



**HAL**  
open science

# Le droit à l'entretien avec l'avocat lors de l'extension de la garde à vue: du texte ou de l'esprit de la loi?

Alice Mornet

## ► To cite this version:

Alice Mornet. Le droit à l'entretien avec l'avocat lors de l'extension de la garde à vue: du texte ou de l'esprit de la loi?. Lexbase Pénal, 2021, 36. hal-04352624

**HAL Id: hal-04352624**

**<https://hal.science/hal-04352624>**

Submitted on 19 Dec 2023

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

## **Le droit à l'entretien avec l'avocat lors de l'extension de la garde à vue : du texte ou de l'esprit de la loi ?**

### *À propos de l'arrêt de la chambre criminelle du 2 mars 2021, n° 20-85.491*

Le droit à l'avocat durant la garde à vue semblait avoir révélé toutes ses facettes tant il fut, depuis deux décennies, au cœur de l'actualité. Cependant, l'article 65 du Code de procédure pénale, introduit par la loi du 27 mai 2014<sup>1</sup>, présente encore certaines ambiguïtés. Par un arrêt du 2 mars 2021<sup>2</sup>, la chambre criminelle de la Cour de cassation s'emploie à le décrypter et, à cette occasion, s'éloigne de sa lettre pour mieux appréhender son esprit.

Le 23 juillet 2019, un individu est placé en garde à vue pour des faits commis entre le 12 et le 23 juillet 2019. Conformément à sa demande, il est assisté d'un avocat. Le 24 juillet 2019, la mesure est prolongée et le mis en cause bénéficie de nouveau de l'assistance de son conseil. Ce même jour, il se voit notifier une extension de sa garde à vue des chefs de diverses infractions pour des faits commis le 22 décembre 2017. Ses droits lui sont notifiés et, une fois encore, il demande à être assisté d'un avocat. Entendu sur ces nouveaux faits en présence de son conseil, il n'a toutefois pas bénéficié d'un entretien préalable avec celui-ci.

Lors de l'instruction, le mis en cause soulève la nullité de cette dernière audition en ce qu'il n'avait pu s'entretenir avec son avocat. La chambre de l'instruction fait droit à sa requête estimant qu'il résulte de l'article 65 du Code de procédure pénale, renvoyant aux articles 63-3-1 à 63-4-3 du même code, que lorsqu'au moment de la notification d'une extension de la poursuite initiale, la personne gardée à vue doit, si elle en fait la demande, pouvoir être assistée d'un avocat et communiquer avec lui dans des conditions garantissant la confidentialité de l'entretien. Constatant qu'une telle exigence n'avait pas été observée, les juges du fond concluent à la nullité de l'audition. Le procureur général forme alors un pourvoi en cassation soutenant que l'article 65 du Code de procédure pénale ne prévoit pas le droit de s'entretenir avec un avocat.

---

<sup>1</sup> Loi n°2014-535 du 27 mai 2014 portant transposition de la 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.

<sup>2</sup> Cass. crim., 2 mars 2021, n°20-85.491, FS-P+I.

La Cour de cassation devait donc se demander si la notification de l'extension des faits sur lesquels porte la garde à vue emportait le droit, pour le gardé à vue, de bénéficier d'un entretien avec un avocat avant l'audition portant sur les nouveaux faits ?

La chambre criminelle rappelle, sur le fondement des articles 6§3 de la Convention européenne des droits de l'homme, 48§2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 3§3, a), de la directive n°2013/48/UE, préliminaire, 63-3-1, 63-4 et 65 du Code de procédure pénale que, « *pour que soit garanti le droit effectif et concret à l'assistance d'un avocat au stade de l'enquête, toute personne entendue sur des faits qu'elle est soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre a le droit, si elle a demandé à être assistée d'un avocat, de s'entretenir au préalable et confidentiellement avec celui-ci* ». À partir de ce principe général elle affirme que la personne « *entendue dans le cadre d'une procédure suivie d'une infraction autre que celle ayant justifié le placement et à l'encontre de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre cette infraction bénéficie, après avoir été avertie de son droit d'être assistée d'un avocat et si elle a déclaré vouloir l'exercer, du droit de communiquer avec celui-ci dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien, pour une durée ne pouvant excéder trente minutes, avant toute audition sur les nouveaux faits* ». En l'espèce, ni le mis en cause ni son avocat n'avaient renoncé, même tacitement, à ce droit et devaient, dès lors, pouvoir s'entretenir préalablement à l'audition relative aux nouveaux faits. Le pourvoi est donc rejeté.

