résidence surveillée), une condition de libération sous caution (IR) ou une condition

¹²⁰ Concernant la surveillance électronique dans certains pays européens, voir également le projet EMEU et les rapports correspondants qui ont été publiés sur le site : <http://emeu.leeds.ac.uk/reports/>

attachée à la suspension d'un mandat d'arrêt (DE, NL), en Autriche et en Belgique, elle constitue une 'modalité d'exécution d'un mandat d'arrêt' (AT, BE). Étant considérée comme une modalité d'exécution (plutôt que comme une mesure alternative ou une condition spécifique), la surveillance électronique a des conséquences importantes, (plus) favorables pour le prévenu. En tant que modalité d'exécution, le temps passé sous surveillance électronique est déduit de la peine (de prison) finale. Une détention inappropriée sous SE peut conduire à une compensation (financière) et – du moins en Belgique – la mesure de SE est périodiquement et automatiquement réexaminée par les autorités judiciaires. Dans tous les pays où la SE est une condition ou une mesure alternative, ces règles ne s'appliquent pas. Bien que le service du ministère public joue un rôle important dans la prise de décision en ce qui concerne les mesures alternatives en Lituanie (et en Roumanie en cas de contrôle judiciaire), cela ne concerne que les mesures moins sévères et pas les mesures les plus sévères comme la SE (LT). Dans d'autres juridictions, c'est en recours ultime qu'un juge ou un tribunal peut décider de l'application de la SE. Alors qu'il est possible d'appliquer la SE immédiatement, (la complexité) des procédures (par ex. NL, LT) conduit le plus souvent à l'application de la SE après émission et exécution d'un mandat d'arrêt initial (soit après un certain temps passé en détention préventive). En général, il n'y a pas de durée maximale (légale) absolue pour la SE mais, en Autriche, des règles préventives s'appliquent (AT). Quand des limites de temps sont mentionnées, des extensions sont possibles (LT).

Les technologies utilisées et le contenu de la mesure de SE diffèrent selon les pays. La Belgique possède un régime très strict de surveillance électronique – seul un nombre très limité de mouvements en dehors du lieu de résidence imposé peuvent être autorisés (pour des raisons liées à la procédure d'enquête pénale, des raisons médicales, des cas de force majeure) (BE). La technologie utilisée pendant la phase préventive est le suivi par GPS (BE). Dans d'autres pays, le suspect est (ou peut être) autorisé à quitter le lieu de résidence (imposé) (pendant des périodes spécifiques), par exemple pour le travail, des raisons éducatives, un traitement. Et la technologie la plus couramment utilisée est la RF. Toutefois, dans certains pays, le suivi par GPS est possible mais pas nécessairement connu des acteurs judiciaires (AT), il est utilisé de plus en plus fréquemment (LT), ou il est utilisé dans des cas précis, par exemple aux Pays-Bas en cas d'interdiction de certains lieux (« location bans »), en combinaison ou pas avec une ordonnance de localisation (restriction de mouvement) (NL).

Toutes les juridictions ont donc une base légale pour l'application de la SE avant le jugement, mais il existe des différences significatives en ce qui concerne son utilisation dans la pratique. En Roumanie, la SE n'est pas utilisée en raison du manque d'infrastructures (RO). En Lituanie et en Autriche, elle est mobilisée uniquement dans

un très petit nombre d'affaires (LT, AT). En Allemagne, elle est utilisée uniquement dans un Land (Hesse) et également de façon assez limitée (DE). Aux Pays-Bas et en particulier en Belgique, la SE est comparativement beaucoup plus appliquée (environ 800 placements sous SE en Belgique en 2016, ce qui correspond à une population quotidienne de quelques 200 suspects sous SE. Environ 345 suspects étaient sous SE aux Pays-Bas en 2016¹²¹). Toutefois, l'application de la SE en Belgique a récemment été qualifiée de "peanuts" par un parlementaire en comparaison avec son usage plus étendu à d'autres stades du système de justice pénale (en particulier, lors de l'exécution des peines de prison. En 2016, cela représentait un total de 5 610, tous les cadres légaux confondus) et par rapport au nombre annuel d'incarcérations avant le jugement (plus de 10 000). Dans ce pays également, il y a de grandes différences dans l'utilisation pratique de la SE en fonction des arrondissements judiciaires. Dans certains arrondissements judiciaires, elle n'est pratiquement jamais utilisée.

Les praticiens et/ou les chercheurs des différents pays ont donné des explications variées et parfois assez similaires à la question de savoir pourquoi la SE n'est pas (toujours) utilisée à une grande échelle et ont formulé des critiques et des observations intéressantes concernant l'utilisation de la SE. Certains des répondants interrogés ont mentionné plusieurs avantages supposés de la SE, par exemple :

- Des mesures alternatives seraient appliquées plus souvent (par exemple DE, IR ; en Autriche, on considère que le GPS pourrait être une bonne alternative, notamment pour définir les zones d'interdiction) car les décideurs auraient davantage confiance dans un tel type de contrôle électronique supplémentaire (RO) – du moins s'ils sont suffisamment informés des possibilités technologiques, ce qui ne semble pas toujours être le cas (ex. AT, BE) ;
- La surveillance électronique pourrait éventuellement permettre aux suspects de mieux respecter d'autres conditions imposées (IR, RO) ;
- Elle produirait moins de paperasseries administratives pour les autres institutions qui exercent ce contrôle avec des ressources humaines (IR), et ;
- Elle pourrait créer une mesure de confort plus importante pour le public au sens large (IR).

De nombreux commentaires critiques et observations ont toutefois été formulés, notamment sur ce qui suit :

¹²¹ 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 61. <http://www.irks.at/detour/publications.html>

- Il semble y avoir une crainte (et une expérience) d'une charge administrative supplémentaire pour les juges qui doivent réagir aux non-respect des conditions de SE (BE) ou en ce qui concerne sa mise en œuvre pratique (AT), en plus d'un manque d'expérience concernant les informations à propos du fonctionnement concret de la mesure et des technologies (AT, BE) ;
- Il y a des doutes sérieux concernant la capacité à effectivement éviter les risques de récidive - ou à respecter les conditions strictes du régime (par exemple pour les délinquants présentant des problèmes de santé mentale) -, de fuite (par exemple pour les suspects étrangers qui ne possèdent pas de résidence fixe dans le pays) et/ou de collusion (la prison étant considérée comme étant la solution la plus 'sûre') (par exemple AT, BE, DE, NL, LT). Plus généralement, la valeur ajoutée de la SE est remise en question (IR).
- Certains suspects sont ou peuvent être exclus de l'application de la mesure car elle ne convient que pour les suspects 'bien intégrés' (AT) et les prévenus sans domicile fixe ou étrangers ne répondent pas aux critères (de résidence ou d'occupation) (BE, DE, NL, RO, LT) ;
- Plus spécifiquement en Belgique, le régime très strict de la surveillance électronique (pratiquement comparable à une 'détention à domicile 24h/24') limite énormément son champ d'application et ne laisse pas de place à une individualisation de la mesure et à une allocation proportionnelle ;
- Certains soulignent aussi les aspects discriminatoires de la surveillance électronique (en renvoyant aux différences en termes de 'confort' matériel du propre espace de vie ou des lieux de détention sous SE) et l'impact (psychologique) de la mesure sur les suspects et leurs familles (BE), la SE étant considérée comme une mesure très intrusive alors que les mêmes objectifs peuvent être atteints avec des mesures moins sévères (AT).

Alors que ces commentaires peuvent expliquer pourquoi, dans la plupart des pays, la SE est uniquement utilisée dans un nombre restreint de dossiers, se pose aussi la question de savoir si l'utilisation de la SE devrait être étendue, renvoyant ainsi au concept d'extension ou renforcement du filet pénal¹²².

¹²² Une récente recherche européenne sur la surveillance électronique indique que les pays qui connaissent un taux élevé de détenus sont susceptibles d'avoir également un taux élevé de surveillance électronique ; voir see Hucklesby A., et al. Creativity and Effectiveness in the use of electronic monitoring: a case study of five jurisdictions, 2016, p. 9. (<http://28uzqb445tcn4c24864ahmel.wpengine.netdna-cdn.com/files/2016/06/EMEU-Creativity-and-effectiveness-in-EM-Long-version.pdf>) Retrieved at 07.02.2018.

Dans ce contexte, certains avancent qu'il existe un risque que la SE ne se substitue pas à la détention préventive mais soit plutôt utilisée dans les dossiers où le suspect n'aurait sinon pas été placé en détention. Il existerait aussi risque qu'une certaine progressivité (transition graduelle) puisse être mise en place (BE, LT).¹²³ Le principe d'opportunité risque également de ne pas s'appliquer totalement, ce qui peut conduire à un allongement de l'ensemble de la procédure (DE). Plutôt que d'obtenir un taux plus élevé de respect de la mesure, cela pourrait conduire à davantage de violations des libération sous caution (financière ou non) (IR).

C'est est d'autant plus vrai qu'une mesure telle que la surveillance électronique ressemble à certains types de 'probation préliminaire' (avec aucune différence de traitement entre les suspects et les prévenus condamnés, par ex. DE, ou même, avec un traitement plus 'sévère' des personnes sous SE dans la phase présentencielle, cf. BE), alors qu'elle n'est souvent pas déduite de la peine (de prison ou pécuniaire) finale (sauf AT, BE). Cette situation questionne par conséquent le principe de la présomption d'innocence.

¹²³ Ce dernier point est parfois plutôt perçu comme un 'avantage' afin de 'tester' le suspect dans un environnement plus restrictif.

5. Aspects procéduriers et contrôle de la détention

5.1. Remarques introductives

Dans la plupart des entretiens et dans tous les pays, nous avons eu l'impression que le cadre légal n'était pas réellement une préoccupation de nos répondants mais que certaines pratiques et obstacles les inquiétaient. Dans la présente section du rapport, nous essayons donc de rassembler différents aspects procéduriers qui influencent la pratique décisionnelle en faveur ou à l'encontre de la détention préventive. La seconde partie de ce chapitre traite du processus de révision ou d'autres formes de contrôle de la détention ou des décisions de libération sous caution qui influencent en particulier la longueur de la détention. Voici différents cadres légaux, présentés ci-dessous dans le tableau 1.

Tableau : Ligne du temps¹²⁴

	Première audition judiciaire	Deuxième audition judiciaire	Premier examen	Contrôle judiciaire par la juridiction supérieure ¹²⁵
Autriche	Maximum 96 heures après la première arrestation	---	14 jours ; <i>ex officio</i> ; Audition orale, mais le prévenu a un droit d'abstention	- Appel ; Sur demande Pas d'audition orale
Belgique	Maximum 48 heures après la première arrestation (Jusqu'en 2017 : 24 heures)	Après 5 jours ; <i>ex officio</i> par la Chambre du conseil (une chambre spéciale du tribunal de première instance)	Les examens suivants ont lieu : après un mois, puis après un autre mois, puis tous les 2 mois. Dans la phase d'investigation <i>ex officio</i> ; après cela, sur demande Auditions orales	- Appel contre les décisions de la Chambre du conseil auprès de la Chambre des mises en accusation ; ¹²⁶ Sur demande Auditions orales

¹²⁴ Cette ligne du temps donne un aperçu de dossiers typiques et ne prend pas en compte les particularités comme les procédures accélérées ou les procédures des groupes spéciaux ou des infractions spéciales.

¹²⁵ Les mécanismes de plainte extraordinaires, par exemple devant une Cour constitutionnelle, ne sont pas inclus ici.

¹²⁶ Un autre examen *ex-officio* après 6 mois a été aboli en 2016, voir le 1er Rapport national sur la Belgique, p.21.

