



Commentaire

Décision n° 2021-929/941 QPC du 14 septembre 2021

Mme Mireille F. et autre

(Limitation des droits des parties en fin d'information judiciaire en matière d'injure ou de diffamation publiques)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 23 juin 2021 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 863 du 8 juin 2021) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par Mme Mireille F., portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du dernier alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, dans sa rédaction issue de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

Il a également été saisi le 19 juillet 2021 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêt n° 1039 du 15 juillet 2021) d'une QPC posée par M. Alexandre G., portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881, dans la même rédaction, et du troisième alinéa de l'article 385 du code de procédure pénale (CPP).

Dans sa décision n° 2021-929/941 QPC du 14 septembre 2021, le Conseil constitutionnel a déclaré contraire à la Constitution le dernier alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et objet des dispositions contestées

1. – Rappels sur la spécificité de la procédure pénale applicable en matière d'infractions de presse

La répression des délits de presse est régie par des règles largement dérogoratoires au droit commun qui se justifient tant par « *la volonté de protéger au moyen d'un rituel*

judiciaire minutieux la liberté de la presse »¹ que par le souci de « permettre au juge répressif de se prononcer rapidement afin de conserver à la sanction un caractère exemplaire en lien direct avec l’infraction commise »².

Cette spécificité est illustrée notamment par la brièveté des délais de prescription de l’action publique et de l’action civile (fixés à trois mois, sauf exceptions³) ainsi que par le formalisme particulier qui s’impose aux parties pour l’introduction de l’instance et, le cas échéant, pour le déroulement de l’instruction préparatoire.

a. – L’introduction de l’instance

* Si l’article 47 de la loi du 29 juillet 1881 reconnaît au ministère public la compétence de principe pour la poursuite des délits et contraventions commis par voie de presse, cette compétence est en réalité résiduelle car la poursuite de la plupart des cas d’injure et de diffamation publiques ne peut avoir lieu qu’à l’initiative de la partie lésée, qui peut choisir de déposer plainte devant le ministère public ou de saisir directement le tribunal par la voie d’une citation directe⁴.

En cas de poursuites, le ministère public est par ailleurs tenu, s’il décide d’ouvrir une information judiciaire, de respecter les exigences fixées par l’article 50 de la loi du 29 juillet 1881 pour son réquisitoire introductif d’instance. Le ministère public est en effet tenu « *d’articuler et de qualifier les provocations, outrages, diffamations et injures à raison desquels la poursuite est intentée, avec indication des textes dont l’application est demandée, à peine de nullité du réquisitoire de ladite poursuite* ».

Le réquisitoire introductif d’instance doit ainsi être le plus précis possible quant aux faits dénoncés et à leur qualification juridique, sous peine de nullité⁵. L’objectif est de permettre à la personne mise en cause de connaître, dès l’engagement des

¹ Marc Domingo, « Atteintes à la réputation : la protection judiciaire pénale », *Gazette du Palais*, 6 septembre 1994, p. 999.

² Emmanuel Dreyer, « Déroulement du procès. – (L. 29 juill. 1881, art. 54 et 55) », *JurisClasseur. Communication*, fasc. 148, 1^{er} juillet 2017 (mis à jour le 15 novembre 2020), § 1.

³ Ce délai court à compter du jour où l’infraction a été commise ou du jour du dernier acte d’instruction ou de poursuite s’il en a été fait (article 65 de la loi du 29 juillet 1881).

⁴ Ajoutons qu’en cas de mise en mouvement de l’action publique, le désistement du plaignant ou de la partie poursuivante arrête la poursuite commencée, par dérogation au droit commun (article 49 de la loi du 29 juillet 1881).

⁵ La nullité de l’acte est encourue s’il est analysé comme ayant pour effet de créer une incertitude dans l’esprit des personnes susceptibles d’être poursuivies quant à l’étendue des faits dont elles auraient à répondre (Cass. crim., 20 juin 2017, n° 16-87.063, publié au *Bulletin*). Selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, il s’agit d’une nullité d’ordre public qui doit donc être prononcée d’office par le juge (Cass. crim., 30 mai 2007, n° 06-84.365, *Bull. crim.* n° 145). La Cour de cassation a refusé de renvoyer une QPC portant sur ces dispositions (Cass. crim., 19 février 2013, n° 12-84.302). Compte tenu de la prescription trimestrielle qui s’applique en la matière, l’annulation de l’acte introductif d’instance peut avoir pour effet d’éteindre l’action publique (pour une illustration récente, voir Cass. crim., 3 novembre 2020, n° 19-81.629).

poursuites, la nature de faits qui lui sont reprochés et leur étendue, pour qu'elle soit en mesure de préparer utilement sa défense.

Le même formalisme s'impose à la victime, qu'elle agisse par la voie d'une plainte avec constitution de partie civile ou de la citation directe⁶.

b. – L'instruction préparatoire

* En matière d'infractions de presse, le juge d'instruction dispose de pouvoirs plus limités que dans le cadre de la procédure pénale de droit commun. En effet, l'acte introductif d'instance (réquisitoire ou plainte avec constitution de partie civile) « *fixe irrévocablement la nature et l'étendue de la poursuite* » quant aux faits et à leur qualification. Dès lors, il n'appartient pas au magistrat instructeur d'apprécier la pertinence de la qualification retenue dans la plainte⁷.

Cette règle s'applique au droit et au fait. Ce qui signifie que le juge d'instruction n'a ni la possibilité de requalifier les faits dénoncés dans l'acte introductif d'instance⁸ ni celle de se saisir de propos ou de faits qui n'auraient pas été visés dans le réquisitoire introductif, car, ce faisant, il modifierait l'étendue de la poursuite⁹.

