

Faculté de droit et de criminologie

La détention préventive : une plaie incessante au sein du système pénal belge

**Pistes de solutions susceptibles de diminuer le recours à la détention
préventive**

Auteure : Dounia Juneidi

Promotrice : Marie-Aude Beernaert

Année académique 2023-2024

Master en droit à finalité spécialisée : Droit transnational, comparé et étranger

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment **<http://www.uclouvain.be/plagiat>**.

Tables des matières

Remerciements	2
Avant-propos	3
Introduction	5
Chapitre 1. La détention préventive et les problèmes qu'elle pose	7
Section 1. Constat de la détention préventive	7
§1. L'enquête de l'INCC	7
§2. La détention préventive au sein de l'UE	9
Section 2. Les conséquences du recours excessif à la détention préventive	11
§1. La surpopulation carcérale	11
§2. Les libertés fondamentales et Droits Humains	12
Chapitre 2. Les solutions pour diminuer le recours à la détention préventive	17
Section 1. Les mesures/modes d'exécution alternatifs	17
§1. La libération sous conditions et la libération sous caution	17
§3. La surveillance électronique	22
Section 2. Limiter ou influencer la marge d'appréciation des magistrats	26
Section 3. Agir sur le nombre de mandats d'arrêt délivrés	30
§1. Une liste limitative d'infractions	31
§2. Des quotas	33
Section 4. Agir sur la durée de la détention préventive	36
§1. La limite de temps	37
§2. L'appel suspensif devant la chambre des mises en accusation	40
Chapitre 3. Repenser la prison et le système pénal dans son ensemble	43
Conclusion	47
Bibliographie	51
Législation	51
Législation belge	51
Législation européenne	51
	IV

Doctrine	52
Ouvrages	52
Articles de revue	52
Collaborations à un ouvrage collectif	52
Mémoire	54
Jurisprudence	54
Rapports et autres types de sources	54
Belgique	54
France	55
Interview	55
Annexe I	1
Interview Antoine Schuller	1

“Il vaut mieux risquer d'absoudre un criminel que de condamner un innocent. Dans le premier cas, le jugement est une erreur ; dans le second, c'est un crime”.

Jean-Jacques Barthélemy (1788).

Remerciements

La rédaction de ce mémoire de fin d'étude est le processus de nombreux de mois de travail qui n'aurait pu être possible sans le soutien dont j'ai pu bénéficier.

Je tiens à remercier ma promotrice, Marie-Aude Beernaert, pour le temps qu'elle m'a consacré, pour ses conseils et sa disponibilité, et pour toutes les fois où elle a pu me rassurer alors que je semblais perdue.

Merci aussi à Gabrielle, Elise et Vanina avec qui j'ai travaillé pendant plus d'une année à la rédaction du nouveau du Guide du prisonnier. Ce travail n'aurait pas été possible sans elles, et je les remercie pour la coopération, l'aide et les réponses qu'elles m'ont fournies.

Je tiens également à remercier mes parents, sans qui je n'aurais pas pu étudier le droit. Merci pour le support émotionnel, financier et familial qu'il et elle m'apporte depuis toujours.

Enfin, je remercie l'ensemble de mon entourage, ma famille, mes amis et amies et mon compagnon, pour le soutien inconditionnel qu'ils et elles m'ont offert durant la rédaction de mon mémoire et tout au long de mes études.

Avant-propos

Cet écrit constitue la deuxième partie d'un travail relatif à la détention préventive. Il nous paraissait important de revenir sur la première partie concernant le Guide du Prisonnier.

Le Guide du prisonnier est un ouvrage d'une centaine de pages dont le but est de répondre à la plupart des questions que le prisonnier pourrait se poser durant son incarcération quant au fonctionnement de la prison, à ses droits et ses devoirs¹. Ce guide a été rédigé en 2016, sous la direction de Marie-Aude Beernaert, notre promotrice. Il est donc temps de réaliser sa mise à jour. Telle est la tâche qui nous a été confiée. Le droit est en effet une discipline en constante évolution. Notre travail consiste donc à actualiser ce guide au regard du droit, mais également à chercher à le perfectionner davantage, afin qu'il soit encore plus adapté au public dont il est question.