	Première audition judiciaire	Deuxième audition judiciaire	Premier examen	Contrôle judiciaire par la juridiction supérieure ¹²⁷
Allemagne	Maximum 48 heures après l'arrestation ; La DP est ordonnée sans limite de temps fixée	--	Généralement après 2 à 3 semaines ; sur demande	- Appel (<i>Beschwerde</i>), sur demande ; Pas d'audition orale - après 6 mois, quand la juridiction supérieure régionale doit décider d'une prolongation extraordinaire de la détention préventive (sur demande du ministère public) ; Audition orale facultative
Irlande	Maximum de 72 heures après l'arrestation et le plus rapidement possible après l'inculpation ¹²⁸	Dans les tribunaux d'arrondissement : après 8 jours, puis après 15 jours (ou 30 jours, avec le consentement de l'accusé et du ministère public), puis à nouveau tous les 15 jours, ex officio. ¹²⁹ Pas de limite de temps officielle pour les juridictions supérieures.	--	Quand le procès n'a pas commencé dans les 4 mois de la date du refus, l'accusé peut demander au tribunal une libération sous caution sur la base du retard par le ministère public lorsque s. 2 de la loi sur la libération sous caution de 1997 a été utilisée ; sur demande de l'accusé, tous les refus de libération sous caution peuvent faire l'objet d'un appel devant la juridiction supérieure et sont soumis à un examen judiciaire

¹²⁷Les mécanismes de plainte extraordinaires, par exemple devant une Cour constitutionnelle, ne sont pas inclus ici.

¹²⁸144 heures pour trafic de stupéfiants, meurtre, possession d'armes à feu avec intention de mettre en danger la vie d'autrui. Comme dans d'autres pays, une personne peut également comparaître devant un tribunal sans être arrêtée, par exemple en utilisant une assignation devant le tribunal d'arrondissement.

¹²⁹Il n'y a pas de limite de temps officielle pour les procédures devant les juridictions supérieures, comme les « Circuit Court », « Central Criminal Court » ou « Special Criminal Court », voire 1er Rapport national sur l'Irlande, p. 11.

	Première audition judiciaire	Deuxième audition judiciaire	Premier examen	Contrôle judiciaire par la juridiction supérieure ¹³⁰
Lituanie	Maximum 48 heures après l'arrestation, la détention préventive est ordonnée pour un délai bien défini, de maximum 3 mois	Après 3 mois, la détention préventive peut être prolongée par un nouveau délai de 3 mois (au total maximum 9 mois pour les adultes durant la phase d'investigation, et maximum 18 mois durant la phase d'investigation dans des dossiers graves) ¹³¹ Toutes les audiences de prolongation sont des auditions orales ¹³²	--	- appel devant une juridiction supérieure Sur demande, audition orale si requis - après 6 mois, quand la juridiction régionale doit décider d'une prolongation extraordinaire de la DP sur demande du ministère public ; Audition orale
Pays-Bas	Maximum 72 heures (dans certains cas + 72 heures supplémentaires) La détention préventive peut être ordonnée pour 14 jours maximum	- sur demande du ministère public de prolonger la DP après 14 jours par les chambres du tribunal, la DP peut être ordonnée pour 90 jours maximum ; audition orale ; - après cela ex officio lors d'auditions " <i>pro forma</i> " tous les 60 jours (auditions orales)	- les chambres du tribunal peuvent également décider d'un délai de 30 jours et il faut alors qu'il y ait une nouvelle audition afin d'étendre le délai de 30 ou 60 jours ; audition orale - le suspect peut introduire un dossier pour fin de la DP à tout moment ; audition orale	Appel devant la Cour d'appel sur demande Audition orale

¹³⁰ Les mécanismes de plainte extraordinaires, par exemple devant une Cour constitutionnelle, ne sont pas inclus ici.

¹³¹ Enquête sur des infractions graves / des infractions commises par des complices et des groupes organisés / y compris lorsque le suspect est arrêté dans un pays étranger.

¹³² Avec la participation obligatoire du procureur et, soit le suspect et l'avocat de la défense, soit l'avocat de la défense seul. Lorsque la DP dure plus de 6 mois, la participation du suspect est obligatoire.

Roumanie	Maximum 24 heures après l'arrestation, la DP peut être ordonnée pour un maximum de 30 jours	<i>Ex officio</i> après 30 jours - extensions jusqu'à 30 jours possibles (max. 180 jours au total durant l'enquête)	Examens périodiques <i>ex officio</i> tous les 60 jours	Appel sur demande à l'encontre de toute décision / décision de prolongation
-----------------	---	--	---	---

5.2. Le processus décisionnel

5.2.1. *Aspects temporels*

Les décisions de DP ou de libération avec ou sans conditions sont caractérisées par le peu de temps disponible pour les préparer. Les délais maximums pour toutes les parties impliquées peuvent être de 24 heures à peine (BE, voir ci-dessus le tableau 1). C'est pourquoi les procureurs et les juges dans les pays partenaires renvoient souvent à la contrainte temporelle pour expliquer que les informations disponibles pour la première décision sont habituellement très réduites (voir ci-dessus chapitre 2.3.1). C'est encore plus le cas pour les avocats de la défense (voir par exemple IR, DE). Il est toutefois intéressant de noter que, du moins dans certains pays, les praticiens judiciaires ne prétendent pas avoir besoin de plus de temps. Au contraire, régulièrement des juges et des procureurs publics déclarent explicitement qu'ils ont suffisamment de temps et d'information pour les affaires ordinaires (ex. AT, DE, LT, NL, RO). Néanmoins, dans les mêmes pays, une charge de travail lourde est évoquée. Les juges expliquent également qu'ils ne disposent souvent pas totalement du temps prévu par la loi, par exemple en raison du fait qu'ils dépendent d'autrui, comme par exemple de la police qui fournit la plupart des informations nécessaires relatives à l'enquête (ex. AT, DE).

Une des conclusions intéressantes de notre étude est donc que - tandis que les praticiens reconnaissent qu'ils doivent prendre leurs décisions sous une contrainte de temps certaine - dans tous les pays, les juges et les procureurs semblent avoir aménagé leurs pratiques et appris à gérer cette situation. Finalement, ils trouvent cela normal et évoquent une certaine déformation professionnelle. Certains juges et procureurs publics semblent également avoir des stratégies pour justifier cette prise de décision parfois précipitée sur la DP par le fait qu'ils essaient d'accélérer le processus et, parfois, ils demandent des procédures plus rapides (simplifiées) (AT, DE, NL) afin de raccourcir autant que possible la période de DP.

5.2.2. *Audition du suspect*

La première audition judiciaire conformément à la législation nationale et aux articles 5 (1) et (3) de la CEDH¹³³ est cruciale pour protéger les droits du suspect contre des violations indues par les organismes chargés de faire respecter la loi : une rencontre personnelle est indispensable. Tandis que, dans tous les pays, certains juges soulignent que, pour prendre leur décision, il est essentiel de rencontrer le suspect individuellement et d'interagir avec lui, nos observations et les résultats de nos entretiens indiquent que l'audition est généralement très brève. Dans une certaine mesure, les juges avancent que c'est dû à une charge de travail élevée dans les audiences de tribunal (par ex. IR). Nos interviews confirment également des conclusions statistiques et d'anciennes études selon lesquelles, au final, les juges ne s'écartent généralement pas de la demande de DP du ministère public, car les procureurs publics remplissent correctement leur fonction de filtre et agissent avec suffisamment de retenue (voir ci-dessus, chapitre 3.2). Il convient de noter que la présence du procureur lors de cette première audition n'est obligatoire que dans certains pays (IR, LT, RO). En Belgique, le procureur n'est pas présent aux audiences menées par le juge d'instruction (dans les 24 heures/aujourd'hui, dans les 48 heures) mais bien lors de toutes les audiences de révision qui suivent (audiences par la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation). Dans d'autres pays, ce n'est pas le cas : en Allemagne et aux Pays-Bas, dans de nombreux tribunaux d'arrondissement, les procureurs sont régulièrement absents. C'est regrettable car s'ils sont absents, ils ne peuvent être convaincus durant l'audience de retirer la demande de DP ou, du moins, de ne pas s'opposer à une libération sous caution ou à une suspension du mandat d'arrêt. Il semble cependant qu'une communication informelle entre les avocats de la défense et les procureurs puisse parfois résoudre les problèmes avant même qu'ils soient abordés à l'audience (AT, DE, NL).

L'audience et ses circonstances peuvent également être importantes pour l'équité globale (ou la justice procédurière) de la procédure telle qu'elle est perçue par le suspect. Le rôle du suspect en général n'a toutefois pas été discuté énormément lors des entretiens.¹³⁴ Par ailleurs, certains exemples de bonnes pratiques montrent qu'il est possible de prendre en considération la difficulté de la situation du suspect et de la défense, notamment en créant une ambiance communicative et moins formelle lors des audiences¹³⁵ et en

¹³³ Depuis CourEDH, 1er juillet 1961 – 332/57 (Lawless ./ Irelande, No. 3), para. 14; voir également CourEDH, 26 octobre 2000 - 30210/96 (Kudła ./ Pologne), para.110 ou CourEDH, 13 décembre 2012 - 39630/09 (Al-Masri ./ Macédoine), para. 230.

¹³⁴ Bien que les audiences de détention proprement dites ne sont pas publiques, les avocats de la défense en Roumanie et en Allemagne critiquent l'exposition des suspects au public lorsque les médias sont informés des affaires importantes (de corruption).

¹³⁵ Voir le 2e Rapport national sur la Belgique (néerlandophone), p. 62.

avertissant les avocats de la défense à temps avant l'audience, ainsi qu'en leur donnant un peu de temps pour se préparer et s'entretenir avec leurs clients (exemples de DE, NL).¹³⁶

5.2.3. *Rassembler des preuves et des informations personnelles*

Lors de nombreux entretiens, les juges ont indiqué dépendre des informations émanant d'autres sources, principalement de la police et du ministère public. Le ministère public fait parfois écho à cela, puis pointe du doigt la police. Des problèmes sont parfois liés aux preuves nécessaires pour justifier les charges pesant sur le suspect et qui relèvent d'une exigence de base pour justifier une DP ; mais le plus souvent, ces problèmes ont trait aux informations personnelles qui sont cruciales pour évaluer les motifs de détention. Il est clair qu'il existe une tendance, dans tous les pays, à rechercher un maximum d'informations pour préparer correctement la décision mais cette tendance se décline de diverses façons, en fonction des pays. Il y a donc une certaine variation, y compris au sein des pays, dans la manière dont les acteurs se sentent responsables de rassembler davantage d'informations s'ils estiment qu'ils en ont besoin. Cela s'applique principalement aux circonstances personnelles et sociales en tant que facteur susceptible d'éviter la DP (ces circonstances ne sont souvent pas présentées devant le tribunal par les acteurs qui ont justement demandé la détention). Cela signifie que certains acteurs prennent leurs responsabilités décisionnelles de manière restreinte, tandis que d'autres trouvent ce fardeau assez lourd.¹³⁷

Comme évoqué aux chapitres 2 et 3, des sources supplémentaires d'information, à savoir les services de probation (ou des services comparables), permettent d'atténuer cette situation. Les réactions des répondants sont toutefois variables. Certains voient cela comme un effort efficace ou du moins prometteur, d'autres pas. Un problème dans ce contexte est soulevé par les répondants néerlandais : aux Pays-Bas, le procureur détient la clé pour accéder aux services de probation car c'est lui qui peut ordonner au service de probation de fournir des informations. Lors de nos entretiens, il est apparu que de nombreux acteurs s'attendent à ce que les informations susceptibles d'être bénéfiques pour le prévenu (c'est-à-dire celles permettant d'éviter la DP) émanent de la défense. Cela signifie qu'elles ne sont souvent disponibles que pour la deuxième audience ou une audience ou un examen ultérieur, bien qu'elles peuvent avoir existé - et auraient pu être connues - déjà au moment de l'ordonnance de détention.

¹³⁶ Voir le 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 85; 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 72.