* Dans le prolongement des limites que lui impartit l'acte valant saisine, le juge d'instruction doit seulement s'attacher à vérifier sa compétence territoriale ainsi que le respect des exigences de l'article 50 de la loi du 29 juillet 1881 quant à l'acte de saisine, s'assurer de l'absence de prescription et de la qualité pour agir de la personne poursuivante¹⁰, établir l'imputabilité des propos dénoncés aux personnes poursuivies comme auteurs ou complices et rechercher si l'infraction avait un caractère public ou non.

S'agissant plus particulièrement du délit de diffamation, le magistrat instructeur ne peut s'attacher à établir ni la vérité des faits diffamatoires (*exceptio veritatis*) ni la bonne foi. Cette règle d'ordre public vise à réserver aux parties la charge d'apporter la preuve du caractère diffamatoire des faits ou des propos poursuivis¹¹. Seule la

⁶ Article 53 de la loi du 29 juillet 1881.

⁷ Cass. crim., 11 juillet 2018, n° 18-90.017, Publié au *Bulletin*.

⁸ Cass. crim., 22 juin 1982, n° 80-95.334, *Bull. crim.* n° 169.

⁹ La même règle s'impose aux juges du fond.

¹⁰ Notamment s'agissant des associations qui peuvent, sous certaines conditions, exercer les droits reconnus à la partie civile (articles 48-1 et suivants de la loi du 29 juillet 1881).

¹¹ La Cour de cassation a jugé en ce sens : « *d'après les articles 35 et 55 de la loi du 29 juillet 1881, la vérité du fait diffamatoire ne constitue un fait justificatif de la diffamation que dans la mesure où la preuve en est administrée par le prévenu en conformité des dispositions qu'ils édictent ; que cette preuve ne pouvant résulter que du débat contradictoire auquel il est procédé devant les juges du fond, il n'appartient pas aux juridictions d'instruction de la*

juridiction de jugement a ainsi compétence pour se prononcer sur le point de savoir si les imputations considérées comme diffamatoires sont vraies ou fausses¹².

2. – La simplification des règles d’instruction résultant de l’article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 (les dispositions objet de la décision commentée)

Compte tenu du rôle réduit du juge d’instruction dans la procédure spéciale applicable aux infractions de presse, l’article 54 de la loi du 23 mars 2019 précitée a prévu une série de mesures de simplification relatives au déroulement de l’instruction, applicables depuis le 1^{er} juin 2019.

* Le principe de l’office limité du juge d’instruction a tout d’abord été consacré dans le nouvel article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881. Son troisième alinéa dispose ainsi que ce juge « *ne peut instruire sur les preuves éventuelles de la vérité des faits diffamatoires, ni sur celles de la bonne foi en matière de diffamation, ni non plus instruire sur l’éventuelle excuse de provocation en matière d’injure* »¹³.

* Ce même article a, ensuite, allégé le formalisme qui entoure la mise en examen d’une personne pour de tels faits.

Jusqu’à l’intervention de cette loi, c’est en effet la procédure de droit commun qui s’appliquait. Ainsi, conformément aux articles 80-1 et 116 du CPP, le juge d’instruction ne pouvait en principe procéder à la mise en examen d’une personne pour une infraction de presse qu’après l’avoir interrogée dans les formes prévues à l’article 114 du même code.

Le législateur ayant estimé que cette comparution physique était une formalité inutile en cette matière, il a choisi de privilégier, par dérogation aux règles ordinaires, une procédure de mise en examen essentiellement écrite (premier alinéa de l’article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881).

Désormais, en application du deuxième alinéa de l’article 51-1, le juge d’instruction informe la personne mise en cause de son intention de la mettre en examen par lettre recommandée avec accusé de réception. Cette « *lettre d’intention* » précise chacun des faits qui lui sont reprochés et leur qualification juridique. Le juge lui indique

rechercher; ni de la recevoir, à peine d’excès de pouvoir » (Cass. crim., 26 mai 1992, n° 91-84.187, *Bull. crim.* n° 212 ; voir également, plus récemment, Cass. crim., 2 novembre 2016, n° 16-82.328).

¹² Selon une logique similaire, la Cour de cassation a étendu cette règle aux actes d’instruction destinés à établir la bonne ou la mauvaise foi de la personne mise en cause (Cass. crim., 2 novembre 2016, précité).

¹³ L’excuse de provocation constitue un moyen de défense spécifique en matière d’injure publique.

également qu'elle peut faire connaître ses observations écrites dans un délai d'un mois.

À l'occasion de l'envoi de cette lettre d'intention, le juge d'instruction a en outre la possibilité de lui soumettre des questions (dans le respect des pouvoirs limités dont il dispose en matière de diffamation et d'injure) en lui précisant qu'elle peut y répondre par écrit ou directement par oral si elle souhaite être entendue.

La personne mise en cause est par ailleurs informée de son droit d'être assistée par un avocat. Ce dernier a la possibilité de consulter le dossier de procédure et d'obtenir copie de tout ou partie des pièces et actes du dossier (quatrième alinéa de l'article 51-1).

À l'issue du délai d'un mois à compter de la réception de la lettre d'intention, le juge d'instruction peut décider de la mise en examen de la personne. Là aussi, cette mise en examen peut lui être notifiée (ainsi qu'à son avocat) par écrit selon les modalités prévues aux deuxième et troisième alinéas de l'article 113-8 du CPP permettant déjà la mise en examen par écrit d'une personne ayant la qualité de témoin assisté¹⁴. Le juge d'instruction informe néanmoins l'intéressé que son interrogatoire est de droit s'il demande à être entendu (cinquième alinéa de l'article 51-1).