La solution de la chambre criminelle doit être saluée en ce qu'elle vient, encore davantage, consolider le droit à l'avocat durant la garde à vue. Une telle interprétation de l'article 65 du Code de procédure pénale n'était pourtant pas évidente en ne ressortant pas expressément de la lettre de ce texte (I). Si la Cour de cassation s'émancipe ainsi de la loi, c'est toutefois pour mieux en saisir l'esprit (II).

## **I. Le droit à l'entretien avec l'avocat lors de l'extension d'une garde à vue : une solution s'émancipant du texte de la loi**

À la lecture des textes, le droit à l'entretien avec l'avocat semble limité au début de la garde à vue ou à sa prolongation (A). En retenant qu'un tel entretien doit également avoir lieu

lors de l'extension des faits objet de la poursuite, la Cour de cassation dépasse ainsi la lettre du Code de procédure pénale (B).

### **A. Un droit textuellement limité**

La chambre de l'instruction estime que l'article 65 du Code de procédure pénale implique le droit, pour le gardé à vue, de s'entretenir avec son avocat à l'occasion de l'extension de la mesure. En revanche, le procureur général fonde son pourvoi sur la violation de cette disposition, soutenant que les juges du fond en ont fait une mauvaise interprétation. Au cœur du débat, le texte susvisé mérite d'être étudié.

Selon l'article 65 du Code de procédure pénale, la personne entendue, au cours de sa garde à vue, dans le cadre d'une procédure suivie du chef d'une autre infraction, doit faire l'objet des informations prévues aux 1<sup>o</sup>, 3<sup>o</sup> et 4<sup>o</sup> de l'article 61 et être avertie de son droit à être assistée par un avocat conformément aux articles 63-3-1 à 63-4-3 du même code. Étonnamment, l'article 65, applicable à la garde à vue, renvoie à l'article 61 qui, lui, concerne l'audition libre. Cependant, lorsqu'il s'agit du droit à l'avocat, il vise de nouveau les dispositions relatives à la garde à vue<sup>3</sup>. Nonobstant cette « curiosité théorique<sup>4</sup> », il convient, en l'espèce, de s'attacher à la seule lettre des articles concernés. En vertu des dispositions auxquelles renvoie l'article 65 du Code de procédure pénale, la personne dont la garde à vue fait l'objet d'une extension doit être informée de la qualification, de la date et du lieu présumés de l'infraction ; de son droit à un interprète et de son droit de se taire. Quant au droit à l'avocat, le mis en cause doit, « dès le début de la garde à vue<sup>5</sup> », pouvoir être assisté de son conseil qui doit être en mesure de « communiquer avec la personne gardée à vue dans des conditions qui garantissent la confidentialité de l'entretien<sup>6</sup> ». En outre, un nouvel entretien est ouvert « dès le début de la prolongation<sup>7</sup> ». Enfin, l'avocat a le droit de consulter certaines pièces du dossier<sup>8</sup> et d'assister aux auditions et confrontations du gardé à vue<sup>9</sup>.

---

<sup>3</sup> Un tel régime, compliquant inutilement le travail des autorités répressives, aurait pu être évité en faisant référence au seul régime de la garde à vue. V. en ce sens, G. BEAUSSONIE, « La nouvelle garde à vue est-elle plus contradictoire ? », Gaz. Pal., 2014, n°210, p. 13.

<sup>4</sup> T. LEBRETON, « Une contribution des gilets jaunes à la clarification du droit », Gaz. Pal., n°1, 2020, p. 17.

<sup>5</sup> Code de procédure pénale, art. 63-3-1.

<sup>6</sup> *Ibid.*, art. 63-4.

<sup>7</sup> *Ibidem.*

<sup>8</sup> *Ibid.*, Art. 63-4-1.

<sup>9</sup> *Ibid.*, Art. 63-4-2.