¹³⁷ Voir par exemple le 2e Rapport national sur l'Irlande, p. 78 ; le 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 95 et le 2e Rapport national sur la Belgique, p. 67.

5.2.4. Dossiers

Comme indiqué au chapitre 3. 3, l'accès aux dossiers de l'affaire par la défense est crucial pour assurer un contrôle des dossiers de détention préventive. D'habitude, les avocats n'interviennent pas avant d'avoir examiné les dossiers. Dès qu'ils sont impliqués dans une affaire, ils recommandent généralement aux clients de rester silencieux jusqu'à ce qu'ils aient reçu le dossier et qu'ils aient pu l'étudier (voir par exemple DE, AT). Cela signifie que la rapidité et l'accessibilité pratique aux dossiers sont décisives. Cela a été souligné à de nombreuses occasions par la CourEDH,¹³⁸ et cela a conduit à des changements dans le droit, par exemple en Allemagne.

De nombreux avocats de la défense déclarent que l'accès aux dossiers de l'affaire est souvent limité dans les affaires préventives ; souvent, il y a au mieux de minces dossiers de police. D'autres limites sont mentionnées, par exemple par les avocats belges qui soulignent qu'ils n'ont pas accès aux dossiers au stade initial de la procédure et qu'ils doivent parfois se rendre au palais de justice durant les heures de bureau pour consulter les dossiers. Les avocats lituaniens, en revanche, ne signalent aucun obstacle significatif qui les empêche d'exécuter leurs devoirs. Les avocats allemands ne signalent pas de problème significatif en ce qui concerne l'accès aux dossiers. Toutefois, ils sont les seuls à devoir formuler une demande officielle dans chaque affaire de détention préventive afin d'obtenir les dossiers de l'affaire : une exigence qui - en effet - ne semble pas avoir beaucoup de sens car il est évident qu'un avocat a besoin d'accéder aux dossiers afin de préparer l'audience. Il est utile de noter que la non-divulgateion délibérée de certaines parties du dossier ne semble pas fréquente. Nos conclusions indiquent cependant qu'un accès limité au dossier peut principalement résulter d'un problème logistique mais que le manque de volonté de la part du ministère public peut également jouer un rôle : ils peuvent 'jouer sur le temps' sans avoir à admettre qu'ils préfèrent ne pas encore partager certaines informations.

Alors que certains pays ont introduit des fichiers électroniques et d'autres formes de traitement électronique de la procédure pénale dans certaines régions ou pour certaines parties de la procédure (BE, LT), d'autres pays attendent toujours ces évolutions technologiques modernes (DE, IR). Tant les expériences existantes que les attentes sont diverses parmi les pays étudiés.

¹³⁸ Depuis CourEDH, 30 mars 1989 – 10444/83 (Lamy ././ Belgique), para. 29 ; CourEDH, 13 décembre 2007 – 11364/03 (Mooren ././ Allemagne) et CourEDH, 9 juillet 2009 (Great Chamber) sur la même affaire, avec référence à des affaires antérieures contre l'Allemagne, par exemple CourEDH, 13 février 2001 – 24479/94 (Lietzow ././ Allemagne) ; CourEDH, 19 janvier 2016 - 1886/06 (Albrechtas ././ Lituanie), para. 76.

5.3. Contrôle des décisions de détention

5.3.1. *Réexamens*

Comme on peut le voir dans le tableau (voir 5.1.), les mécanismes de contrôle peuvent prendre différentes formes en ce qui concerne la première opportunité de contrôle, la fréquence, le niveau décisionnel et la question de savoir s'ils sont investigués *ex officio* ou sur demande du prévenu, ou s'ils sont liés à la décision de prolonger la détention préventive. De nouveau, la CEDH stipule que des mécanismes de contrôle doivent exister (Art. 5 [4] CEDH) mais pas à quoi ils doivent ressembler. Ces mécanismes de contrôle, en particulier quand une audition orale a lieu, sont des occasions de discuter de la nécessité de poursuivre la DP et d'opter pour d'autres mesures moins sévères. Ils sont dès lors cruciaux pour le prévenu. Ils peuvent parfois raccourcir considérablement la période de détention. Le fait qu'ils fonctionnent réellement de cette manière a été reconnu dans de nombreux entretiens (par exemple DE, NL, IR). Cela indique que les auditions de révision devraient avoir lieu relativement tôt et devraient être programmées automatiquement, sans attendre qu'un avocat de la défense les demande (comme c'est toujours le cas en Allemagne). Elles devraient avoir lieu régulièrement et ne pas se limiter à une seule possibilité au cours d'une période relativement longue (voir critique en Lituanie).

Néanmoins, parmi nos répondants, les avis diffèrent sur l'utilité des audiences de révision, en particulier quand elles ont lieu très rapidement après l'audition initiale (comme en Belgique) et/ou assez régulièrement : dans les pays à l'étude, certains estiment que ces audiences sont souvent une répétition d'un examen des mêmes faits et des mêmes arguments, et que ce n'est pas très utile (exemples AT, BE, DE, NL) ; ils avancent que la période entre les auditions n'est pas toujours utilisée pour trouver davantage d'informations qui pourraient être bénéfiques à l'usage de mesures alternatives.¹³⁹ Par ailleurs, les répondants indiquent que les auditions de révision sont souvent la première occasion de discuter réellement des circonstances personnelles du prévenu et donc d'ouvrir des chances importantes d'obtenir sa libération. Comme indiqué plus haut, le devoir de fournir ce type d'informations relève fortement de l'initiative des avocats de la défense.

Comme indiqué au chapitre 2.3.2, la décision n'est souvent pas minutieuse et souffre d'une justification superficielle/peu concluante des facteurs qui conduisent à la DP. En particulier, la motivation écrite de la décision est peu fouillée et donc difficile à traiter

¹³⁹ Voir par exemple le 2^e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 55, qui souligne que le processus décisionnel est réalisé en mode 'ligne d'assemblage' en raison de la charge de travail quotidienne énorme des juges.

pour la défense. Ce problème se poursuit souvent dans les décisions de révision qui répètent simplement les raisons avancées lors de la première décision. Cette approche a été critiquée dans différents jugements de la CourEDH.¹⁴⁰ Des problèmes sont signalés par les avocats de la défense de différents pays¹⁴¹ et par les juges d'une instance supérieure en Allemagne.¹⁴² Souvent, plusieurs révisions sont nécessaires avant qu'un suspect soit libéré, ce qui indique que l'avancement de la procédure et la période de temps joue un rôle important dans la décision de révision.

Cela conduit à la conclusion que les révisions pourraient être utilisée plus efficacement. Globalement, toutefois, les révisions régulières - et même la possibilité d'avoir une révision - sont perçues comme l'outil le plus important pour contrôler la durée de la détention dans les dossiers individuels. Les audiences de révision doivent également être considérées comme des 'mesures systémiques' pour contraindre l'usage global de la DP. Ces deux points ont été signalés par les répondants irlandais – l'Irlande peut donc à nouveau servir d'exemple de bonnes pratiques.¹⁴³

5.3.2. *Appels et autres recours judiciaires (extraordinaires)*

Quand des procédures d'appel existent, elles sont souvent décrites comme fastidieuses (AT, DE, NL) et parfois aussi, comme des procédures risquées d'un point de vue tactique (AT, DE), selon le point de vue des avocats de la défense. D'autres, toutefois, soulignent que ce n'est que dans certaines affaires que ces appels permettent aux juridictions supérieures d'influencer la pratique et, finalement la culture judiciaire, et de contrôler la pratique des juridictions inférieures par des décisions qui font autorité, par exemple en ce qui concerne certains facteurs décisionnels justifiant les motifs légaux de détention (DE, AT). La décision historique de la Cour suprême irlandaise en 1966 a ancré la présomption d'innocence dans la pratique de la DP et influence directement sa culture juridique aujourd'hui encore, comme l'ont souligné de nombreux partenaires irlandais interrogés.¹⁴⁴

¹⁴⁰ Par exemple, CourEDH, 31 mars 2002 – 7679/99 (Stasaitis ./ Lituanie), para. 90 ; CourEDH, 3 juin 2009 – 45219/06 (Kauczor ./ Pologne), para. 39.

¹⁴¹ Par exemple le 2e Rapport national sur la Belgique, pour la partie flamande (p. 59) ; le 2e Rapport national sur les Pays-Bas, p. 68. Ces évaluations par les partenaires interrogés ont été confirmées à la suite d'une présentation lors de notre deuxième atelier à Bruxelles.

¹⁴² 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 88.

¹⁴³ 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 79.

¹⁴⁴ Supreme Court in *People (Attorney General) v. O'Callaghan*, [1966] I.R. 501 ; voir premier rapport national sur l'Irlande, page 7 et 2e rapport national sur l'Irlande, page 23.

Les recours extraordinaires – notamment les recours devant la Cour européenne des Droits de l’homme – ont significativement façonné la pratique judiciaire et la culture légale dans tous les pays impliqués dans notre étude. Dans les pays continentaux où le système judiciaire est moins orienté vers la jurisprudence, on observe néanmoins un grand impact des décisions des cours constitutionnelles (par exemple DE), même si elles sont moins explicites et ont rarement été discutées lors de nos entretiens (c’était le cas cependant en Roumanie, où le rôle positif de la Cour constitutionnelle a été explicitement mentionné).¹⁴⁵

Nos entretiens ont cependant indiqué que les avocats de la défense étaient souvent peu enclins à utiliser ces recours plus fastidieux. C’est compréhensible car pour eux, parfois, l’évolution de l’affaire elle-même peut être plus importante que les questions liées à la DP. C’est cependant une occasion manquée de limiter la marge de manœuvre du juge, de changer des traditions dépassées et de façonner une pratique libérale de la façon dont les suspects sont traités pendant qu’ils attendent leur procès.

¹⁴⁵ 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 40.

6. Aspects européens

6.1. Conseil de l'Europe

6.1.1. *La Convention européenne et la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme*

Notre contexte normatif commun est la Convention européenne des Droits de l'Homme et ses valeurs et garanties de base. Bien entendu, des normes comparables existent dans des dispositions constitutionnelles nationales ou dans des lois nationales comme les codes de procédure pénale. Souvent, les exigences nationales vont au-delà de celles de la CEDH. Néanmoins, en tant que chercheurs comparatifs, nous avons eu l'immense privilège de disposer d'un tel cadre théorique et d'un matériel conséquent, constitué par la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Dans notre recherche de bureau, nous avons analysé l'impact du droit jurisprudentiel et des normes fixées par la CourEDH et d'autres organes du Conseil de l'Europe (à savoir le CPT) pour les pays participants. Cette influence du droit jurisprudentiel a été mentionnée dans ce rapport quelques fois déjà et elle est importante pour tous les pays. Cela représente l'ensemble des questions relatives aux droits de l'homme qui sont pertinentes dans les questions de détention préventive : l'Autriche, par exemple, a été condamnée en raison d'un contrôle non justifié de la communication entre l'avocat de la défense et le prévenu.¹⁴⁶ La Belgique a été le premier pays soumis à une décision relative à un accès insuffisant aux dossiers dans les affaires de DP ;¹⁴⁷ plus tard l'affaire *Salduz* contre la Turquie a été importante et a été soulignée dans l'affaire *Bouglame* à propos de l'accès des avocats aux interrogatoires de police ;¹⁴⁸ enfin, la Belgique a été condamnée en raison des conditions de détention inhumaines ayant également affecté, dans certains dossiers, des détenus préventifs.¹⁴⁹ L'Allemagne a plusieurs fois été condamnée par la CourEDH en raison d'un accès insuffisant aux dossiers et ¹⁵⁰d'une durée de détention inacceptable.¹⁵¹ En Lituanie, il y a par exemple eu des dossiers impliquant une décision dans

¹⁴⁶ CourEDH, 1er janvier 2001 – 24430/94 (Lanz ./ Autriche).