Après de nombreuses enquêtes et interviews, il a été décidé que le nouveau Guide du Prisonnier serait adressé directement aux détenus, serait rédigé sous forme de fiches et reprendrait, pour commencer, quatre grandes thématiques : la détention préventive, le statut juridique externe, la discipline et le droit de plainte et de recours.

La première partie de ce travail de fin d'étude concerne la mise à jour du Guide sur la thématique de la détention préventive. Une quarantaine de fiches ont été rédigées expliquant dans un langage juridique clair la législation applicable pour que les personnes incarcérées en attente de jugement aient un accès facile à l'information et puissent être informées de leurs droits.

La deuxième partie de ce travail apporte un regard plus critique sur la détention préventive et les problématiques qu'elle pose au sein de notre système pénal et de notre société.

¹M.-A., BEERNAERT, P., MARY, M., NEVE, et J., SONDRON, *Le guide du prisonnier en Belgique*, nouvelle édition, Waterloo, 2016.

Introduction

La détention préventive existe dans notre société depuis des dizaines d'années. Plusieurs modifications ont eu lieu au fil du temps. La plus grande réforme a été adoptée avec la loi du 20 juin 1990 sur la détention préventive². Depuis, de nouveaux ajouts continuent d'émerger. Malgré ces différents changements, la détention préventive reste une problématique majeure dans notre système pénal. Les objectifs poursuivis par le législateur sont difficilement atteints et les taux d'incarcération dépassent largement les chiffres attendus.

A travers cet écrit, nous allons retracer les différents problèmes que pose la détention préventive (Chapitre 1). Nous allons ensuite présenter une pluralité de solutions pouvant diminuer le recours à la détention préventive, en essayant d'expliquer leurs points positifs et négatifs (Chapitre 2). Dans un troisième temps, nous aurons une réflexion sur le système pénal belge ainsi que sur le régime pénitentiaire actuel (Chapitre 3). Nous terminerons ce travail par une conclusion.

² Loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, *M.B.* 14 août 1990.

Chapitre 1. La détention préventive et les problèmes qu'elle pose

Les différents problèmes concernant la détention préventive vont être exposés dans ce premier chapitre. Nous allons commencer par faire un constat de la situation actuelle de la détention préventive et des taux d'incarcération (section 1). Après analyse de ces chiffres, nous nous pencherons sur les conséquences que provoque le recours excessif à la détention préventive (section 2). Ceci nous conduit directement à la plus grande problématique : la surpopulation carcérale. Il nous semble important de terminer cette partie par un bilan des libertés fondamentales des individus concernés par la détention d'avant jugement.

Section 1. Constat de la détention préventive

§1. L'enquête de l'INCC

En 2015, l'Institut National de criminalistique et de criminologie (INCC) a publié un rapport de recherche intitulé « A la recherche de déterminants du recours à la détention préventive et de sa durée ». Ce rapport a pour objectif de démontrer quels sont les facteurs qui poussent les juridictions d'instruction à recourir à la détention préventive et à la maintenir. Ce travail de recherche a permis de mettre en lumière les taux d'incarcération concernant la détention préventive et de rendre compte d'une réalité problématique.

Le rapport établit qu'entre 1980 et 2014, le nombre de détenus³ préventifs a doublé, et ce malgré l'adoption de la loi du 20 juin 1990 sur la détention préventive, qui avait pour objectif de diminuer le recours à la détention préventive. Le rapport indique tout de même qu'une baisse de la population préventive a pu être observée en 1991, juste après l'adoption de la loi. Malheureusement, ce n'était qu'une diminution temporaire puisque très vite après, une

³ Dans cet écrit, le masculin est utilisé afin d'alléger le texte. Chaque individu dans la société peut s'identifier à toute personne visée dans ce travail (détenu, juge, procureur, législateur...).

augmentation nouvelle et continue a directement été constatée. Ainsi, en 1980, on comptait en moyenne 1500 détenus préventifs alors qu'en 2013 nous étions à plus de 3600⁴.

Le rapport ajoute que le recours aux alternatives à la détention préventive telles que la libération sous condition ou la libération sous caution est également en augmentation depuis 1995. Nous sommes passés de 600 à 5 000 décisions ordonnant la (re)mise en liberté sous conditions ou sous caution⁵. Nous analyserons l'impact de ces mesures dans le second chapitre de ce travail.