À l'analyse, le doute porte sur l'interprétation des dispositions de l'article 63-4 du Code de procédure pénale relatif à l'entretien avec l'avocat et, plus précisément, sur le moment auquel celui-ci doit intervenir. Avant la loi du 14 avril 2011, l'article était clair en énonçant qu'il devait se tenir « dès le début de la garde à vue », le limitant alors au commencement de la mesure et, conformément à l'alinéa 3, à son éventuelle prolongation<sup>10</sup>. Désormais, si l'article 63-4 indique encore que l'entretien doit avoir lieu dès le début de la prolongation, il ne précise pas le moment auquel celui-ci doit se tenir lors de la mesure initiale. Toutefois, par un renvoi à l'article 63-3-1 selon lequel « Dès le début de la mesure, la personne peut demander à être assistée par un avocat », il confirme, implicitement, l'ancienne logique. Si la qualité rédactionnelle reste perfectible, il résulte de ces dispositions que l'entretien avec l'avocat est temporellement limité au début de la garde à vue et à sa prolongation<sup>11</sup>. En l'espèce, le mis en cause a pu s'entretenir avec son avocat lors de ces deux événements. En outre, l'audition relative aux faits concernés par l'extension a été réalisée en présence de son conseil. Partant, à la seule lecture du Code de procédure pénale, rien ne semblait imposer la tenue d'un entretien préalable.

## **B. Un droit étonnamment étendu**

Comme l'affirme le pourvoi, rien ne permet de soutenir de manière péremptoire que l'article 65 impose qu'un entretien confidentiel ait lieu avant l'audition relative aux faits faisant l'objet de l'extension d'une garde à vue. En prenant la peine de souligner que le droit qu'elle consacre « *ne résultait pas de façon évidente de la lettre des articles* » du Code de procédure pénale, la Cour de cassation semble consciente de cette limite textuelle. Pourtant, elle n'hésite pas à s'émanciper du texte. Surprenante, cette audace n'est-elle pas simplement justifiée par les circonstances de l'espèce ?

La présence de nouveaux faits peut, légitimement, faire penser à une seconde garde à vue. Une telle lecture permettrait de renouer avec le texte en considérant que l'entretien doit avoir lieu « dès le début » de cette nouvelle mesure. Cependant, ni la Cour de cassation ni la

---

<sup>10</sup> La loi n°2000-516 du 15 juin 2000 est ainsi venue modifier l'article 63-4 du Code de procédure pénale en énonçant que « Dès le début de la garde à vue ainsi qu'à l'issue de la vingtième heure, la personne peut demander à s'entretenir avec un avocat ». De même, l'alinéa 6 venait accorder ce droit en cas de prolongation de la mesure, « à l'issue de la douzième heure de cette prolongation ». La loi n°2004-204 du 9 mars 2004 a ensuite prévu que, lors de la prolongation, l'entretien devait intervenir dès le début de la prolongation.

<sup>11</sup> J. LEROY, « Garde à vue », *in* J-Class. Procédure pénale – art. 53-73, 5 oct. 2016, Fasc. 30, 5 octobre 2016 – 5 novembre 2020, n°175.

chambre de l'instruction ne confirment cette analyse. Un tel mutisme ne surprend guère à la lecture d'un arrêt du 14 novembre 2019 à l'occasion duquel la chambre criminelle a affirmé « *que la notification à la personne gardée à vue d'une extension de la poursuite initiale, d'une autre chef, effectuée par application de l'article 65 du code de procédure pénale, n'a pas pour effet de générer une garde à vue distincte de celle en cours au moment de cette notification*<sup>12</sup> ». Dans cette espèce, l'individu, placé en garde à vue pour avoir refusé de se soumettre à des relevés signalétiques et à un prélèvement biologique, avait vu cette mesure s'étendre à des faits d'usurpation d'identité. La proximité des infractions en cause autorisait nettement l'assimilation des procédures<sup>13</sup>, d'autant que cette lecture était favorable au mis en cause<sup>14</sup>. En va-t-il de même dans l'arrêt commenté ? En l'espèce, la garde à vue concernait initialement des faits commis en 2019 et a été étendue à des infractions perpétrées en 2017. L'éloignement temporel des faits pouvait donc parfaitement laisser penser qu'une garde à vue distincte avait été mise en œuvre. Cependant, une telle interprétation ne résiste pas à la lecture des motifs de la chambre criminelle visant simplement « *une procédure suivie du chef d'une autre infraction* ». De surcroît, la circulaire relative à la loi du 27 mai 2014 la condamne définitivement en affirmant qu'il n'y a pas lieu de considérer l'audition réalisée sur de nouveaux faits comme une seconde garde à vue que celle-ci « *intervienne dans le cadre d'une procédure incidente ou d'une autre procédure relative à des faits totalement étrangers à la procédure dans le cadre de laquelle la mesure de garde à vue a été prise*<sup>15</sup> ».