* Toujours dans le but de simplifier l'instruction en matière d'injure et de diffamation publiques, le dernier alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 a exclu l'application des règles de droit commun relatives à la clôture de l'information prévues par les paragraphes III à VIII de l'article 175 du CPP¹⁵.

Ces dispositions enserment dans plusieurs délais, à compter de l'envoi de l'avis de fin d'information, la possibilité pour les parties d'adresser au juge d'instruction des observations écrites, de formuler des demandes d'actes (telles qu'une expertise ou l'audition d'un témoin) ou encore de présenter des requêtes en nullité afin d'assurer le caractère contradictoire de cette dernière étape de l'instruction¹⁶. Le juge

¹⁴ Deuxième et troisième alinéas de l'article 113-8 du code de procédure pénale.

¹⁵ Dispositions qui ont été modifiées en dernier lieu par la loi du 23 mars 2019.

¹⁶ En application du paragraphe III de l'article 175, les parties disposent d'un délai de quinze jours à compter de l'envoi de l'avis de fin d'information pour faire connaître au magistrat instructeur leur intention d'exercer les droits qui leur sont reconnus à cette étape de la procédure. Passé ce délai, si elles ne se sont pas manifestées, elles sont forcloses à utiliser ces droits. Si elles ont indiqué vouloir exercer leurs droits, les parties disposent d'un délai de trois mois à compter de l'envoi de l'avis de fin d'information (délai ramené à un mois si une personne mise en examen est détenue) pour formuler ces demandes. À l'issue de ce délai, elles disposent, en application des paragraphes V et VI de l'article 175, d'un ultime délai d'un mois (ramené à dix jours si une personne mise en examen est détenue) pour adresser au juge d'instruction, selon les cas, des réquisitions ou des observations complémentaires au vu des observations ou des réquisitions qui leur ont été respectivement communiquées. En revanche, les demandes d'actes ou d'expertise ne sont plus recevables, de même que les requêtes en annulation par l'effet de la purge des nullités.

d'instruction ne peut rendre son ordonnance de règlement qu'à l'issue des délais accordés à cette fin aux parties.

Le dernier alinéa de l'article 51-1 déroge ainsi à ces dispositions en préservant uniquement, au stade de la clôture de l'instruction des délits de presse, l'application des dispositions des deux premiers paragraphes de l'article 175 du CPP (*i.e.* l'envoi de l'avis de fin d'information à l'ensemble des parties, avec communication du dossier de la procédure au procureur de la République et la possibilité ouverte à ce dernier d'adresser ses réquisitions dans un certain délai). Le même alinéa prévoit que si le procureur n'a pas rendu ses réquisitions dans un délai de deux mois suivant la communication du dossier de la procédure, le juge d'instruction rend l'ordonnance de règlement qui permet de clore l'instruction préparatoire.

La portée exacte de la dérogation prévue par ces dispositions a soulevé des interrogations quant au fait de savoir si le législateur avait entendu écarter uniquement le formalisme fixé par cet article 175 du CPP, en particulier s'agissant des délais ouverts aux parties pour présenter des observations ou des requêtes en nullité, ou s'il avait plus largement voulu priver les parties de toute faculté d'exercer ces droits en fin d'information.

En faveur de cette seconde lecture, un auteur a relevé qu'« *il existe des interrogations majeures quant aux droits dont dispose la personne mise en examen pour diffamation ou injure à la suite de l'avis de clôture de l'instruction. Le fait que tout le dispositif régissant les droits applicables dans cette phase de la procédure ait été formellement écarté laisse penser que les parties sont exclues du bénéfice de ces droits, pourtant essentiels aux droits de la défense, aussi bien pour les parties civiles que pour les mis en examen. Comment pourrait-on exclure la possibilité de faire parvenir des observations écrites au juge, de déposer une requête aux fins de nullité ou une demande d'actes, quand bien même l'instruction est réduite à sa plus simple expression ?* »¹⁷.

La circulaire du ministère de la justice du 27 mai 2019 se borne à préciser que ces dispositions excluent l'application des paragraphes III à VIII de l'article 175 du CPP « *relatifs au règlement contradictoire de l'instruction et permettant aux parties, désormais sur leur demande expresse, de formuler des demandes ou observations pendant un délai de trois mois* »¹⁸.

¹⁷ M. Christophe Bigot, « La nouvelle physionomie de l'instruction en matière d'injure et de diffamation », *Actualité juridique-Pénal*, 2019, p. 318.

¹⁸ Circulaire du 27 mai 2019 de présentation des dispositions de procédure pénale de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice relatives à l'enquête et à l'instruction applicables au 1^{er} juin 2019 (NOR : JUSD 1915381 C).

* Les dispositions spéciales du dernier alinéa de l'article 51-1 de la loi de 1881 ne font pas obstacle aux règles de droit commun applicables en matière de purge des nullités. Ainsi, en application des articles 179 et 385 du CPP, lorsqu'elle est devenue définitive, l'ordonnance de renvoi devant la juridiction de jugement purge les vices de la procédure.

Il en résulte que la personne mise en examen pour un délit d'injure ou de diffamation publique ne peut plus soulever, devant le tribunal correctionnel, les nullités d'ordre privé qu'elle n'aurait pas soulevées à temps devant le juge d'instruction¹⁹.

B. – Origine des QPC et question posée

* S'agissant de la QPC n° 2021-929, à la suite d'une plainte avec constitution de partie civile déposée par la société RT, Mme Mireille F. avait été mise en examen par le juge d'instruction, le 28 janvier 2020, pour diffamation et injure publiques envers un particulier. Le 2 mars 2020, le juge d'instruction avait notifié aux parties l'avis de fin d'information.

Le 18 mars 2020, Mme Mireille F. avait informé le juge d'instruction de son intention d'exercer les droits prévus à l'article 175 du CPP, afin d'obtenir l'annulation de certaines pièces de l'instruction.