¹⁴⁷ CourEDH, 30 mars 1989 – 10444/83 (Lamy ./ Belgique).

¹⁴⁸ CourEDH, 27 novembre 2008 – 36391/02 (Salduz ./ Turquie) ; dans l'affaire Bouglame, la Belgique n'a pas été condamnée parce que l'appelant a été acquitté plus tard, la Cour a cependant répété le caractère indispensable d'un accès rapide à un avocat, CourEDH, 2 mars 2010 - 16147/08 (Bouglame ./ Belgique).

¹⁴⁹ CourEDH, 25 novembre 2014 – 64682/12 (Vasilescu ./ Belgique).

¹⁵⁰ CourEDH, 13 février 2001 - 24479/94 (Lietzow ./ Allemagne) et, le même jour, 23541/94 (Garcia Alva ./ Allemagne) ; CourEDH, 5 juillet 2001 - 38321/97 (Erdem ./ Allemagne).

¹⁵¹ Par exemple CourEDH, 9 juillet 2015 - 8824/09 et 42836/12 (El Khoury ./ Allemagne).

des affaires avec des phases de DP très longues, dans lesquelles aucune raison substantielle n'a été donnée pour justifier la prolongation de la détention,¹⁵² des dossiers impliquant des conditions de détention inhumaines¹⁵³ ou un accès insuffisant aux dossiers.¹⁵⁴ Concernant les Pays-Bas, la CourEDH a critiqué l'utilisation de la « décision judiciaire visant à provoquer un choc » comme motif unique de détention : alors que c'est généralement accepté dans des conditions strictes, ce n'était pas le cas dans cette affaire spécifique.¹⁵⁵ La Roumanie a quant à elle été condamnée pour une affaire où (sous son ancienne législation) la détention n'avait pas été ordonnée par un juge indépendant et, plus récemment, en raison de conditions de détention inhumaines.¹⁵⁶

Seule l'Irlande n'a jamais été condamnée pour des questions de DP par la CourEDH.¹⁵⁷ Il est intéressant de noter que la CEDH a joué un rôle lorsque les dispositions légales pour la DP ont été modifiées dans ce pays et que la DP a été introduite à des fins préventives en 1996 : lors du débat sur la politique pénale précédant ce changement en 1996 (qui a nécessité un changement dans la constitution), la réforme a en partie été justifiée par l'article 5 (1) lit.c CEDH qui autorise explicitement « l'arrestation ou la détention légale [...] nécessaire pour l'empêcher la commission d'une infraction ».

6.1.2. *Recommandations du Conseil de l'Europe*

À des fins d'exhaustivité, il convient de mentionner que le Conseil de l'Europe, par son Comité des Ministres, a adopté plusieurs recommandations pour éclairer la politique pénale dans les États membres et fixer des normes pour une utilisation responsable de la détention et pour promouvoir des conditions de détention adéquates. Un instrument particulier, la recommandation Rec (2006) 13 sur l'usage de la détention provisoire, essaie de distiller les principaux principes et interprétations de la Cour en ce qui concerne la DP et souligne la nécessité de l'utiliser en ultime recours. Des dispositions semblables figurent dans la Recommandation du Conseil de l'Europe (2006) 2 sur « les règles pénitentiaires européennes » et la Recommandation du Conseil de l'Europe (99)

¹⁵² CourEDH, 21 mars 2002 – 47679/99 (Stašaitis ./ Lituanie).

¹⁵³ CourEDH, 18 novembre 2008 – 871/02 (Savenkovas ./ Lituanie).

¹⁵⁴ CourEDH, 19 janvier 2016 - 1886/06 (Albrechtas ./ Lituanie).

¹⁵⁵ CourEDH, 9 décembre 2014 – 15911/08 (Geisterfer ./ Pays-Bas).

¹⁵⁶ CourEDH, 3 juin 2003 – 33343/96 (Pantea ./ Roumanie) ; CourEDH, 28 avril 2015 - 54539/12 (Cojan ./ Roumanie).

¹⁵⁷ Il est intéressant de noter que la première affaire de la CourEDH traitant de DP était un dossier irlandais (CourEDH, 1er juillet 1961 – 332/57 [Lawless ./ Irlande, Nr. 3]). L'Irlande n'a pas été condamnée parce que la Cour a accepté une restriction des droits du suspect en raison d'une supposée urgence publique menaçant la vie de la nation ; le suspect était membre de l'IRA.

22 sur « le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale ». Ces recommandations n'ont pas joué de rôle dans nos entretiens.

6.1.3. Comité européen pour la prévention de la torture (CPT)

Davantage d'influence sur la politique pénale des Etats est attribué aux activités du Comité pour la prévention de la torture (CPT) du Conseil de l'Europe qui visite tous les lieux de détention, dans les États membres du Conseil de l'Europe et signale les problèmes ou risques éventuels relatifs à l'article 3 de la CEDH. Tous les rapports nationaux auprès du CPT sont (ou ont été pour des visites précédentes) critiques en ce qui concerne les conditions de détention en DP (y compris en Irlande !).¹⁵⁸ Outre des rapports de visites par pays, le CPT publie des rapports généraux et les « Règles standards du CPT ». Dans ces rapports, la pratique de la DP en Europe est décrite comme problématique dans de nombreux pays et, pour certains aspects, dans tous les pays. Le CPT est particulièrement critique concernant les opportunités restreintes de sortie de cellules pour les détenus préventifs : « [...], les détenus ne peuvent pas être laissés à attendre pendant des semaines, voire des mois, enfermés dans leurs cellules, et ce sans tenir compte des conditions matérielles dans les cellules. »¹⁵⁹ Très récemment, le Comité a déclaré : « Lors des visites dans les prisons à travers l'Europe, le CPT a souvent trouvé que les détenus préventifs étaient emprisonnés dans des conditions très médiocres et soumis à un régime pauvre. » Il « insiste donc auprès des 47 États membres du Conseil de l'Europe pour qu'ils utilisent la détention préventive uniquement comme une mesure de dernier ressort et qu'ils offrent aux détenus préventifs des conditions de détention adéquates. »¹⁶⁰

Cela signifie que, dans tous les pays représentés dans cette étude, des violations des droits de l'homme ont été constatées en ce qui concerne la DP et qu'elles n'ont pas été résolues au sein du système judiciaire du pays. Par conséquent, la pratique a dû changer et parfois même la législation. Dans nos entretiens, cela n'a toutefois pas réellement joué un rôle. Généralement, les praticiens ne se sentent pas affectés par ces décisions et ces normes.¹⁶¹ Parfois, on a eu l'impression que les garde-fous nationaux étaient suffisants et

¹⁵⁸ Tous les rapports nationaux et les autres documents sont disponibles sur le site web du CPT, www.coe.cpt.int.

¹⁵⁹ CPT Standards.

¹⁶⁰ 26th General Report of the CPT, 2016, p. 31.

¹⁶¹ Voir aussi les résultats dans l'étude menée par Fair Trials International,

<https://www.fairtrials.org/campaigns/pre-trial-detention/pre-trial-detention-in-europe/>

téléchargé le 30 janvier 2018.

que des garde-fous supplémentaires (par exemple, concernant les instructions et les traductions) n'étaient pas nécessaires et rendaient les choses plus complexes.¹⁶² Néanmoins, les praticiens de Roumanie et de Lituanie¹⁶³ ont explicitement attribué l'évolution vers une utilisation plus restrictive de la DP à la jurisprudence de la Cour EDH. Étant donné la baisse significative du nombre de détenus préventifs dans ces deux pays, cet impact doit être souligné.

6.2. Mesures alternatives avant jugement au sein de l'Union européenne

6.2.1. *Introduction*

La coopération européenne dans le domaine de la justice pénale est un processus graduel influencé par différents facteurs tels que : la mondialisation de la criminalité et des structures criminelles, la chute des frontières internes entre les États membres (en particulier après les années 1980), le développement de la loi sur le marché intérieur européen, etc. Les négociations entre les États membres sur la question de savoir si la compétence communautaire devrait s'étendre au droit pénal se sont clôturées par un compromis formulé dans le Traité de Maastricht (1993). C'était la première fois que le Traité établissait la compétence de l'Union dans la justice et les affaires intérieures (ce qu'on appelle le 3e pilier), y compris la coopération judiciaire en matière pénale, la coopération policière, la coopération douanière, etc. En 1999, le Traité d'Amsterdam a renommé et transformé ce pilier en « coopération policière et judiciaire en matière pénale » et a également introduit un outil très puissant pour la coopération européenne, à savoir les décisions-cadres. Le principe sous-jacent des décisions-cadres est que les États membres ont une obligation de résultats mais sont libres de déterminer leur propre manière de d'assurer leur mise en œuvre, en fonction de leur tradition ou de leur architecture institutionnelle. Les décisions-cadres doivent donc être transposées dans les législations nationales avant de devenir effectives. Le principe de la confiance mutuelle est un autre principe fondamental de la coopération judiciaire. Cela signifie qu'une décision produite au cours de la procédure pénale dans un État membre est respectée et mise en œuvre dans les 26 autres États.

Parmi les décisions-cadres relatives à la 'libre circulation' dans le domaine de la justice pénale, deux sont particulièrement intéressantes pour notre étude : la décision-cadre

¹⁶² Voir le 2e Rapport national sur l'Allemagne p. 88.

¹⁶³ 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 19 ; 2e Rapport national sur la Lituanie, p. 40.

2002/584/JHA relative au mandat d'arrêt européen (MAE),¹⁶⁴ et la décision-cadre 2009/829/JHA concernant l'application, entre les États membres de l'Union européenne, du principe de reconnaissance mutuelle des décisions relatives à des mesures de contrôle en tant qu'alternative à la détention provisoire (ci-après dénommé mandat européen de supervision ou ESO).¹⁶⁵

Il convient de mentionner qu'entre-temps, l'Union européenne a également fixé des normes concernant les droits des suspects car cela peut constituer un aspect important de la reconnaissance mutuelle et de la confiance mutuelle. Après un « Carnet de bord des droits procéduriers », six directives sur l'interprétation et la traduction, le droit à l'information, l'aide juridique, le droit d'accès à un avocat dans les procédures pénales et le droit de communiquer lors de l'arrestation, ainsi que sur les garde-fous procéduriers pour les enfants privés de liberté ont été adoptées et ont en partie déjà été transposées dans la législation nationale.¹⁶⁶ Une partie de ces directives sont également importantes pour les questions de DP car elles renforcent par exemple les droits de la défense (voir par exemple le chapitre 3.3. du présent rapport).

6.2.2. Décisions-cadres

La décision-cadre de loin la plus populaire dans l'Union européenne, du moins dans les affaires pénales, est la décision-cadre 2002/584/JHA sur le mandat d'arrêt européen (ci-après MAE). En bref, le MAE est une procédure de remise judiciaire transfrontalière simplifiée par laquelle une personne peut être remise aux fins de poursuites judiciaires

¹⁶⁴Décision-cadre du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres – déclarations faites par certains États membres sur l'adoption de la décision-cadre [2002] JO L 190/1.

¹⁶⁵ Décision-cadre 2009/829/JHA du 23 octobre 2009 concernant l'application, entre les États membres de l'Union européenne, du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions relatives à des mesures de contrôle en tant qu'alternative à la détention provisoire [2009] JO L 294/20.