Bien que les chiffres de cette enquête datent d'il y a 10 ans, nous pouvons affirmer que les taux de détention préventive ne sont aucunement en baisse. Pour l'année 2022, on comptait environ 3 972 détenus préventifs (pour 10 960 prisonniers toute catégorie confondue), soit 36% de la population carcérale totale⁶. En reprenant toutes ces données, on constate que la détention préventive représente un tiers de la population carcérale totale en Belgique.

Dans son rapport, l'INCC a analysé quels facteurs étaient à l'origine de l'augmentation du recours à la détention préventive. En quelques mots, le pays de naissance, la présence de problématiques sous-jacentes, le nombre de coprévenus et la détention d'au moins un coprévenu sont des éléments qui influencent les magistrats dans leur décision de délivrer un mandat d'arrêt et de maintenir le détenu en détention⁷. L'augmentation du recours à la détention préventive n'a pas été causée par un changement politique ou même législatif. On aurait pu espérer qu'avec l'adoption de la loi de 1990 et les différentes modifications ayant eu lieu au fil des années, le recours à la détention préventive diminue, mais ça n'a pas été le cas. Mais alors, pourquoi la détention préventive est en constante augmentation ? Au vu des différents facteurs influençant la délivrance d'un mandat d'arrêt et le maintien en détention, un changement de profil des personnes susceptibles d'être détenues pourrait être à l'origine de l'augmentation. De plus, d'autres acteurs tels que la police, l'opinion publique et les médias pourraient

⁴ D., BURSENS, C., TANGE et E., MAES, « Op zoek naar determinanten van de toepassing en de duur van de voorlopige hechtenis. A la recherche de déterminants du recours à la détention préventive et de durée », Bruxelles, INCC, 2015, p. 7.

⁵ D., BURSENS, C., TANGE et E., MAES, *ibidem*, p. 89.

⁶ Conseil de l'Europe, *Annual Penal Statistics – Space I 2022*, Strasbourg, 2022, p. 48, Tableau 8.

⁷ D., BURSENS, E., MAES et C., TANGE, *op. cit.*, p. 94.

provoquer une amplification du besoin de protéger la société et d'enfermer les individus dits problématiques. Enfin, une frustration liée à la mise en œuvre des peines auraient aussi un impact sur l'accroissement des taux de détenus préventifs⁸.

§2. La détention préventive au sein de l'UE

L'objectif de ce travail n'étant pas de comparer le système carcéral belge à celui des autres États, nous n'approfondirons pas les différentes législations mises en œuvre par ces États. Cependant, il nous semble important de revenir, dans un premier temps, sur les chiffres de détention préventive au sein de l'Europe ; et dans un deuxième temps, sur la législation européenne existante.

Lorsque l'on observe les taux de détention préventive au sein de l'Union européenne, on constate de grands écarts selon l'État-membre dans lequel on se trouve. L'UE a affirmé que les taux de détention préventive par rapport à l'ensemble de la population carcérale allaient de moins de 10% à plus de 40% au sein de la communauté européenne⁹. La moyenne européenne est de 27%. Selon différentes données reprises pour les années 2022-2023, on constate que les détenus préventifs en Belgique représentent environ 36%¹⁰ de la population carcérale totale. En comparaison, nous sommes à 29% en France¹¹. On retrouve moins de 10% de détenus préventifs dans les prisons en Bulgarie, en Tchéquie ainsi qu'en Roumanie, alors qu'au Luxembourg, les détenus préventifs représentent plus de 45% de la population carcérale du pays¹². Notre pays se place parmi les États-membres ayant les taux de détention préventive les plus élevés au sein de l'Union Européenne¹³.

⁸ Cour des comptes, *Mesures de lutte contre la surpopulation carcérale*, rapport adopté par l'assemblée générale de la Cour des comptes, Bruxelles, 21 décembre 2011, p. 56.

⁹ Recommandation (UE) 2023/681 de la Commission du 8 décembre 2022 relative aux droits procéduraux des suspects et des personnes poursuivies faisant l'objet d'une détention provisoire ainsi qu'aux conditions matérielles de détention, *J.O.U.E.*, L 86, 24 mars 2023, (14).

¹⁰ S.P.F. Justice, « Chiffres annuels 2022. Établissement pénitentiaires », disponible sur www.justice.belgique.be, Bruxelles, 2022, p. 6 (consulté le 19 mai 2024).