Elle avait déposé à cet effet, le 20 mars 2020, une requête en nullité devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris. À cette occasion, elle avait soulevé une QPC à l'encontre du sixième alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881, aux termes de laquelle elle reprochait à ces dispositions d'exclure les règles de droit commun applicables aux demandes d'acte d'instruction complémentaire, d'observations et d'incidents procéduraux contentieux en fin d'instruction en matière d'injures et de diffamation, sans pour autant instituer à la place un mécanisme alternatif de voies de droit permettant à la personne mise en examen de se défendre efficacement.

¹⁹ En matière de délits de presse, seules les nullités d'ordre public sont susceptibles d'être invoquées à tout moment, y compris pour la première fois devant la juridiction de jugement : cela concerne les nullités tirées des vices affectant l'introduction de l'instance, par exemple du fait de la méconnaissance de l'article 50 de la loi de 1881, ainsi que la nullité fondée sur la prescription de l'action publique (Cass. crim., 20 janvier 2009, n° 08-80.021, *Bull. crim.* n° 21). Cependant, le troisième alinéa de l'article 385 du CPP prévoit que si l'ordonnance de renvoi a été rendue par le juge d'instruction sans que les conditions prévues par l'article 175 aient été respectées, les parties demeurent recevables à soulever devant le tribunal les nullités de la procédure.

La chambre de l'instruction avait ordonné, le 19 mars 2021, la transmission de cette QPC à la Cour de cassation.

Dans son arrêt du 8 juin 2021 précité, la Cour de cassation l'avait renvoyée au Conseil constitutionnel après avoir jugé que « *La question posée présente un caractère sérieux, en ce qu'elle [la disposition législative contestée] exclut, pour l'instruction des diffamations et injures, la possibilité offerte aux parties, par l'article 175 du code de procédure pénale, de déposer des observations écrites, des demandes d'acte et des requêtes en nullité, dans un certain délai courant à compter soit de chaque interrogatoire ou audition, soit de l'envoi de l'avis de fin d'information. / Il n'est pas certain que cette différence de traitement soit justifiée par les spécificités du droit de la presse qui, s'il limite les pouvoirs du juge d'instruction en ce qu'il ne peut, notamment, instruire ni sur la vérité des faits diffamatoires, ni sur la bonne foi, n'en doit pas moins s'assurer de sa compétence territoriale et de l'absence de prescription, vérifier le respect des exigences de l'article 50 de la loi du 29 juillet 1881 quant à l'acte de saisine et des articles 47 et suivants de ladite loi relatifs à la qualité pour agir de la partie poursuivante, établir l'imputabilité des propos aux personnes pouvant être poursuivies comme auteurs ou complices et, si nécessaire, instruire sur la tenue effective desdits propos, sur leur caractère public et sur l'identité et l'adresse des personnes en cause. / Compte tenu des contestations qui peuvent naître de ces questions, la suppression, par l'article 51-1 de la loi sur la presse, des facultés offertes par les paragraphes III à VIII de l'article 175 du code de procédure pénale pourrait être de nature à compromettre le droit des parties à un recours effectif* ».

* S'agissant de la QPC n° 2021-941, à la suite de plaintes avec constitution de partie civile, M. Alexandre G. avait été mis en examen par le juge d'instruction, le 13 novembre 2019, pour diffamation publique envers un fonctionnaire. Le même jour, le juge avait notifié aux parties l'avis de fin d'information.

Par une ordonnance du 23 décembre 2019, le juge d'instruction avait ordonné le renvoi de M. Alexandre G. devant le tribunal correctionnel.

Le 10 mars 2020, M. Alexandre G. avait déposé une requête en annulation contre certains actes de la procédure d'information, dont sa convocation en vue de l'interrogatoire de première comparution et l'interrogatoire. Il avait également sollicité que soit constatée la prescription de l'action publique.

Dans un arrêt du 17 décembre 2020, la chambre de l'instruction avait jugé irrecevable cette requête en nullité.

Devant le tribunal correctionnel de Toulouse, M. Alexandre G. avait soulevé une QPC ainsi rédigée : « *La mise en œuvre combinée de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881, dans sa rédaction issue de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 [...], en ce qu'il rend inapplicables les dispositions des III à VIII de l'article 175 du [CPP] qui régissent la clôture et le règlement de l'instruction, et de l'article 385, alinéa 3, du [CPP] en ce qu'il prévoit que le tribunal correctionnel a qualité pour constater les nullités des procédures qui lui sont soumises sauf lorsqu'il est saisi par le renvoi ordonné par le juge d'instruction ou la chambre de l'instruction porte-t-elle atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, en particulier aux droits de la défense, au droit à un procès équitable et au droit à exercer un recours effectif devant une juridiction lesquels résultent de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ?* ».

Le 7 mai 2021, le tribunal avait ordonné la transmission de cette QPC à la Cour de cassation qui, dans son arrêt du 15 juillet 2021 précité, l'avait renvoyée au Conseil constitutionnel après avoir considéré, suivant des motifs proches de ceux de l'arrêt de renvoi de la QPC n° 2021-929, que, « *Compte tenu des contestations qui peuvent naître de ces questions, la suppression, par l'article 51-1 de la loi sur la presse, des facultés offertes par les paragraphes III à VIII de l'article 175 du code de procédure pénale, alors même que l'article 385, alinéa 3, du même code prévoit toujours que lorsque la juridiction correctionnelle est saisie par l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction, les parties sont irrecevables à soulever des exceptions tirées de la nullité de la procédure antérieure, pourrait être de nature à compromettre le droit des parties à un recours effectif* ».