¹⁶⁶ Directive (UE) 2016/1919 du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2016 concernant l'aide juridictionnelle pour les suspects et les personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales et pour les personnes dont la remise est demandée dans le cadre des procédures relatives au mandat d'arrêt européen ; Directive (UE) 2016/343 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 portant renforcement de certains aspects de la présomption d'innocence et du droit d'assister à son procès dans le cadre des procédures pénales ; Directive (UE) 2016/800 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relative à la mise en place de garanties procédurales en faveur des enfants qui sont des suspects ou des personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales ; Directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales ;

Directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales ; Directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires.

ou d'exécution d'une peine privative de liberté ou d'un mandat d'arrêt à un autre État membre de l'Union européenne. En vue de faire évoluer les anciennes procédures d'extradition compliquées et longues, le MAE fournit des limites de temps strictes pour la procédure (60 jours sans le consentement de la personne, 10 jours avec le consentement de la personne), suspend le contrôle de la double incrimination des faits pour 32 catégories d'infractions pour autant qu'elles soient passibles d'au moins 3 ans d'emprisonnement dans l'État d'émission, introduit plusieurs garanties et limite le nombre de motifs de refus. Depuis 2005, le nombre de MAE émis dans l'Union européenne est passé de 6 894 à 16 144 en 2015.¹⁶⁷

Comme indiqué dans le chapitre d'introduction, un des principaux problèmes des systèmes de justice pénale en Europe est la surreprésentation des ressortissants étrangers dans les prisons européennes. Une raison derrière cette réalité est le manque d'alternatives à la DP disponibles pour ce groupe de prévenus. Le mandat d'arrêt européen est parfois perçu comme une façon de surmonter ce problème, du moins pour les prévenus qui résident légalement dans un autre État de l'Union européenne que celui qui mène l'enquête pénale. En principe, il devrait être possible de les assigner à comparaître et, s'ils ne se présentent pas au procès, d'émettre un mandat d'arrêt, plutôt que de les placer en détention dans le pays menant l'enquête.¹⁶⁸

Le mandat européen de supervision (ESO) a été adopté pour remédier à ce problème. Son usage vise à ce que la magistrature traite les non-résidents (c'est-à-dire les personnes qui ont une résidence fixe dans un autre État membre de l'UE) de la même manière que les résidents, en offrant des alternatives à la détention préventive pour tout le monde. Comme le MAE, l'ESO repose sur la même procédure de transfert du certificat avec les documents nécessaires, depuis l'État d'émission vers l'État d'exécution. La personne peut être transférée pour supervision dans l'État membre dans lequel elle réside légalement et d'habitude. Le transfert est également possible vers un État tiers, mais uniquement si cet État membre consent à cette procédure.

Afin de faciliter la communication entre les États membres, la décision-cadre prévoit qu'une autorité centrale compétente doit être établie dans chaque État membre. Le certificat est alors transmis depuis l'autorité compétente dans l'État d'émission vers l'autorité compétente dans l'État d'exécution. L'article 8 de l'ESO dispose que les mesures de contrôle suivantes devraient au moins être appliquées par tous les États membres :

¹⁶⁷ Source : https://e-justice.europa.eu/content_european_arrest_warrant-90-en.do Récupération le : 26.01.2018.

¹⁶⁸ Pour les problèmes juridiques liés à l'émission d'un mandat d'arrêt dans ces affaires, en Allemagne par exemple, voir Morgenstern 2018, Die Untersuchungshaft, Baden-Baden: Nomos, p. 508.

- a) obligation pour la personne d'informer l'autorité compétente de l'État d'exécution de tout changement de résidence, en particulier aux fins de recevoir une convocation à une audition ou à une audience au cours d'une procédure pénale ;
- b) obligation de ne pas se rendre dans certaines localités, certains endroits ou certaines zones définies de l'État d'émission ou de l'État d'exécution ;
- c) obligation de rester en un lieu déterminé, le cas échéant durant des périodes déterminées ;
- d) obligation comportant des restrictions quant à la possibilité de quitter le territoire de l'État d'exécution ;
- e) obligation de se présenter à des heures précises devant une autorité spécifique ;
- f) obligation d'éviter tout contact avec certaines personnes ayant un lien avec l'infraction ou les infractions qui auraient été commises.

Si la nature de la mesure de contrôle est incompatible avec le droit de l'État d'exécution pour la même infraction, la mesure peut être adaptée mais le résultat doit être le plus proche possible de la décision initiale et jamais plus mauvaise pour la personne. Par opposition au MAE, où le consentement n'est pas toujours requis pour la remise, l'ESO prévoit que le transfert ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de la personne.

Bien que la loi régissant la surveillance des mesures de contrôle relève de l'autorité de l'État d'exécution, toutes les décisions ultérieures sont prises par l'État d'émission : renouvellement de la supervision, révision ou retrait, modification, émission d'un mandat d'arrêt ou toute autre décision judiciaire applicable ayant le même effet. Comme dans la procédure du MAE, l'ESO prévoit un système identique en ce qui concerne le contrôle de la double incrimination des faits et pratiquement les mêmes motifs pouvant conduire à un refus d'exécution.

Sur la base du site du Réseau judiciaire européen (RJE), l'Irlande est le seul pays qui n'a pas encore transposé l'ESO¹⁶⁹ dans sa législation nationale. Globalement, l'utilisation de l'ESO dans l'UE en est toujours à ses débuts. Par exemple, seuls 16 dossiers entrants et 18 dossiers sortants ont été enregistrés aux Pays-Bas entre le moment de la transposition et septembre 2017. En Allemagne, deux dossiers ont été mentionnés durant notre étude.¹⁷⁰

¹⁶⁹ Source : <https://www.ejn-crimjust.europa.eu/ejn/libcategories.aspx?Id=39> Récupéré le 26.01.2018.

¹⁷⁰ Pour les Pays-Bas : Beun, M. (2017) présentation de la conférence lors de la réunion des experts CEP le 26 septembre 2017 ; pour l'Allemagne, voir le 2e Rapport national sur l'Allemagne, p. 99.

6.2.3. Utilisation des décisions-cadres dans notre étude

Concernant le mandat d'arrêt européen, il semble y avoir un large consensus parmi les participants à notre étude. Le MAE fonctionne très bien dans pratiquement toutes les juridictions et contribue énormément à la réalisation d'une Europe sans frontières (la Lituanie et la Roumanie ont émis des réactions particulièrement positives).¹⁷¹ Il convient toutefois de mentionner que plusieurs répondants de notre étude ont exprimé des réserves à l'encontre de la possibilité d'éviter la DP en appliquant le MAE comme décrit ci-dessus (BE, DE, impressions variées aux Pays-Bas).¹⁷² D'autres participants ont également mentionné quelques difficultés, parfois localisées dans certaines juridictions. Par exemple, des pays comme l'Angleterre et le pays de Galles, la France, Malte ou Chypre ont été plusieurs fois mentionnés comme utilisant des procédures plutôt longues ou exigeant certaines garanties de la part des pays d'exécution avant la remise. La longueur de la procédure dans certaines juridictions semble principalement due aux procédures d'appel ou d'audition qui peuvent être exercées par les suspects ou les personnes condamnées.

La quarantaine requise par certaines juridictions en lien avec la remise d'une personne devrait être replacée dans le contexte du jugement Aranyosi et Caldaru de la Cour européenne de Justice¹⁷³ qui stipule que lorsqu'elles prennent une décision de MAE, les autorités judiciaires dans l'État d'émission doivent évaluer le 'risque réel de traitements inhumains ou dégradants' dans l'État d'exécution. Alors que la Cour de justice de l'UE a semblé pendant longtemps donner la priorité à la coopération européenne conformément au principe de reconnaissance mutuelle et n'acceptait pas un rejet du MAE en raison de problèmes liés aux droits de l'homme, la jurisprudence répétée par la Cour européenne des Droits de l'Homme qui a identifié des traitements inhumains et dégradants de détenus en raison des conditions de détention (voir ci-dessus 6.1) a conduit à ce jugement.

Une autre série de difficultés est liée au peu d'informations dont les juges disposent avant de prendre une décision. Par exemple, lorsqu'ils évaluent le risque de fuite, certains procureurs aux Pays-Bas aimeraient avoir plus d'informations sur le contexte social de la personne ou savoir si la personne possède un emploi ou d'autres liens aux

¹⁷¹ 2e Rapport national sur la Lituanie, p. 40 ; 2e Rapport national sur la Roumanie, p. 40.

¹⁷² Voir le 2e Rapport national sur la Belgique (répondants flamands), page 62, du côté des répondants en Wallonie, on a signalé moins de problèmes (page 47) ; 2e Rapport national sur l'Allemagne, page 98 ; 2e Rapport national sur les Pays-Bas, page 75.

¹⁷³ EUGH Aktenzeichen C-404/15 u. EUGH Aktenzeichen C-659/15 PPU (Aranyosi u. Căldăraru), ECLI:EU:C:2016:198, disponible à l'adresse :

[http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=175547&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=185162](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=175547&pageIndex=0&doclang=E N&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=185162), dernière récupération 29 janvier 2018.

Pays-Bas. Un autre groupe semble généralement réticent à utiliser des moyens de coopération, comme le montrent quelques remarques critiques des avocats de la défense allemands qui se plaignent de juges réticents et eurosceptiques :¹⁷⁴

*“[...] à chaque occasion vous parlez de l’Europe unifiée, mais lorsque vous regardez les décisions des juges en termes de détention, vous trouvez souvent un certain nombre de mandats d’arrêt mentionnant ‘Il ne dispose pas d’une résidence fixe dans la République fédérale d’Allemagne’ et ensuite, ce n’est pas agréable que cette personne ait dans le pays voisin, la Pologne, la même adresse depuis 20 ans, parce qu’ils sont trop paresseux et trop à l’aise ou trop délicats pour respecter cela et obtenir cette information.”*¹⁷⁵ (interview 26, Avocat, Allemagne).

Après avoir mentionné ces obstacles, il est important d’insister sur le fait que la plupart des participants à notre étude soulignent que ces obstacles sont marginaux et peuvent être considérés comme des domaines d’amélioration. Le MAE est généralement perçu comme un instrument efficace et fiable pour la coopération européenne.

Si le MAE est décrit comme une réussite dans toutes les juridictions, on ne peut pas dire la même chose de l’ESO. Dans la plupart des juridictions, l’ESO est à peine connu des parties prenantes et rarement utilisé en pratique. Dans la plupart des cas, cette réalité s’explique par la nouveauté de l’outil. En Belgique, par exemple, au moment des entretiens, la décision-cadre n’avait même pas encore été transposée dans la législation nationale. Dans les autres pays, la décision-cadre était uniquement en vigueur depuis un ou deux ans au maximum. Toutefois, la plupart des participants ne mentionnent aucune formation ou autre campagne de sensibilisation systématique pour promouvoir cette décision-cadre. Dans ce contexte, les Pays-Bas pourraient être un bon exemple à suivre. Comme mentionné à l’article 7 de la décision-cadre, les Pays-Bas ont désigné une autorité centrale compétente unique – Service du ministère public / *Centre for International Assistance in Criminal Matters* (CILA). Le CILA traite toutes les demandes d’ESO entrantes et sortantes et décide indépendamment à propos des demandes entrantes. Ce type d’arrangement institutionnel facilite la coopération au niveau européen et crée de l’expertise dans certains domaines. Bien que les chiffres soient encore faibles, la tendance est croissante et semble prometteuse, du moins aux Pays-Bas : en 2016 et en 2017,

¹⁷⁴ 2e Rapport national sur l’Allemagne, p. 99.

¹⁷⁵ „[...] , dass bei jeder Gelegenheit vom geeinten Europa geredet wird, wenn es aber um Haftrichterentscheidungen geht, dann finden sie oft genug Haftbefehle in XY in denen steht, "Er hat in der Bundesrepublik keinen festen Wohnsitz", dann ist es piepsegal, ob der Mensch im Nachbarland Polen seit 20 Jahren unter der gleichen Anschrift gemeldet ist, weil sie zu faul und zu bequem oder zu fein sind, das zu respektieren oder da Auskünfte einzuholen.“

huit dossiers ont été transmis respectivement, et en 2017, huit dossiers à nouveau. Il y a eu deux dossiers entrants en 2016, mais en 2017, ce chiffre est passé à 10.