L'arrêt est donc clair sur ce point et interdit d'évoquer une quelconque nouvelle garde à vue. Dès lors, faute de se trouver au « début » de la mesure, une lecture stricte de l'article 65 du Code de procédure pénale conduisait à évincer le droit à l'entretien avec l'avocat. Rigoureuse, cette interprétation semblait, de surcroît, s'imposer au regard de la jurisprudence de la chambre criminelle ayant pu considérer, dans le cas d'une extension de garde à vue, que la défense du mis en cause était assurée « *par la présence de son avocat, déjà désigné, qui avait accès aux procès-verbaux de ses auditions*<sup>16</sup> », sans exiger qu'un entretien préalable ait

---

<sup>12</sup> Cass. crim., 14 nov. 2019, n°19-83.285, bull. crim. – D. actu., 11 déc. 2019, obs. H. Diaz ; AJ Pénal, 2019, 608, obs. P.-E. Burghardt ; Gaz. pal., n°5, 2020, obs. F. Fourment ; Gaz. Pal., n°1, 2020, comm. T. Lebreton.

<sup>13</sup> En effet, « Au-delà de l'aspect purement procédural, on peine à saisir comment l'usurpation d'identité pourrait ne pas être la conséquence immédiate du placement en rétention pour vérification de l'identité de l'individu » : P.-E. BURGHARDT, « Dura lex sed lex », AJ Pénal, 2019, p. 608.

<sup>14</sup> Il s'agissait, en l'espèce, de permettre l'annulation des actes réalisés dans le cadre de la procédure subséquente lorsque ceux-ci trouvaient leur support nécessaire dans un acte accompli à l'occasion de la procédure initiale.

<sup>15</sup> Circulaire du 23 mai 2014 de présentation des dispositions de procédure pénale applicables le 2 juin 2014 de la loi portant transposition de la 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, NOR : JUSD1412016C, p. 9.

<sup>16</sup> Cass. crim., 20 oct. 2015, n°15-82.265, non publié au bulletin.

lieu. Si le débat ne portait pas précisément sur ce point, il apparaît que cette dimension du droit à l'avocat n'était pas strictement imposée par la chambre criminelle. Désormais, cette interprétation ne tient plus et, du moment qu'il en fait la demande, le mis en cause doit pouvoir s'entretenir avec son avocat, avant toute audition portant sur de nouveaux faits. À défaut, celle-ci pourra être annulée ; la méconnaissance de ce droit faisant, selon les juges du fond, nécessairement grief aux droits du gardé à vue. Au-delà de consacrer une prérogative inédite, la chambre criminelle dégage une nouvelle nullité d'ordre privé avec présomption de grief<sup>17</sup>. La garde à vue étant la terre d'élection des nullités de cette nature<sup>18</sup>, la solution de la Cour de cassation ne surprend guère.

Loin d'être anecdotique, ce dernier élément démontre que l'arrêt, s'il s'éloigne quelque peu de la lettre de la loi, en saisit parfaitement l'esprit (II).

## **II. Le droit à l'entretien avec son avocat lors de l'extension de la garde à vue : une solution fidèle à l'esprit de la loi**

En consacrant le droit, pour le gardé à vue, de s'entretenir avec son avocat avant l'audition tenue dans le cadre d'une procédure suivie du chef d'une autre infraction, la Cour de cassation renoue avec les origines de la loi (A) et révèle ses ambitions (B).

### **A. Une solution fidèle aux origines de la loi**

Ne pouvant se fonder sur la seule lettre du Code de procédure pénale<sup>19</sup>, la chambre criminelle mobilise le droit européen pour asseoir sa solution. Précisément, elle déduit des articles 6§3, de la Convention européenne des droits de l'homme, 48§2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et 3§3, a) de la directive n° 2013/48/UE le principe général selon lequel « *toute personne entendue sur des faits qu'elle est soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre a le droit, si elle a demandé à être assistée d'un avocat, de*

---

<sup>17</sup> Elle vient alors compléter celle préalablement consacrée s'agissant de l'entretien devant être réalisé au début de la garde à vue ou lors de son renouvellement : V. not., Cass. crim., 10 mai 2001, n°01-81.762, Bull. crim., n°118.