II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées

Le Conseil constitutionnel a décidé de joindre les deux QPC renvoyées pour y répondre par une seule décision (paragr. 1).

A. – Les questions préalables

* Dans la seconde affaire, la Cour de cassation avait renvoyé au Conseil constitutionnel le troisième alinéa de l'article 385 du CPP sans préciser la version de cet article applicable au litige à l'origine de la QPC²⁰.

²⁰ Précisons que, dans ces deux arrêts, il n'était pas nécessaire que le juge du filtre détermine la version de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 qu'il renvoyait au Conseil constitutionnel dans la mesure où cette disposition, créée par la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, n'a pas été modifiée depuis son adoption. Cet article 51-1 n'existe ainsi que dans une seule rédaction.

Il revenait donc au Conseil constitutionnel de déterminer lui-même la version de cet article. Conformément à sa jurisprudence habituelle, il a jugé que « *La question prioritaire de constitutionnalité doit être considérée comme portant sur les dispositions applicables au litige à l’occasion duquel elle a été posée* » (paragr. 2).

Au regard de la procédure suivie en l’espèce, le Conseil constitutionnel a considéré qu’il était saisi du troisième alinéa de l’article 385 du CPP dans sa rédaction résultant de la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d’innocence et les droits des victimes.

* Les critiques des requérants se rejoignaient sur plusieurs points : tous deux reprochaient aux dispositions renvoyées de priver, à compter de l’envoi de l’avis de fin d’information, la personne mise en examen pour un délit d’injure ou de diffamation publiques de la possibilité de présenter une demande d’acte, des observations écrites ou des requêtes en nullité de pièces ou d’actes de la procédure. Ils faisaient valoir que, dans ce dernier cas, du fait de l’application du mécanisme de la purge des nullités, elle ne pouvait pas non plus soulever de telles nullités devant le tribunal correctionnel saisi sur renvoi de la juridiction d’instruction. Il en résultait, selon eux, une méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif et des droits de la défense. Le second requérant soutenait que, pour ces mêmes motifs, ces dispositions méconnaissaient également le droit à un procès équitable.

Au regard de ces griefs, le Conseil constitutionnel a considéré que la QPC ne portait que sur le dernier alinéa de l’article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881 (paragr. 6).

B. – La jurisprudence constitutionnelle

Le Conseil constitutionnel fonde sur la garantie des droits mentionnée à l’article 16 de la Déclaration des droits de l’homme et du citoyen de 1789 le droit à un recours juridictionnel effectif²¹ et un ensemble de droits processuels. Sont en particulier

²¹ Par exemple : décision n° 2019-788 QPC du 7 juin 2019, *Mme Lara A. (Absence de recours juridictionnel à l’encontre de la décision de placement d’animaux vivants prise par le procureur de la République)*, paragr. 6.

protégés le principe des droits de la défense²², qui a pour corollaire le principe du contradictoire²³, et le droit à un procès équitable²⁴.

* Le respect des droits de la défense s'impose à toutes les étapes de la procédure pénale et, en particulier, lors de l'instruction préparatoire²⁵.

Le Conseil considère « *qu'il appartient au législateur, compétent, en application de l'article 34 de la Constitution, pour fixer les règles concernant la procédure pénale, d'assurer la mise en œuvre de l'objectif constitutionnel de bonne administration de la justice sans méconnaître* » ces exigences²⁶. En cas d'atteinte portée à ces dernières, il s'assure que la conciliation opérée par le législateur n'est pas déséquilibrée en tenant compte des garanties prévues pour assurer le respect des droits des parties.

Le Conseil constitutionnel a eu l'occasion, à plusieurs reprises, d'appliquer cette exigence constitutionnelle à des procédures dans lesquelles la possibilité pour un justiciable de contester des irrégularités était limitée.

Dans sa décision n° 2010-15/23 QPC du 23 juillet 2010, le Conseil était saisi de l'article 575 du CPP qui avait pour effet, en l'absence de pourvoi du ministère public, de priver la partie civile de la possibilité de faire censurer, par la Cour de cassation, la violation de la loi par les arrêts de la chambre de l'instruction statuant sur la constitution d'une infraction, la qualification des faits poursuivis et la régularité de la procédure. Tout en rappelant que la partie civile n'est pas dans une situation identique à celle de la personne mise en examen ou à celle du ministère public, le Conseil constitutionnel a jugé « *qu'en privant ainsi une partie de l'exercice effectif des droits qui lui sont garantis par le code de procédure pénale devant la juridiction d'instruction, cette disposition apporte une restriction injustifiée aux droits de la défense* »²⁷. Par cette formule, le Conseil a d'une certaine manière mis en exergue la contradiction qui existait entre, d'un côté, les dispositions qui, tout au long de la procédure pénale, octroyaient des droits à la partie civile (mise en mouvement de l'action publique, accès à la procédure, appel contre les ordonnances du juge

²² Décision n° 2006-535 DC du 30 mars 2006, *Loi pour l'égalité des chances*, cons. 24.

²³ Décisions n° 84-184 DC du 29 décembre 1984, *Loi de finances pour 1985*, cons. 35 ; n° 89-268 DC du 29 décembre 1989, *Loi de finances pour 1990*, cons. 58 ; n° 2006-535 DC du 30 mars 2006 précitée, cons. 24.

²⁴ Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*, cons. 11 ; décision n° 2011-168 QPC du 30 septembre 2011, *M. Samir A. (Maintien en détention lors de la correctionnalisation en cours d'instruction)*, cons. 4.

²⁵ Par exemple, décision n° 93-326 DC du 11 août 1993, *Loi modifiant la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme du code de procédure pénale*, cons. 17 à 19.

²⁶ Décision n° 2011-168 QPC du 30 septembre 2011, précitée, cons. 4.