Les paperasseries administratives et la contrainte temporelle ont été mentionnées comme autant d'obstacles dans de nombreuses juridictions (Autriche, Lituanie, Irlande) :

« Il y a des choses plus importantes que de prendre en charge du travail supplémentaire, au prix d'efforts énormes et de retards (...) Je préférerais suivre l'ordre d'accélération, gérer le dossier la semaine suivante et l'affaire est réglée » (Juge 11, Autriche)

ou

« Je suis découragé par toute cette bureaucratie » (Interview 10, Juge, Allemagne)

En effet, la plupart des procureurs et des juges ont exprimé de réelles préoccupations concernant le temps disponible pendant la phase d'investigation. Choisir l'option de l'ESO semble ajouter encore plus de pression par rapport au peu de temps disponible et aux autres ressources. Par exemple, assurer la traduction n'est pas toujours évident. Cela nécessite du temps et des ressources financières.

Ainsi, plutôt que d'imposer l'ESO, certains juges déclarent qu'ils appliquent une procédure accélérée et prononcent la condamnation le plus rapidement possible. C'est bien sûr le cas pour des affaires plutôt simples. Dans des affaires plus compliquées, où des preuves doivent être rassemblées auprès de nombreuses juridictions ou lorsqu'il y a plusieurs prévenus impliqués, cette procédure accélérée n'est pas possible. Des affaires portant sur le trafic de stupéfiants ou la traite des êtres humains semblent être de bons candidats pour l'utilisation de l'ESO. En raison du temps nécessaire pour traiter ces affaires, le procureur ou le juge peut utiliser l'ESO pour permettre aux suspects de rentrer dans leur pays d'origine sous un certain contrôle qui garantit leur présence au tribunal quand c'est nécessaire. Une autre alternative mentionnée par certains participants est la sûreté financière (LT, DE). Plutôt que de suivre une procédure plutôt longue et bureaucratique, certains juges préfèrent imposer une libération sous caution financière ou une sûreté financière. Cette procédure semble plus rapide et sous le contrôle de la magistrature dans l'État d'émission.

Le manque de contrôle ou le manque d'informations concernant la manière dont le mandat de supervision est mené dans d'autres juridictions sont d'autres obstacles mentionnés dans les rapports de certains pays (IR, BE, AT). Le fait de ne pas avoir facilement accès à ces informations rend certains juges « contents d'avoir la personne ici, sur

place » (Juge 16, Allemagne). Le manque d'informations peut dans certains cas conduire à un manque de confiance à propos de la manière selon laquelle les conditions de détention sont surveillées dans un autre pays (IR, AT). De même, le manque d'informations sur la façon selon laquelle les autres pays organisent la supervision peut alimenter la crainte d'une fuite :

« Comment peut-on garantir qu'il reviendra au procès, c'est quelque chose qu'il ne fera certainement pas. C'est totalement irréaliste. » (Procureur 7, Autriche)

Globalement, l'ESO a provoqué des réactions diverses. Il y a encore beaucoup de praticiens qui ne sont pas au courant de ce mécanisme européen. Cela pourrait fonctionner dans des affaires plus complexes qui nécessitent des enquêtes plus longues. Afin d'améliorer le fonctionnement de l'ESO, les participants suggèrent aux autorités nationales ou judiciaires de mener des campagnes de sensibilisation systématiques. Il faut également des informations sur la manière dont chaque juridiction élabore et met en place les mesures de contrôle. Ces informations devraient être facilement accessibles et mises à jour régulièrement, éventuellement sur le site du Réseau judiciaire européen. Des autorités nationales centrales devraient être désignées dans chaque État membre de l'UE et assurer un rôle plus actif dans la promotion et la coordination de la mise en œuvre de l'ESO. Il faudrait sans doute mener davantage de recherches sur l'ESO après quelques années de mise en œuvre afin d'identifier les goulots d'étranglement. Les résultats de cette étude devraient être aisément disponibles pour la magistrature afin de renforcer sa confiance dans la coopération transfrontalière.

Bien que l'ESO n'en soit qu'à ses débuts, il y a des pays qui ont commencé à l'utiliser. Comme indiqué plus haut, les Pays-Bas sont un bon exemple dans cette direction. Un des participants néerlandais à notre deuxième atelier à Bruxelles avait avec succès demandé l'utilisation d'un mandat ESO pour son client. Il a expliqué avoir déployé pas mal d'efforts pour expliquer le mécanisme au juge, par écrit et oralement. Le meilleur moyen de parvenir à une meilleure mise en œuvre de l'ESO serait donc de « harceler » les avocats de la défense.¹⁷⁶ Une fois encore, l'Irlande présente des manières constructives de gérer le problème : malgré l'ignorance ou les réserves concernant l'ESO, les répondants ont mentionné des affaires dans lesquelles des personnes originaires d'un autre pays que l'Irlande ont bénéficié d'une libération sous caution et ont été autorisées à retourner dans un autre pays, avec des solutions informelles et 'créatives' développées pour gérer la question de la surveillance et de la conformité. Cette possibilité a été développée en

¹⁷⁶Suite à notre premier atelier à Berlin, une autre participante nous a dit qu'elle n'avait pas réussi à faire la même chose pour son client en Allemagne, et que les juges n'étaient même pas prêts à envisager cette option.

particulier pour des prévenus britanniques d'Irlande du Nord mais montre que la DP peut être évitée une fois que certaines pratiques ont été établies et qu'il y a une volonté d'éviter la détention de cette façon.

7. Conclusions

7.1. Mener une recherche comparative sur la détention préventive et les différentes formes de libération sous caution (financière ou non)

Notre étude comparative sur la détention préventive constitue une étape supplémentaire dans notre volonté d'élargir nos connaissances des systèmes de justice pénale en Europe, grâce à des échanges de vues et des discussions, et la promotion d'une meilleure compréhension mutuelle des différentes manières de traiter cette question. C'est aussi une manière pour nous faire réfléchir sur nos propres systèmes. Comparer une construction légale et son implémentation en pratique permet de détecter les différences mais également de mettre en lumière les similarités. Déterminer l'importance des unes par rapport aux autres ressemble souvent à se poser la question du « verre à moitié vide ou à moitié plein ». Du fait de la base commune normative de la CEDH, le cadre légal montre évidemment beaucoup de similarités. L'ensemble des correspondants étaient, à cet égard, d'accord pour dire que, dans les pays participants, ce n'était pas le cadre légal qui présentait des déficiences mais bien plutôt les pratiques. Pointer les différences à ce niveau requiert beaucoup d'informations contextuelles qui ont pu être récoltées grâce à des échanges permanents entre les partenaires. Il est important de noter qu'à côté des différences évidentes ou des problèmes et solutions comparables, l'approche qualitative de notre recherche a pu mettre en évidence l'existence, dans tous les pays, d'une variation considérable dans les approches des décideurs, variation qui s'explique principalement par le pouvoir discrétionnaire dont ils disposent dans tous les pays.

D'un point de vue plus pratique, nous notons un manque regrettable de statistiques utiles, non seulement au niveau des statistiques européennes qui sont relativement limitées (le travail réalisé sous l'égide du Conseil de l'Europe avec la compilation des données SPACE est toutefois d'une grande utilité), mais également, au niveau des statistiques nationales qui, dans plusieurs pays, sont rares si ce n'est inexistantes. L'Union Européenne ne fournit pas de matériel additionnel en la matière alors qu'une politique pénale « evidence based » ne peut que s'appuyer sur des données valides, tant au niveau national qu'au niveau européen.

Un des objectifs explicites de notre étude était de mettre en relation la recherche et la pratique pour, notamment, apporter du soutien aux décideurs qui sont, de plus en plus, confrontés à des affaires transnationales et se plaignent, dans tous les pays participants, de problèmes dans ce domaine.

Nous espérons également provoquer des échanges et créer des réseaux entre praticiens dans tous les pays, qui sont souvent confrontés aux mêmes types de problèmes, tant au niveau national que dans des situations transnationales. Nous souhaitons aussi interagir avec les praticiens durant la recherche et faire entendre leurs points de vue dans nos résultats préliminaires. A cette fin, nous avons invité des juges, des procureurs et des avocats de la défense à participer à trois séminaires d'une journée autour de focus-groupes et de focus sur des thématiques ciblées. Ces journées furent très productives pour nous, principalement, pour nous permettre de comprendre certains aspects des cultures et traditions juridiques. Selon le feedback reçu, les praticiens qui ont participé, ont également trouvé ces sessions intéressantes et productives. Nous avons cependant été surpris de constater combien il était difficile de convaincre les praticiens à participer. Leur charge de travail conséquente, l'ignorance relative par rapport à ce type de sessions ainsi qu'un certain scepticisme à l'égard de « l'Europe » et d' « affaires étrangères » expliquent sans doute en partie cette résistance. Pour certains qui avaient exprimé leur intérêt, le manque de connaissance de l'anglais était un réel obstacle. Ce problème est sans doute parfois sous-estimé par ceux qui ont l'habitude de travailler en anglais. Il demeure cependant réel, principalement pour les participants (potentiels) plus âgés de l'Allemagne (de l'Est), de l'Autriche, de la Roumanie et de la Lituanie. La mise en place de services de traduction aurait ainsi peut être permis d'attirer plus de participants.

7.2. Fondements juridiques et motivations des décisions de détention préventive

Les dispositions et définitions légales concernant la détention préventive fournissent un cadre légal pour la pratique : elles donnent une direction à la pratique mais jusqu'à un certain point seulement. La pratique actuelle apparaît comme particulièrement déterminée par la culture légale, le large pouvoir d'appréciation dont disposent les décideurs ainsi que par le développement et les problématiques sociétales. Dans les pays où les pratiques s'appuient particulièrement sur les aspects de prévention de la détention préventive, les taux de détention préventive sont généralement plus élevés. Il nous semble, dès lors, qu'il y a un risque d'évolution des taux de détention préventive à la hausse plutôt qu'à la baisse. A tous le moins, il nous semble que les espoirs d'une réduction de ceux-ci sont illusoire. Les changements sociaux actuels et, en corollaire, la diminution du sentiment de sécurité de la population fournissent des arguments aux partis politiques et aux groupes demandeurs de plus de mesures de contrôle. Ceci permet de supposer que la volonté de prévenir pourrait gagner en importance dans les pratiques de détention préventive et qu'en conséquence, les taux de détention pourraient augmenter. Même en Irlande où les risques de récidive sont toujours mentionnés comme modérés, il

y a des indications tendant à montrer que cette tendance pourrait gagner en influence. Des exemples de développements légaux récents visant particulièrement à étendre les possibilités d'imposer une détention préventive pour des faits de cambriolages sont observés en Allemagne, en Irlande, aux Pays Bas et en Autriche. Ces développements sont justifiés pour des raisons de prévention parce que les cambrioleurs sont considérés comme plus souvent récidivistes.

Si, sur la base de sa définition, la détention préventive doit être une mesure d'exception et de dernier recours, son utilisation comme moyen de prévention est délicate. Au vu des scénarii décrits ci-dessus, il semble de la plus haute importance de travailler et de renforcer la compréhension des procureurs et des juges sur ce qu'est la détention préventive en tant qu'ultime recours. La culture légale en Irlande – qui rejette fortement l'utilisation, à titre de mesure de prévention, de la détention préventive – n'a pas mené à un collapse du système pénal ou à une flambée des taux de criminalité. En sus d'une tradition légale différente, nous avons également observé une attitude différente chez les parties concernées en Irlande, qui laisse présumer une tendance générale en faveur des différentes formes de libération.