<sup>18</sup> V. not. Cass. crim., 17 mars 2004, n°03-87.739 ; Cass. civ. 1re, 10 oct. 2012, n°11-30.131 – D. 2012. 2453, obs. M. Léna ; Gaz. Pal., 2013, n°39-40, 41, obs. F. Fourment ; Cass. crim., 17 nov. 2015, n°15-83.437 – D. actu. 7 déc. 2015, obs. S. Fucini.

<sup>19</sup> V. *supra*.

*s'entretenir au préalable et confidentiellement avec celui-ci* ». Une telle prérogative doit, selon la Haute juridiction, être assurée afin « *que soit garanti le droit effectif et concret à l'assistance d'un avocat au stade de l'enquête* », reprenant ainsi la formule consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme<sup>20</sup>.

Maximale, la référence au droit européen n'est pas surprenante en matière de garde à vue. Rappelons, pour s'en convaincre, que la Cour de Strasbourg exige « que le suspect jouisse de la possibilité de se faire assister par un avocat dès le moment de son placement en garde à vue<sup>21</sup> », et ce « indépendamment des interrogatoires qu'il subit<sup>22</sup> » afin qu'il obtienne « toute la vaste gamme d'interventions qui sont propres au conseil<sup>23</sup> » comprenant, notamment, « la discussion de l'affaire, l'organisation de la défense, la recherche des preuves favorables à l'accusé [et] la préparation des interrogatoires<sup>24</sup> ». De son côté, le droit de l'Union européenne est également très justement mobilisé par la Cour de cassation. En effet, alors que la référence à la Charte des droits fondamentaux apparaît superfétatoire, celle faite à la directive 2013/48/UE était indispensable<sup>25</sup>. Prévoyant, en son article 3, que le droit à l'avocat suppose la possibilité, pour les suspects, de rencontrer leur conseil en privé « et de communiquer avec lui, y compris avant qu'ils ne soient interrogés par la police ou par une autre autorité répressive », elle semble imposer la solution retenue par la Cour de cassation.

L'interprétation de la Haute juridiction apparaît, en réalité, absolument fidèle à l'acception européenne des droits de la défense. En effet, en liant ces derniers à la suspicion — et non à l'exercice d'une contrainte — elle réclame qu'ils soient assurés dès l'instant qu'existent des soupçons à l'encontre d'un individu<sup>26</sup>. Partant, si de nouveaux faits et, surtout, de nouveaux soupçons apparaissent, ces droits doivent être garantis. À la faveur de la loi du

---

<sup>20</sup> Irriguant les arrêts de la Cour de Strasbourg, l'expression fut employée pour la première fois dans l'arrêt *Artico c/ Italie* dans lequel elle affirma « que le but de la Convention consiste à protéger des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs » : CEDH, ch., 13 mai 1980, *Artico c/ Italie*, req. n°6694/74, §33.

<sup>21</sup> CEDH, 2<sup>ème</sup> sec., 13 oct. 2009, *Dayanan c/ Turquie*, req. n°7377/03, §31 – D. 2009, 2897, obs. J.-F. Renucci ; AJ Pénal, 2010, 27, étude C. Saas ; Rev. sc. crim., 2010, 231, obs. D. Roets ; Dr. pén., 2010, 1, 19, obs. D. Guérin ; Dr. pén., 2010, 3, 21, obs. E. Dreyer.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

<sup>23</sup> *Ibid.*, §32.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

<sup>25</sup> 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, JO L 294 du 6 nov. 2013, p. 1.

<sup>26</sup> V. à ce sujet, J. ALIX, « Les droits de la défense au cours de l'enquête de police après la réforme de la garde à vue : état des lieux et perspectives », D. 2011, 1699.



27 mai 2014, une telle logique s'est imposée en droit français<sup>27</sup> et irrigue aujourd'hui la jurisprudence de la chambre criminelle. Ainsi, alors qu'il n'est pas nécessaire de réitérer la notification des droits à faire prévenir un proche ou à un examen médical — fondamentalement liés à la contrainte — les garanties tenant au droit à l'information ou à l'assistance d'un avocat — attachées à la suspicion — doivent, quant à elles, être rappelées et respectées. En revanche, une requalification, n'ajoutant ni fait ni soupçon, n'entraîne pas cette obligation.