²⁷ Décision n° 2010-15/23 QPC du 23 juillet 2010, *Région LANGUEDOC-ROUSSILLON et autres (Article 575 du code de procédure pénale)*, cons. 8.

d'instruction) et, de l'autre, les dispositions contestées de l'article 575, qui conditionnaient la possibilité pour la partie civile de se pourvoir en cassation contre les arrêts de la chambre de l'instruction au pourvoi du ministère public et qui, dans le même temps, admettaient la recevabilité de son seul pourvoi dans certaines hypothèses limitativement énumérées.

Dans sa décision n° 2011-153 QPC du 13 juillet 2011, le Conseil constitutionnel a examiné les dispositions qui déterminaient les hypothèses dans lesquelles la personne mise en examen pouvait exercer un appel notamment contre les ordonnances du juge d'instruction. En dehors des hypothèses ainsi visées, le recours devait être jugé irrecevable par la chambre de l'instruction. Le requérant reprochait à ces dispositions de ne pas viser certaines hypothèses dans lesquelles la personne mise en examen pouvait avoir intérêt à obtenir l'annulation d'une ordonnance et donc de la priver de la possibilité de contester ces décisions. Se plaçant principalement sur le fondement des droits de la défense, le Conseil a formulé une réserve d'interprétation en jugeant que *« les dispositions de l'article 186 du code de procédure pénale ne sauraient, sans apporter une restriction injustifiée aux droits de la défense, être interprétées comme excluant le droit de la personne mise en examen de former appel d'une ordonnance du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention faisant grief à ses droits et dont il ne pourrait utilement remettre en cause les dispositions ni dans les formes prévues par les articles 186 à 186-3 du code de procédure pénale ni dans la suite de la procédure, notamment devant la juridiction de jugement ; que, sous cette réserve, l'article 186 du code de procédure pénale ne méconnaît pas les articles 6 et 16 de la Déclaration de 1789 »*²⁸.

Dans sa décision n° 2018-712 QPC du 8 juin 2018, le Conseil constitutionnel a censuré, sur le double fondement de l'atteinte aux droits de la défense et de la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif, l'impossibilité pour un justiciable, une fois la peine prescrite, de faire opposition au jugement qui l'a condamné par défaut, *« lorsqu'[il] n'a pas eu connaissance de sa condamnation avant cette prescription et alors que des conséquences restent attachées à une peine même prescrite »*²⁹. Deux éléments fondaient ainsi la censure : d'une part, l'impossibilité d'agir auparavant dans laquelle se trouvait la personne condamnée et, d'autre part, le fait que des conséquences soient encore attachées à la condamnation contre laquelle on lui refusait de former opposition.

²⁸ Décision n° 2011-153 QPC du 13 juillet 2011, *M. Samir A. (Appel des ordonnances du juge d'instruction et du juge des libertés et de la détention)*, cons. 7.

²⁹ Décision n° 2018-712 QPC du 8 juin 2018, *M. Thierry D. (Irrecevabilité de l'opposition à un jugement par défaut lorsque la peine est prescrite)*, paragr. 7 à 14.

Plus récemment, le Conseil constitutionnel a eu l'occasion, dans sa décision n° 2019-778 DC, de contrôler la conformité à la Constitution des dispositions de la loi du 23 mars 2019 qui ont réformé le régime juridique applicable lors de la fin de l'information judiciaire, prévu par l'article 175 du CPP. Comme énoncé plus haut, cette loi a réduit à quinze jours le délai dans lequel les parties doivent faire connaître au juge d'instruction qu'elles souhaitent lui adresser des observations, formuler des demandes ou présenter des requêtes en nullité³⁰. Le Conseil a écarté les griefs tirés de la méconnaissance des droits de la défense et du droit à un procès équitable après avoir jugé : « *D'une part, en imposant aux parties un délai de quinze jours après l'envoi de l'avis de fin d'information pour décider si elles entendent présenter des observations sur cet avis et formuler ou présenter des demandes ou des requêtes, le législateur a entendu, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, permettre un règlement plus rapide de l'information judiciaire qui ne puisse être remis en cause par l'exercice tardif de ses droits par une partie. / D'autre part, une fois que la partie a fait connaître son intention d'exercer ses droits, elle dispose pour ce faire, en vertu du dernier alinéa du paragraphe III de l'article 175, d'un délai d'un mois, si une personne mise en examen est placée en détention, ou de trois mois, dans les autres cas* »³¹.

* Le droit à un recours juridictionnel effectif découle de l'article 16 de la Déclaration de 1789. Il implique qu'il ne doit pas « *être porté d'atteinte substantielle au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction* »³². Il s'applique en matière pénale, comme en matière civile ou administrative.

– Au regard de cette exigence, le Conseil constitutionnel sanctionne des dispositions qui ne prévoient pas de recours juridictionnel effectif contre des décisions emportant des conséquences défavorables sur leur destinataire.

En ce sens, le Conseil constitutionnel a censuré la mesure d'éloignement d'un mineur, prise par le procureur de la République, qui était insusceptible de recours³³ ou l'impossibilité de contester le refus du juge d'instruction de délivrer certains

³⁰ Comme précisé plus haut, à défaut, elles ne sont plus recevables à exercer ces droits, ni à adresser au juge d'instruction de nouvelles observations sur les réquisitions motivées déposées par le procureur de la République.

³¹ Décision n° 2019-778 DC du 21 mars 2019, *Loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice*, paragr. 238 à 240.

³² Par exemple : décision n° 2020-863 QPC du 13 novembre 2020, *Société Manpower France (Délai de dix jours accordé au défendeur en matière de diffamation)*, paragr. 6.