Nous avons observé un certain degré d'interchangeabilité dans les fondements de la détention et la motivation avancée pour chacun de ces fondements. Cependant, notre recherche montre qu'à côté des fondements officiels, il y a aussi des motifs cachés et extra légaux qui influencent les décisions. Au surplus, certains rapports révèlent également des fondements peu étayés. Les pratiques de détention préventive apparaissent ainsi, dans la plupart des pays, relativement arbitraires, et ne portant pas suffisamment d'attention au respect du principe de l'ultima ratio et à la violation radicale des droits personnels à laquelle conduit la détention préventive. Connaissant la persistance de ces pratiques, nous ne pensons pas que cette situation puisse être améliorée via des changements légaux ou par des directives. Cela demande des efforts continus visant à augmenter la prise de conscience et la formation des procureurs et des juges. Des processus de réflexion sur les pratiques doivent être mis en place pour viser à écarter les motivations cachées, pour aboutir à une opérationnalisation adéquate du principe de proportionnalité et pour la mise en place de processus d'évaluation correcte des risques.

Certains groupes font plus régulièrement l'objet de détentions préventives. Les étrangers n'ont pas en soi un risque plus élevé de détention. Cependant, il y a certains groupes d'étrangers qui ont de manière évidente un risque plus élevé que d'autres, et ce, en raison des conditions sociales précaires dans lesquelles ils vivent. La loi pénale ne peut résoudre les inégalités sociales. Cependant, son application devrait tendre à éviter de les

aggraver. Si les principes de l'ultima ratio et de la proportionnalité sont appliqués sérieusement, et si les risques sont évalués minutieusement, nous pouvons supposer qu'il y aura peu de raison pour que certains groupes (d'étrangers) soient encore traités différemment (que les nationaux). Il y a toujours des juges et des procureurs qui sont réticents à libérer des suspects étrangers – dont des citoyens d'autres Etats Membres européens – en raison d'un manque de confiance dans la coopération ou dans les autres systèmes juridiques. Ceci étant entendu, il nous semble que les échanges sont et demeurent nécessaires, pour pouvoir apprendre l'un de l'autre et pas seulement pour pouvoir parvenir à établir des standards communs.

7.3. Acteurs et rôles

Le ministère public (les procureurs) joue un rôle central dans tous les pays. Sauf en Irlande, c'est lui qui initie la détention préventive. Il a en conséquence un rôle de "filtrage" déterminant. Les décisions des procureurs peuvent être influencées par la police, les politiques (locales), la politique, les médias et la pression sociale. Dans l'autre sens, les juges semblent souvent avoir toute confiance dans le contrôle réalisé par le procureur. Dans la plupart des pays, à quelques exceptions près, les procureurs ne jouent pas un rôle actif dans l'application des alternatives à la détention préventive. Leur préférence semble souvent rester du côté de la sécurité en requérant la détention préventive. En conséquence, toute tentative de réduction de l'usage de la détention préventive ne pourra être couronnée de succès que si le ministère public accepte de s'auto-restreindre. Son rôle mérite une attention particulière dans tout effort visant à réduire la détention préventive dans les pays visés. Nous suggérons que plus de recherches comparatives soient menées sur le rôle du ministère public.

Comme arbitre ultime, le juge joue un rôle décisif dans le processus de la détention préventive. Cependant, sa position est plus nuancée par rapport au rôle particulièrement important que joue le ministère public dans la dynamique de l'élaboration de la décision. On peut observer que, dans les pays où la culture légale admet une proximité importante entre le juge et le procureur, la détention préventive est plus généralement prononcée dès lors que le procureur la requiert. Dans tous les pays, les partenaires interviewés ont mentionné leur inquiétude quant à l'influence des médias et du monde politique sur les juges.

La représentation active et rapide des avocats de la défense est d'une importance cruciale. Les avocats se trouvent souvent dans une situation difficile, avec peu d'information, peu de temps et peu de ressources. Si leur rôle a été renforcé récemment

dans certains pays concernés par la recherche, en vue d'assurer l'égalité des armes entre les parties et en correspondance avec les prescriptions de la CEDH, ceci n'est toutefois pas sans risque : en effet, la charge de fournir des informations sur le suspect, notamment pour obtenir le bénéfice de mesures alternatives à la détention préventive, risque d'être déplacée vers eux ; de manière générale, ils portent une grande part de responsabilité quant à l'évolution du dossier. Il est évident que cela ne veut pas dire que les autres acteurs impliqués, en particulier les juges, sont pour autant libérés de leurs responsabilités. Nonobstant la législation européenne relative à leur rôle, il persiste pas mal de différences entre les pays, au niveau des réglementations de l'aide légale et sur la question de la participation des avocats dans les audiences avant jugement. Nous constatons qu'une insistance sur les droits procéduraux relatifs à l'aide légale aux détenus en détention préventive est nécessaire. Les avocats de la défense doivent être bien préparés et pro actifs pour assurer une représentation efficace de leurs clients.

Cinq des pays visés ne prévoient pas que les agents de probation (Allemagne, Irlande, Roumanie, Lituanie et Autriche) puissent jouer un rôle formel tel que donner un avis sur l'opportunité ou non d'une détention préventive ou d'une étude sociale avant jugement, alors que deux autres pays le font (Belgique et Pays Bas). En Autriche, les agents de probation sont actifs dans la supervision et le soutien lors d'alternatives à la détention préventive mais cela reste cependant un nombre limité de cas. Et, pourtant, il était clair, dans tous les pays, que les personnes accusées ont besoin d'aide, particulièrement pour des problèmes de dépendance à la drogue et de logement. Par ailleurs, beaucoup de participants se sont dits préoccupés par le non-respect de la présomption d'innocence en cas d'imposition d'une mesure dite probatoire. Les participants ont également fréquemment évoqué des problèmes pratiques, tels que la charge horaire, pour militer contre les rapports de probation et, de manière générale, la charge de travail excessive des agents de probation. Il est intéressant de constater que les suspects eux-mêmes ont rarement été évoqués en tant qu'acteurs pouvant avoir une influence sur la poursuite de la procédure.

7.4. Alternatives à la détention préventive et mesures plus clémentes

Selon le principe de subsidiarité, la détention préventive ne peut jamais être prononcée si une autre mesure moins sévère peut avoir le même effet. C'est la raison pour laquelle des alternatives appropriées sont souhaitées, en ce compris par (beaucoup de, mais pas tous les) répondants dans notre recherche. Ces options, cependant, doivent être utilisées comme des alternatives à la détention préventive et non comme des alternatives à la liberté sans condition (ou sous caution) en attendant le procès. Dans les pays de notre

échantillon, nous trouvons des traditions légales différentes dans l'utilisation des alternatives à la détention préventive. Mais, même dans ces cadres différents, nous pouvons observer, de manière générale, beaucoup (trop) de résistance à l'utilisation des alternatives à la détention préventive dans des situations qui pourtant conviendraient à certaines formes d'alternatives.

Il y a encore du progrès à faire pour diminuer la sévérité des mesures avant jugement. Il convient de mener plus de recherche qualitative et de parvenir à l'élaboration d'une information statistique utile afin d'être correctement informé sur les pratiques actuelles, de pouvoir déterminer quels développements seraient pertinents, de soutenir ces développements et finalement, d'accroître la confiance des praticiens dans des mesures moins sévères.

Sur ce dernier point, il convient également d'améliorer la communication relative à l'effectivité des surveillances. En effet, une meilleure implication des services de probation / sociaux dans les procédures de détention préventive est recommandée, de même qu'une meilleure organisation de ces services. Souvent des problèmes organisationnels viennent contrecarrer l'application effective d'une législation, en particulier des initiatives visant à promouvoir l'usage des alternatives à la détention préventive. Le développement de mesures moins sévères exige également que des opportunités d'échange et de discussion sur les pratiques soient mises en place entre groupes professionnels impliqués dans les procédures pénales (et plus particulièrement les juges, les procureurs, les avocats de la défense, les agents de probation, les officiers de police). Au surplus, une réflexion en profondeur sur l'interdépendance des politiques sociale, migratoire et pénale doit être stimulée. Finalement, il convient de toujours garder à l'esprit que, même dans l'usage des alternatives à la détention préventive, le principe de proportionnalité doit systématiquement être respecté.

7.5. Aspects procéduraux et contrôle de la détention

La première comparution/audition devant un juge ou un tribunal constitue la garantie essentielle du respect des droits du suspect après son arrestation. Cette exigence prévue par l'article 5 I et III de la CEDH (et ses équivalents nationaux) est effectivement d'application dans tous les pays. Il résulte cependant des interviews réalisées que la qualité de ces auditions et, de manière générale, le processus de prise de décision, laissent souvent à désirer. S'il appert que les décideurs – le procureur qui requiert un mandat d'arrêt (en Irlande : pour s'opposer à la libération) et le juge qui ordonne la détention préventive – semblent gérer, individuellement, relativement bien l'information et le ti-

ming dont ils disposent en tout début de procédure, leurs décisions sont néanmoins basées sur très peu d'information et doivent être rendues dans un timing extrêmement serré, sans doute trop serré vu l'impact de telles décisions. Les avocats de la défense n'interviennent, quant à eux, qu'à un stade ultérieur et il résulte de nos interviews, que ces derniers considèrent qu'ils disposent, généralement parlant, de trop peu de temps pour parvenir à influencer la décision durant cette première audition. Considérant ce timing, souvent limité à quelques heures ou, dans le meilleur des cas, à une journée, il nous semble qu'il serait opportun de prévoir une deuxième audition très rapprochée. Cependant, les résultats dans le seul pays de notre échantillon qui prévoit effectivement une deuxième décision judiciaire dans un délai rapide (en Belgique, après 4 jours) ne sont pas convaincants quant à l'amélioration de la qualité du processus de décision, et ce malgré ce délai supplémentaire.

En relation avec cette question du temps de préparation avant la première audition, il y a également la question de la quantité d'informations qui peut être obtenue. Rassembler des informations pertinentes plaidant pour ou contre la détention préventive, est une obligation pour toutes les parties, et plus particulièrement pour le ministère public et les juges. Néanmoins, un autre constat commun dans cette recherche est que la collecte d'informations, notamment sur la personne du suspect et son statut social (par exemple, sur son travail, ses liens familiaux, ...) est souvent reléguée après celle relative aux antécédents judiciaires: le juge s'appuie sur le matériel apporté par la police ou le ministère public ; le ministère public pense que c'est au juge à déterminer si cette information est ou non suffisante (et à demander éventuellement en conséquence un complément d'informations) – et finalement, lorsqu'un avocat de la défense est présent, c'est sur lui que retombe cette charge.

En nous basant sur les résultats de recherche, nous pouvons affirmer que l'ampleur et la qualité de l'information disponible, particulièrement en ce qui concerne le respect de la personne du suspect et les conditions sociales dans lesquelles il/elle vit, déterminent grandement la qualité des décisions et l'étendue des options. A l'évidence, le court délai pour cette première décision limite les possibilités mais un support par des services sociaux (extérieures, par exemple, les services de probation, les services sociaux près les tribunaux), incluant éventuellement des informations concernant les mesures disponibles et appropriées pour une libération (sous conditions), pourrait améliorer cette situation. Même si cette information pourrait ne pas être disponible pour la première audition, elle serait toujours utile pour les auditions ultérieures. Il apparaît à tout le moins utile d'évaluer au niveau national si une telle assistance pourrait aider à limiter les cas de détention préventive et de déterminer ce qui pourrait être utile à cette fin. Le

débat ne devrait pas seulement tourner autour de la question des ressources : en effet, si l'on prend en considération les problèmes que causent la détention préventive du point de vue des suspects mais également les coûts élevés de la détention préventive, ces dépenses en faveur des investigations pourraient avoir des effets bien positifs.