¹¹ Ministère de la justice (France), « Cahiers d'études pénitentiaires et criminologiques n°50 – 4500 détenus de plus en 5 ans », disponible sur www.justice.gov.fr, (consulté le 19 mai 2024).

¹² Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (14).

¹³ O.I.P. (Observatoire international des prisons), « Notice. De l'observation des conditions de détention à la dénonciation du système pénal », 2024, disponible sur <https://www.oipbelgique.be/documents/notice/>, p. 140 (consulté le 19 mai 2024).

Différents facteurs peuvent influencer ces taux : la législation en vigueur, les taux de criminalité du pays, la jurisprudence en la matière, le pouvoir et la liberté laissés aux juges, la qualité de l’instruction, les différentes politiques criminelles, et bien d’autres. Malgré l’existence de ces différentes variables, l’Union européenne essaie de maintenir une certaine harmonie judiciaire concernant les différentes législations en vigueur parmi ses États-membres. C’est ce que la Commission a laissé entendre dans sa recommandation 2023/681 relative aux droits procéduraux des suspects et des personnes poursuivis faisant l’objet d’une détention provisoire¹⁴.

La Commission rappelle une multitude de principes fondamentaux tels que la dignité humaine, la démocratie, le respect des droits humains ainsi que la présomption d’innocence et les droits de la défense¹⁵. Elle rappelle que la détention provisoire ne doit être utilisée qu’en dernier ressort¹⁶.

Tous les États-membres, peu importe leur manière d’organiser la détention préventive, ne pourraient l’autoriser que si elle est « strictement nécessaire et à titre de dernier ressort, en tenant dûment compte des circonstances propres à chaque cas particulier »¹⁷. Les autorités nationales devraient être celles qui supportent la charge de la preuve pour démontrer cette absolue nécessité¹⁸. La Commission encourage les États-membres à recourir à d’autres mesures que la détention¹⁹. La détention provisoire ne peut être autorisée que s’il existe des raisons plausibles de croire que le suspect va se soustraire à la justice, récidiver, entraver le bon déroulement de la justice, ou qu’il existe un risque de menace à l’ordre public²⁰. Concernant la durée de la détention préventive, la commission ne recommande aucun maximum. Elle rappelle simplement que le délai raisonnable ne peut pas être dépassé²¹. C’est ainsi qu’en Belgique la détention préventive n’a pas de limite dans le temps.

¹⁴ Recommandation (UE) 2023/681 précitée.

¹⁵ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (1).

¹⁶ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (10).

¹⁷ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (14).

¹⁸ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (15).

¹⁹ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (6).

²⁰ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (19).

²¹ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (31).

La Belgique respecte les recommandations faites par l'Union européenne. Ces principes de base se retrouvent tous dans la loi sur la détention préventive de 1990. Pourtant, notre pays reste l'un de ceux ayant le taux de détenus préventifs le plus élevé, malgré le respect des recommandations européennes.

Section 2. Les conséquences du recours excessif à la détention préventive

Le recours excessif à la détention préventive pose de nombreux problèmes. Nous souhaitons revenir sur les plus importants : la surpopulation carcérale et la question des libertés et droits fondamentaux.

§1. La surpopulation carcérale

Les différents chiffres repris dans le chapitre précédent nous montrent l'impact du recours à la détention préventive sur la prison en général. Pour rappel, les détenus en attente de leur procès représentent 36% de la population carcérale. En parallèle à cela, la Belgique souffre d'une surpopulation pénitentiaire depuis de nombreuses années. En 2022, on comptait plus de 11 000 personnes incarcérées pour seulement 9 600 places dans les prisons²². La surpopulation carcérale est en partie causée par le nombre de mandats d'arrêts décernés et par la durée de la détention préventive. De nombreuses personnes sont envoyées en prison, alors même que leur procès n'a pas eu lieu, remplissant les établissements partout dans le pays.

La surpopulation pénitentiaire produit des effets désastreux. Les prisonniers vivent dans des conditions inhumaines où l'hygiène, l'intimité, le confort, la santé... sont tous négligés. La qualité de vie en prison ne satisfait pas à la dignité humaine. De plus, l'accès au travail et aux activités proposées est restreint. La Belgique a déjà été condamnée par différentes institutions internationales à cause des conditions de vies des détenus²³. Malheureusement, aucune remise en question n'a eu l'air d'avoir lieu²⁴.