³³ Décision n° 2010-614 DC du 4 novembre 2010, *Loi autorisant l'approbation de l'accord entre la France et la Roumanie relatif à une coopération en vue de la protection des mineurs roumains isolés sur le territoire français*, cons. 5.

permis de visite à une personne placée en détention provisoire³⁴ ou le refus de l'autorité judiciaire d'autoriser un détenu à correspondre par écrit avec la personne de son choix³⁵. Il a jugé dans le même sens à propos des décisions que peut prendre le procureur de la République en matière d'exécution sur le territoire d'un autre État membre de l'Union européenne d'une peine privative de liberté prononcée par une juridiction française pour lesquelles les dispositions contestées n'organisaient aucune voie de recours³⁶.

– Dans l'hypothèse où il n'existe aucun recours direct contre une décision défavorable en matière pénale, le Conseil constitutionnel peut néanmoins écarter le grief tiré de l'atteinte au droit au recours effectif s'il s'avère que la personne dispose d'autres voies de droit qui peuvent être exercées à d'autres stades de la procédure pénale et qui offrent un résultat comparable.

Ainsi, dans sa décision n° 2016-561/562 QPC du 9 septembre 2016, le Conseil était saisi des dispositions relatives à la procédure d'extradition qui prévoient le principe de l'incarcération par le président de la cour d'appel de la personne réclamée. Un des griefs soulevés était tiré de la méconnaissance du droit au recours, faute pour ces dispositions d'instituer une voie de recours spécifique contre cette décision d'incarcération. Le Conseil a relevé que si aucune disposition législative n'avait prévu de recours spécifique, *« l'article 696-19 du code de procédure pénale reconnaît à la personne placée sous écrou extraditionnel la faculté de demander à tout moment à la chambre de l'instruction sa mise en liberté. À cette occasion, elle peut faire valoir l'irrégularité de l'ordonnance de placement sous écrou extraditionnel. Il en résulte que l'intéressé n'est pas privé de la possibilité de contester la mesure d'incarcération »*³⁷.

La même logique a été appliquée dans la décision n° 2018-705 QPC du 18 mai 2018 à propos d'une disposition autorisant le juge d'instruction à adopter une ordonnance de renvoi en dépit du recours exercé par la personne mise en examen contre une autre de ses ordonnances. Dans cette affaire, le Conseil constitutionnel s'est attaché à trois points. En premier lieu, il a constaté que le justiciable avait la possibilité d'alerter le président de la chambre de l'instruction du fait que le juge d'instruction l'a informé

³⁴ Décision n° 2016-543 QPC du 24 mai 2016, *Section française de l'observatoire international des prisons (Permis de visite et autorisation de téléphoner durant la détention provisoire)*, paragr. 12 à 14.

³⁵ Décision n° 2018-715 QPC du 22 juin 2018, *Section française de l'Observatoire international des prisons (Correspondance écrite des personnes en détention provisoire)*, paragr. 4 à 7.

³⁶ Décision n° 2021-905 QPC du 7 mai 2021, *Section française de l'observatoire international des prisons (Procédure d'exécution sur le territoire d'un autre État membre de l'Union européenne d'une peine privative de liberté prononcée par une juridiction française)*, paragr. 17 à 27.

³⁷ Décision n° 2016-561/562 QPC du 9 septembre 2016, *M. Mukhtar A. (Écrou extraditionnel)*, paragr. 14.

de son intention de clore son instruction dans le mois. En deuxième lieu, il a relevé que l'irrégularité des premières ordonnances pouvait être contestée à l'occasion de l'appel formé contre l'ordonnance de règlement. Enfin, il a estimé que, « *en cas de saisine d'une juridiction de jugement à la suite d'une information judiciaire, les parties peuvent toujours solliciter un supplément d'information auprès de la cour d'assises, du tribunal correctionnel ou de la chambre des appels correctionnels* ». Il en a conclu que « *les parties peuvent ainsi contester utilement, dans des délais appropriés, les décisions du juge d'instruction sur lesquelles la chambre de l'instruction n'a pas statué avant l'ordonnance de règlement* »³⁸.

– Pour qu'une autre voie de contestation soit considérée comme une garantie au titre du droit à un recours effectif, encore faut-il que la personne intéressée ait eu connaissance de la procédure engagée à son encontre.

C'est pour ce motif que, dans sa décision n° 2018-712 QPC précitée, le Conseil constitutionnel a censuré, sur le double fondement de l'atteinte aux droits de la défense et de la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif, l'impossibilité pour un justiciable, une fois la peine prescrite, de faire opposition au jugement qui l'a condamné par défaut³⁹.

C'est également ce que le Conseil constitutionnel a rappelé dans sa décision n° 2021-900 QPC du 23 avril 2021 relative à la purge des nullités en matière criminelle. Après avoir relevé que les droits conférés aux parties au cours de la procédure d'instruction par les articles 170, 175 et 186 du code de procédure pénale « *garantissent à l'accusé la possibilité de contester utilement les nullités avant qu'intervienne la purge des nullités* », le Conseil a jugé que « *l'exercice de ces voies de recours suppose que l'accusé ait été régulièrement informé, selon le cas, de sa mise en examen ou de sa qualité de partie à la procédure, de l'avis de fin d'information ou de l'ordonnance de mise en accusation* ». Or, il a relevé que « *les dispositions contestées ne prévoient aucune exception à la purge des nullités en cas de défaut d'information de l'intéressé ne lui ayant pas permis de contester utilement les irrégularités de procédure et alors même que cette défaillance ne procède pas d'une manœuvre de sa part ou de sa négligence* »⁴⁰. Par ce constat, le Conseil constitutionnel a mis en exergue le fait que, dans ce cas, la garantie d'un recours utile avant la purge des nullités est privée d'effectivité. Il en a déduit que ces dispositions méconnaissaient le droit à un recours juridictionnel effectif et les droits de la défense.