En ce qui concerne l'importance de la rencontre personnelle entre le suspect et le juge lors de cette première audition, des avis différents nous sont parvenus, avec quelques exemples de bonnes pratiques d'équité procédurale, comme lorsque le suspect y est traité comme un participant à la procédure et non comme l'objet d'un processus de décision. Toutefois, il s'avère que l'idée que les dossiers constituent la base et l'outil essentiels du processus de décision - toute l'information pertinente concernant la personne et l'affaire s'y retrouvant - est communément partagée. Il arrive même parfois que le transfert des dossiers entre le tribunal et le ministère public entraîne une perte de temps (et que la personne reste ainsi en détention préventive plus longtemps que nécessaire). Pour les avocats de la défense, ce problème peut être crucial dans la mesure où ils doivent compléter l'information souvent très partielle dont ils disposent via le suspect avec le matériel à la disposition du pouvoir judiciaire ; il s'agit ici d'une question d'égalité des armes. Si, de manière générale, la majorité de nos répondants s'accordent pour dire que la situation s'est améliorée et que la plupart du temps l'accès aux dossiers est accordé, il demeure des problèmes pratiques d'envoi et de réception ou de copie des dossiers qui peuvent entraver le travail de la défense et augmenter ainsi inutilement le temps que la personne passe en détention préventive.

A côté de l'exigence de base des auditions judiciaires, le soutien par un avocat de la défense est la plus importante relative aux garanties procédurales pour le suspect, faisant peser cependant, comme mentionné ci-avant, une bonne part des responsabilités sur ce premier. Une troisième garantie se trouve dans les mécanismes de contrôle judiciaire mis en place par rapport à la nécessité d'une détention préventive et à sa durée. Dans les pays concernés, on trouve une certaine variation de ces mécanismes de contrôle, en ce qui concerne le moment, la fréquence et la question d'une procédure *ex officio* ou sur demande. Dans tous les cas, le rôle de l'avocat est crucial. Même si, à nouveau, beaucoup de répondants ont décrit combien ces procédures laissent à désirer en pratique, il n'empêche qu'elles semblent être un instrument important pour, à tous le moins, réduire les durées de détention préventive, accélérer la procédure et permettre à toutes les parties de discuter – et parfois de négocier – d'options alternatives. Souvent la première audition de « révision » est la première opportunité pour finalement parler de l'affaire avec toute l'information nécessaire sur la table. Il nous paraît dès lors important que cette première audition de « révision » ait lieu rapidement. Par contre, la question de

l'opportunité des mécanismes d'appel qui amènent l'affaire à une juridiction supérieure a suscité pas mal de débats entre les participants ; les avocats de la défense dans plusieurs pays y sont souvent opposés pour des raisons de tactique et de temps. Les recours extraordinaires, comme par exemple devant une Cour constitutionnelle ou une autre instance similaire, ont parfois été mentionnés comme outil bénéfique dans la construction de la culture légale et l'assise d'une approche respectant le principe de l'ultima ratio.

7.6. Résultats de la vignette

En guise d'outil supplémentaire pour notre étude comparative, nous avons présenté à tous les procureurs, juges et avocats de la défense une brève description d'une affaire (cas fictif), et nous avons discuté avec eux de la manière selon laquelle ils réagiraient sur la base d'une longue série de questions. Les rapports nationaux fournissent une description (spécifique par pays) du cas fictif et des réponses aux questions. Voici la description générale du cas fictif que nous avons présenté aux juges.

Un homme de 23 ans est suspecté d'un cambriolage dans une maison à 3 heures du matin alors que les propriétaires et leur fille de 4 ans dormaient à l'étage. Il a pénétré dans la maison en brisant la vitre de la porte d'entrée pour ouvrir la porte. Le lendemain matin, les propriétaires ont découvert que des bijoux de valeur, un ordinateur portable et de l'argent (pour un montant total de 3 000 €) avaient été volés. La police a identifié le suspect grâce à des enregistrements de surveillance vidéo. Le suspect est actuellement sans emploi et avait été condamné à une peine avec sursis/conditionnelle (en fonction des situations nationales) il y a deux ans. Apparemment, il vit chez ses parents.

La méthodologie du cas fictif s'est révélée très utile pour notre étude comparative. Bien que nous hésitions à utiliser les deux instruments (questionnaire et cas fictif) ou uniquement un des deux, l'usage des deux instruments a contribué énormément à la validité interne de notre étude. Certains d'entre nous ont utilisé le cas fictif comme 'point de départ', ce qui s'est révélé être une bonne façon de gagner la confiance (cela montrait que nous savions de quoi nous parlions) et de 'faire parler' les participants. D'autres ont utilisé le cas fictif pour clore l'entretien. Cela faisait office de résumé ou de vérification de ce qui avait été dit plus tôt et cela donnait une nouvelle énergie.

Dans nos réflexions et notre analyse comparative, le cas fictif a servi d'instrument pour vérifier et définir les points communs et les différences que nous pensions observer. Très brièvement, notre principale conclusion peut se résumer comme suit. L'évaluation de la

gravité de l'infraction et la nature de l'infraction précédente sont décisives dans la décision d'appliquer la détention préventive ou pas. La combinaison de ces deux éléments peut constituer, soit un risque de fuite, soit un risque de récidive. Ces deux éléments sont pondérés très différemment en Irlande et dans une moindre mesure, en Lituanie par rapport aux autres pays. Tandis que l'infraction elle-même est considérée comme suffisamment grave dans les cinq autres pays pour justifier l'utilisation de la détention préventive (en fonction de toutes les autres circonstances), elle est considérée comme relativement mineure en Irlande et en Lituanie. Étant donné que l'acte en lui-même n'est pas considéré comme suffisamment grave, la nature et la gravité de l'infraction précédente n'ont pas tellement d'importance (aussi car évaluées il y a longtemps de toute façon). Dans les autres pays, toutefois, l'existence d'une infraction précédente semble représenter un facteur décisif dans le processus décisionnel. En particulier, les décideurs autrichiens et allemands veulent d'abord savoir si la nature de l'infraction précédente est similaire à l'infraction actuelle, ce qui rendrait plus probable l'application d'une détention préventive. Aux Pays-Bas, l'existence d'une infraction précédente est considérée comme importante (elle peut justifier un risque de récidive), tandis que la nature de l'infraction est considérée comme moins pertinente. Seuls trois des 24 participants en Irlande ont déclaré que la détention préventive serait (probablement) ordonnée dans le cas fictif décrit, alors qu'aucun juge n'est arrivé à cette conclusion. Il est évident que dans les autres pays, les réponses étaient beaucoup plus variées et conditionnelles. Le cas fictif a également permis d'identifier quelques différences intéressantes en ce qui concerne l'usage de mesures alternatives. Tandis qu'en Irlande, en Lituanie et en Belgique, les alternatives à la détention préventive sont prises en considération et utilisées immédiatement après l'arrestation (pour différentes raisons et dans différents contextes), dans les autres pays, les mesures alternatives sont également possibles (à des degrés divers) mais généralement uniquement à un stade ultérieur. Il pourrait y avoir plusieurs explications à cela. Des contraintes pratiques empêcheraient l'utilisation immédiate de mesures alternatives dans tous les pays. En Allemagne en particulier, les répondants ont également souligné la contradiction ressentie en cas d'acceptation d'un motif de détention préventive (risque de fuite en particulier) et d'une mesure alternative dans le même temps.

7.7. Aspects européens

Nous avons également analysé l'impact de la jurisprudence et des standards mis en place par la CEDH et d'autres institutions telles que le Conseil de l'Europe (dont le CPT) pour les pays participants. L'influence de cette jurisprudence est importante pour tous – sauf pour l'Irlande qui n'a jamais été condamnée par la Cour pour des questions de détention

préventive. Cependant, il résulte de nos interviews que cette influence a rarement joué un rôle positif : généralement parlant, les praticiens ne se sentent pas concernés par ces décisions et ces standards, certains estiment même que les garanties nationales sont suffisantes et que les garanties additionnelles (par exemple concernant l'instruction et les traductions) ne sont pas nécessaires et rendent les choses plus compliquées. Toutefois, les praticiens de Roumanie et de Lituanie ont explicitement reconnu des progrès, grâce à la jurisprudence de la CEDH, dans le sens d'un usage plus restrictif de la détention préventive. Etant donné la diminution significative du nombre de détentions préventives dans ces deux pays, cet impact mérite d'être mentionné.

Dans certains pays, le nombre d'étrangers en détention préventive est un réel problème ; beaucoup d'entre eux viennent d'autres pays européens. Malgré cela, certains partenaires interviewés semblent vouloir écarter cette question alors qu'à l'évidence certaines affaires avec des ramifications transnationales requerraient une "action transnationale". Pour d'autres, par contre, cette question a de l'importance. Beaucoup, finalement, reconnaissent directement ou indirectement, que la construction européenne requiert des outils efficaces de coopération judiciaire. Le mandat d'arrêt européen est connu de tous et accepté comme un instrument bien établi et qui fonctionne.

Il n'en est pas de même en ce qui concerne le mandat européen de supervision (« European Supervision Order » ou ESO). Cet instrument est encore nouveau pour beaucoup de juridictions et il y a encore pas mal de représentants du monde judiciaire qui ne sont pas au courant de son potentiel ; beaucoup d'ailleurs n'en avaient jamais entendu parlé. Ceux qui ont eu l'opportunité de l'utiliser semblent l'avoir trouvé utile tout en regrettant qu'il nécessite beaucoup de temps et qu'il soit bureaucratique. Le manque d'information sur la manière selon laquelle les autres juridictions exécutent les différentes mesures de surveillance et la variété de ces mesures contribuent à alimenter le manque de confiance dans l'effectivité des contrôles et leur potentiel en terme de contrôle des risques de fuites. Dans ce contexte, certains juges préfèrent imposer une caution financière et accélérer le procès de manière à imposer rapidement une sentence. Cette procédure est envisageable dans des cas simples mais pas pour des cas plus compliqués. Toutefois, on pourrait envisager d'également l'appliquer dans des situations plus complexes qui requièrent des investigations plus longues.

Afin de faire fonctionner le mandat européen de supervision, les participants suggèrent des campagnes systématiques auprès des autorités nationales ou judiciaires, et la mise à disposition d'informations sur les façons selon lesquelles chaque juridiction élabore et met en place des mesures de surveillance. Les plateformes, comme le site du Réseau

Judiciaire Européen, devraient rendre cette information accessible et permettre qu'elle soit régulièrement mise à jour. De la même manière, il conviendrait de mener des recherches sur la réalité de la mise en place de l'ESO, après quelques années d'implémentation, et les résultats de ces recherches devraient être mis à la disposition des praticiens pour les rendre confiants dans la coopération transnationale. Pour l'instant, il appartient particulièrement aux avocats de la défense de demander les ESO et de convaincre les juges qu'au regard du principe de proportionnalité, il est indispensable d'appliquer cette mesure dans certains cas.

Coordinateur du projet:

	Verein für Rechts- und Kriminalsoziologie: Dr. Walter Hamerschick, Veronika Reidinger (Austria)
---	---

Coordinateur scientifique:

	Ernst-Moritz-Arndt Universität Greifswald/Freie Universität Berlin: Prof. Dr. Christine Morgenstern, Eva Tanz (Germany)
---	---

Partenaires:

	Association of Schools of Social Work in Romania / University of Bucharest, Faculty of Sociology and Social Work: Prof. Dr. Ioan Durnescu, Dr. Gabriel Oancea (Romania)
	Law Institute of Lithuania: Dr. Skirmantas Bikelis, Virgilijus Pajaujis (Lithuania)
	Nationaal Instituut voor Criminalistiek en Criminologie / Institut National de Criminalistique et de Criminologie (NICC/INCC): Dr. Eric Maes, Dr. Alexia Jonckheere, Magali Deblock (Belgium)
	Trinity College Dublin: Prof. Mary Rogan, David Perry (Ireland)
	Utrecht University: Prof. Dr. Miranda Boone, Dr. Pauline Jacobs, Dr. J.M.W. Lindeman (The Netherlands)

Pour plus d'informations et pour la consultation des rapports, voir le site web du projet :

www.irks.at/detour

© Detour Partners, December 2017