²² S.P.F. Justice, « Chiffres annuels 2022. Établissement pénitentiaires » précité, p. 5.

²³ O.I.P., *op. cit.*, p. 22 à 31.

²⁴ O.I.P., *ibidem*, p. 42.

En outre, en raison de la surpopulation carcérale, l'administration pénitentiaire devient plus difficile et le personnel travaille dans de moins bonnes conditions. Ceci a directement un impact négatif sur la vie des détenus. Cette surpopulation augmente les coûts liés aux prisons ce qui impacte les budgets établis²⁵. A nouveau, les prisonniers en sont les premières victimes.

La surpopulation carcérale est une situation problématique majeure qu'il faut combattre. Elle est la conséquence de nombreux facteurs avec notamment le recours excessif à la détention préventive. Ainsi, il est important de lutter contre l'augmentation du taux de détenus en attente de jugement, comme l'a déjà souligné la Cour des comptes²⁶. « Réduire la population carcérale, prendre en charge en milieu libre ceux qui peuvent ou doivent l'être, n'est ni déraisonnable, ni dangereux. C'est, au contraire, une mesure de salut public »²⁷.

§2. Les libertés fondamentales et Droits Humains

La détention préventive pose de nombreuses interrogations quant aux Droits Humains et libertés fondamentales des individus. L'idée de la détention préventive oppose deux valeurs fondamentales : la *sécurité publique* contre la *liberté individuelle*. Le législateur a tenté de justifier la détention préventive au nom de la protection de la société, et cette justification s'est traduite par le principe d'exceptionnalité. Mais, au bout du compte, est-il vraiment parvenu à justifier la restriction du droit de venir et aller ? Les intérêts des individus et de la société ont-ils correctement été mis en balance ?

La détention préventive va également à l'encontre de la présomption d'innocence et des droits de la défense. En effet, chaque individu est présumé innocent jusqu'à preuve du contraire et ne peut être condamné qu'à l'issue d'un procès équitable et en accordance avec la loi²⁸. Lorsqu'un individu est soupçonné d'avoir commis une infraction, il a le droit de se défendre et surtout, ce

²⁵ S.P.F. Justice, « Première table ronde portant sur la détention préventive », disponible sur <https://www.youtube.com/watch?v=3fXgScz6YzA>, 21 juin 2022, (consulté le 19 mai 2024).

²⁶ Cour des comptes précitée, p. 11.

²⁷ O.I.P., *op. cit.*, p. 39.

²⁸ Conv. D.H., art. 6.

n'est pas à lui de prouver son innocence mais bien aux autorités qui le poursuivent de prouver sa culpabilité. Pourtant, la détention préventive est construite de telle sorte qu'une personne présumée innocente se voit appliquer la peine la plus dure, la privation de liberté²⁹.

Dans l'optique de respecter ces principes fondamentaux, le législateur a voulu insister sur le caractère exceptionnel de la détention préventive. Ainsi, on retrouve dans la loi de nombreuses conditions – l'absolue nécessité pour la sécurité publique, l'exigence d'indices sérieux de culpabilité, les faits devant entraîner une peine d'emprisonnement supérieure à 1 an, etc. – reflétant cette intention de rendre exceptionnelle la mesure du sacrifice momentané de la liberté³⁰.

Or, on pourrait établir que la philosophie qui se cache derrière ces exigences se base sur une présomption de culpabilité et non pas sur l'innocence de l'individu. Dans le cadre de l'instruction et plus particulièrement de la détention préventive, « l'État autorise le juge à prendre des dispositions que l'on adopterait à l'égard d'un coupable ; une personne est placée sous détention préventive parce que des éléments objectifs de participation à une infraction ont été (...) portés à la connaissance des autorités judiciaires, en telle sorte que la personne est suspectée parce qu'il existe à son encontre une présomption de culpabilité »³¹. Les conditions justifiant la détention préventive ne sont appréciées que sur la croyance que la personne soupçonnée est déjà coupable. Enfermer un individu innocent ne peut être accepté par nos sociétés démocratiques, et le critère d'absolue nécessité pour la sécurité publique ne peut être justifié et validé que s'il concerne une personne dont on a la croyance qu'elle a commis une infraction grave³². Un risque de récidive ne peut exister que dans le cas où l'individu est censé avoir commis l'infraction³³. La disparition de preuves n'est justifiée que dans le cas où le suspect est coupable, puisqu'un innocent, étant *de facto* à la recherche de la vérité, aurait besoin

²⁹ O., KLEES et M., NEVE, « Titre premier. Des choix politiques aux pratiques judiciaires regards croisés sur l'évolution de la législation relative à la détention préventive », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 18.