³⁸ Décision n° 2018-705 QPC du 18 mai 2018, *Mme Arlette R. et autres (Possibilité de clôturer l'instruction en dépit d'un appel pendant devant la chambre de l'instruction)*, paragr. 6 à 11.

³⁹ Décision n° 2018-712 QPC du 8 juin 2018, précitée.

⁴⁰ Décision n° 2021-900 QPC du 23 avril 2021, *M. Vladimir M. (Purge des nullités en matière criminelle)*, paragr. 8 à 13.

– En revanche, l’effectivité du droit au recours n’interdit pas au législateur d’imposer un formalisme particulier pour engager certaines actions devant le juge.

Ainsi, en matière de délits de presse, le Conseil constitutionnel a validé l’article 53 de la loi du 29 juillet 1881 qui fixe les formalités applicables à l’acte introductif d’instance s’appliquant à l’action susceptible d’être engagée par la victime de l’injure ou de la diffamation devant la juridiction civile. Il a jugé « *qu’en imposant que la citation précise et qualifie le fait incriminé et que l’auteur de la citation élise domicile dans la ville où siège la juridiction saisie, le législateur a entendu que le défendeur soit mis à même de préparer utilement sa défense dès la réception de la citation et, notamment, puisse, s’il est poursuivi pour diffamation, exercer le droit, qui lui est reconnu par l’article 55 de la loi du 29 juillet 1881, de formuler en défense une offre de preuve dans un délai de dix jours à compter de la citation ; que la conciliation ainsi opérée entre, d’une part, le droit à un recours juridictionnel du demandeur et, d’autre part, la protection constitutionnelle de la liberté d’expression et le respect des droits de la défense ne revêt pas, y compris dans les procédures d’urgence, un caractère déséquilibré ; que l’obligation de dénoncer la citation au ministère public ne constitue pas davantage une atteinte substantielle au droit d’agir devant les juridictions* »⁴¹. Il a donc écarté le grief tiré de l’atteinte au droit à un recours effectif.

C. – L’application à l’espèce

* Dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel s’est directement placé sur le fondement du droit à un recours juridictionnel effectif pour répondre à la critique des requérants. Il a énoncé la formule de principe découlant de l’article 16 de la Déclaration de 1789, au terme de laquelle « *il ne doit pas être porté d’atteinte substantielle au droit des personnes intéressées d’exercer un recours effectif devant une juridiction* » (paragr. 7).

Le Conseil a d’abord précisé la portée qu’il convenait de donner aux dispositions contestées. Après avoir rappelé les droits reconnus aux parties à compter de l’envoi de l’avis de fin d’information, en application des dispositions de droit commun des paragraphes III à VIII de l’article 175 du CPP (paragr. 8), il a considéré, en s’appuyant sur la jurisprudence constante de la Cour de cassation (ici, la décision de renvoi de la QPC), que les dispositions contestées conduisaient à exclure, en matière d’injure et de diffamation publiques, les possibilités offertes aux parties dans le cadre

⁴¹ Décision n° 2013-311 QPC du 17 mai 2013, *Société Écocert France (Formalités de l’acte introductif d’instance en matière de presse)*, cons. 5.

du règlement contradictoire de l'instruction (paragr. 9).

Le Conseil n'a pas suivi, sur ce point, l'interprétation du Premier ministre qui soutenait que l'exclusion de l'application des paragraphes III à VIII de l'article 175 du CPP rendait seulement inopposables les délais prévus à peine de forclusion dans le cadre du règlement contradictoire de l'instruction, sans remettre directement en cause les droits dont bénéficient les parties à ce stade de la procédure.

Le Conseil a ensuite tenu compte du fait que cette restriction des droits des parties à la procédure d'instruction spécifiquement prévue en matière d'injure et de diffamation était intensifiée, s'agissant de la faculté de soulever des requêtes en annulation, par le mécanisme de purge des nullités applicable en matière correctionnelle. Or, en cas de renvoi devant le tribunal correctionnel ordonné par le juge d'instruction ou la chambre de l'instruction, si les parties demeurent recevables à formuler des observations ou solliciter un supplément d'information devant le tribunal correctionnel, *« il résulte de l'article 385 du code de procédure pénale qu'elles ne sont plus recevables, en principe, à soulever les nullités de la procédure antérieure »* (paragr. 10). Les parties ne disposaient ainsi plus d'aucun moyen de soulever des nullités au stade du règlement de l'instruction, en dehors des cas limités tenant aux causes de nullité d'ordre public ou à la méconnaissance par le juge d'instruction des formalités prévues au titre des deux premiers paragraphes de l'article 175 du CPP.

Le Conseil constitutionnel en a déduit qu'*« en matière d'injure ou diffamation publiques, les parties sont privées, dès l'envoi de l'avis de fin d'information, de la possibilité d'obtenir l'annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure qui serait entaché d'une irrégularité affectant leurs droits »* (paragr. 11), et ce, jusqu'au terme de la procédure.

En conséquence, le Conseil a jugé que les dispositions contestées méconnaissaient le droit à un recours juridictionnel effectif et devaient, pour ce seul motif, être censurées (paragr. 12).

* Pour finir, le Conseil a donné un plein effet utile à la censure de ces dispositions. D'une part, il a considéré qu'aucun motif ne justifiait de reporter la date d'abrogation du dernier alinéa de l'article 51-1 de la loi du 29 juillet 1881, qui intervient donc dès la date de publication de sa décision. D'autre part, il a jugé que cette déclaration d'inconstitutionnalité peut être invoquée dans les instances en cours à cette date (paragr. 14).