Si l'arrêt étudié multiplie les références au droit européen, la Cour de cassation veille à asseoir sa solution sur une source interne : l'article préliminaire du Code de procédure pénale. Précisément, il y a fort à penser que le dernier alinéa ait eu, en l'espèce, un rôle déterminant. En affirmant qu'« en matière criminelle et correctionnelle, aucune condamnation ne peut être prononcée contre une personne sur le seul fondement de déclarations qu'elle a faites sans avoir pu s'entretenir avec un avocat », il consacre le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination. Partant, ce dernier semble avoir eu une incidence majeure dans la solution de la chambre criminelle qui renoue avec les origines de l'article 65 du Code de procédure pénale. Plus loin, l'arrêt commenté se révèle fidèle aux ambitions du législateur.

## **B. Une solution fidèle aux ambitions de la loi**

La solution de la Cour de cassation semble également fidèle à la volonté — passée comme future — du législateur.

Passée, tout d'abord, en ce que les travaux préparatoires de la loi du 27 mai 2014 justifient l'interprétation de la Haute juridiction. En effet, l'amendement en cause avait vocation à clarifier la question des gardes à vue supplétives et visait à garantir les droits de la défense de la personne suspectée parmi lesquels, notamment, le droit d'être assisté par un avocat<sup>28</sup>. Surtout, la circulaire de présentation de cette loi indiquait, s'agissant de l'article 65 du Code de procédure pénale, que « Le droit à l'assistance d'un avocat s'exerce exactement

---

<sup>27</sup> Pour une étude de la logique antérieure, V. not. B. de LAMY, « La fin de la saga “garde à vue” » ?, Rev. sc. crim., 2012, p. 217.

<sup>28</sup> C. UNTERMAIER, Rapport n°1895 portant transposition de la 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, Assemblée nationale, 29 avril 2014, p. 77.

comme en matière de garde à vue, y compris donc avec le délai de carence de 2 heures<sup>29</sup> ». Si ce droit doit être exercé « exactement comme en matière de garde à vue », entendu ici comme la garde à vue originelle, il est donc tout à fait cohérent qu'un nouvel entretien préalable soit imposé.

Future, ensuite, en ce que cette solution s'inscrit au soutien des droits de la défense et anticipe les futures réformes de la matière. En témoigne le rapport déposé par la mission Mattéi, visant justement à accroître le caractère contradictoire de l'enquête et à redessiner le rôle de l'avocat durant cette phase procédurale où le souci de l'efficacité l'a longtemps emporté<sup>30</sup>. Pour autant, la chambre criminelle ne perd pas complètement de vue ce dernier objectif et prend la peine de préciser que le gardé à vue, ou son conseil, peuvent renoncer à l'entretien confidentiel, y compris tacitement. Selon la Haute juridiction il en va ainsi lorsque le mis en cause « *accepte, en présence de son avocat, qu'il soit immédiatement procédé à son audition* » ou lorsque le conseil « *ne demande pas à communiquer confidentiellement* » avec son client. En dépit de ces affirmations, la chambre criminelle se montre exigeante quant à l'appréciation factuelle d'une telle renonciation et estime, en l'espèce, que celle-ci n'était pas suffisamment claire. Rigoureuse, cette solution devrait encourager les services répressifs à informer le gardé à vue de son droit à un entretien préalable et, surtout, à ne pas se contenter de ce qu'ils croient constituer une renonciation tacite. À l'inverse de la Cour de cassation, ils devront donc davantage se fonder sur la lettre — et l'établissement d'un procès-verbal — que sur l'esprit...

**Alice MORNET, Docteur en droit — UT1 Capitole**

**Les mots clefs :** Garde à vue, Avocat, Droit à l'avocat, Entretien préalable, Garde à vue supplétive, Extension de la poursuite, Renonciation, Enquête, Droits de la défense

**Encart :**

Pour que soit garanti le droit effectif et concret à l'assistance d'un avocat au stade de l'enquête, la personne entendue sur des faits qu'elle est soupçonnée d'avoir commis ou tenté de commettre a le droit, si elle a demandé à être assistée d'un avocat, de s'entretenir au

---

<sup>29</sup> Circulaire du 23 mai 2014, *op. cit.*, p. 9, note de bas de page n°15.

<sup>30</sup> Commission relative aux droits de la défense dans l'enquête pénale et au secret professionnel de l'avocat, « Le renforcement de l'équilibre des enquêtes préliminaires et du secret professionnel de l'avocat », 29 p.

préalable et confidentiellement avec celui-ci. Ainsi, l'entretien confidentiel doit être garanti avant l'audition effectuée dans le cadre d'une procédure suivie du chef d'une autre infraction à moins que le gardé à vue ou son avocat renoncent, y compris tacitement, au bénéfice de ce droit.