³⁰ O., KLEES et M., NEVE, *ibidem*, p. 15.

³¹ A., MASSET, et P., THEVISSSEN, « Détention préventive », in X., *Postal Mémoires. Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, Liège, Kluwer, 2018, D 87/5.

³² D., VANDERMEERSCH, « Titre XI. Les principes et les pratiques : un mariage (im)possible ? », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 238.

³³ D., VANDERMEERSCH, *Ibidem*, p. 238.

des preuves démontrant son innocence. Il en va de même concernant le risque de collusion avec des tiers, étant donné que l'innocent n'est pas censé être un auteur ou complice d'infraction. Enfin, concernant le risque de soustraction à la justice, l'individu conscient de son innocence ne devrait pas craindre de se soumettre à un juge, étant donné le principe de présomption d'innocence³⁴.

On se rend compte par la manière dont a été réfléchi la loi et eu égard aux conditions requises pour justifier la délivrance d'un mandat d'arrêt et le maintien en détention, que toute la réflexion se fait sur base d'une présomption de culpabilité. Tous les potentiels risques – disparition de preuves, récidive, collusion avec des tiers, soustraction à la justice – sont justifiés par le point de départ selon lequel l'individu en face du juge est présumé coupable plutôt qu'innocent³⁵.

En outre, il nous semble nécessaire de revenir sur ce caractère dit *exceptionnel* de la détention préventive. L'inculpé est placé en prison pour des raisons de sécurité, pour protéger la société. C'est une mesure dite de protection de la communauté, de défense sociale. C'est au titre de l'intérêt commun, et de la sécurité publique que le législateur et la société se permettent de restreindre les libertés fondamentales de certains individus. Cependant, peu importe les intérêts protégés par le législateur, d'un point de vue démocratique, le caractère exceptionnel de la détention préventive est fondamental. La détention préventive ne peut être légitime si elle devient la règle. Malgré cela, les chiffres parlent d'eux-mêmes, l'exception est devenue la règle.

Comment le législateur peut-il, au vu de la situation actuelle, justifier la détention préventive comme légitime alors qu'elle est devenue une mesure quotidienne voire routinière ? Elle est devenue une pratique banalisée par le pouvoir judiciaire ainsi que par l'opinion publique³⁶. Aujourd'hui, il paraît normal d'enfermer une personne qui n'a encore été jugée. Comment est-il possible qu'une privation de liberté, sans condamnation et en violation de la présomption

³⁴ D., VANDERMEERSCH, *Ibidem*, p. 239.

³⁵ D., VANDERMEERSCH, *Ibidem*, p. 239.

³⁶ O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 31.

d'innocence et des droits de la défense, soit devenue une pratique acceptable et en continuelle augmentation ? La prison est censée être un établissement d'exécution de peine, c'est l'endroit où l'on envoie les gens qui ont causé un mal à la société. Comment a-t-on pu arriver à un point où plus d'un tiers de ces établissements sont composés de personnes dont on n'a pas la certitude qu'elles ont nui à l'ordre public ? N'y a-t-il pas une faille dans la loi ?

On se rend compte que la théorie et la pratique ne concordent pas. L'intention, la philosophie, l'objectif et l'idée recherchés par le législateur sont loin d'être atteints dans la pratique, et c'est pourquoi il est impératif d'amener des modifications au régime de détention préventive³⁷. Il est temps de la rendre à nouveau en accord avec nos droits les plus fondamentaux et avec les principes qui gouvernent notre société démocratique en rétablissant son exceptionnalité.

³⁷ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 237.

Chapitre 2. Les solutions pour diminuer le recours à la détention préventive

Dans ce second chapitre, nous allons explorer les différentes solutions envisageables afin de diminuer le recours à la détention préventive. Cette analyse aura pour but de présenter chacune de ces mesures ainsi que d'en déceler les points positifs comme les points négatifs. Nous commencerons par les mesures et modes d'exécution alternatifs à la détention préventive (section 1), pour ensuite nous pencher sur la limite ainsi que l'influence qui peuvent être exercées sur le pouvoir d'appréciation des magistrats (section 2). Ensuite, nous aborderons des propositions davantage radicales. A cet égard, nous allons examiner les solutions agissant sur le nombre de mandats d'arrêts décernés (section 3). Enfin, nous étudierons les solutions en rapport avec la durée de la détention préventive (section 4).

Section 1. Les mesures/modes d'exécution alternatifs

La loi prévoit deux mesures alternatives à la détention préventive : la libération sous conditions ainsi que la libération sous caution. Il existe également un mode d'exécution différent que la privation de liberté au sein d'une maison d'arrêt, il s'agit de la détention préventive sous surveillance électronique. Nous allons analyser l'impact que ces mesures ont eu sur les taux de détention préventive et si elles ont réellement amélioré la situation.

§1. La libération sous conditions et la libération sous caution

I. Appréciation de l'effectivité

Les juridictions d'instruction ont la possibilité de remettre en liberté la personne détenue préventivement moyennant le respect de certaines conditions fixées par le juge. Cette mesure est une alternative à la détention préventive et non pas une libération pure et simple,

ceci veut dire que le juge ne peut la prononcer que lorsque les conditions de l'article 16 de la loi sur la détention préventive sont remplies³⁸.

Le régime actuel permet également au juge de remplacer la détention préventive par une libération moyennant le paiement d'un cautionnement³⁹. L'inculpé est remis en liberté après avoir payé un montant fixé par le juge. Cette somme d'argent ne sera rendue au prévenu que s'il se présente à tous les actes de procédures ainsi qu'à son jugement. La libération sous caution s'opère, pour l'essentiel, de la même manière que la libération sous condition, à la différence que le suspect doit payer une somme d'argent plutôt que de respecter des conditions imposées par le juge.

Cette méthode permet de dissuader l'inculpé de se soustraire à la justice⁴⁰. Le montant est calculé sur base de ses moyens et capacités financières, et peut donc être une somme d'argent relativement importante que le prévenu ne pourrait se permettre de perdre. Certains auteurs considèrent que si le seul risque justifiant la détention préventive est celui de soustraction à la justice, le juge ne devrait pas avoir d'autres possibilités que de libérer le prévenu sous caution. Pour ordonner la détention préventive, le juge ne pourrait plus motiver sa décision sur base de ce critère⁴¹.

Actuellement, le juge d'instruction qui envisage la délivrance d'un mandat d'arrêt doit analyser la condition d'absolue nécessité à la sécurité publique en fonction de la possibilité d'ordonner une mesure alternative telle que la libération sous condition ou sous caution⁴². Dans certains cas, les juridictions d'instruction considèrent qu'il n'existe pas d'absolue nécessité justifiant le mandat d'arrêt, mais selon les circonstances de la cause, il n'est pas non possible de libérer purement et simplement. Les juridictions d'instruction considèrent qu'il existe une absolue nécessité d'assortir des conditions à la libération. Elles doivent motiver pourquoi ces

³⁸ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 35.

³⁹ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 35, §4.

⁴⁰ A., JONCHKEERE et L., KENNES, « 8 - Les solutions radicales pour limiter la détention préventive », in B., DEJEMEPPE et D., VANDERMEERSCH (dir.), *Détention préventive : 20 ans après ?*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 174.

⁴¹ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 174.

⁴² Cass., 4 juillet 2023, RG P.23.0926.F, disponible sur www.jura.be.

conditions sont nécessaires et pourquoi l’inculpé ne peut pas être libéré purement et simplement⁴³.

On constate que l’ajout de ces alternatives a tout doucement trouvé sa place au sein du régime de détention préventive⁴⁴. Elles sont de plus en plus appliquées. Pourtant, le nombre de mandats d’arrêt n’a pas diminué. On se retrouve face au phénomène d’extension du filet pénal⁴⁵, « un changement administratif ou pratique dans le système de justice criminelle se traduit par un accroissement du nombre de personnes placées sous son emprise »⁴⁶. Les mesures alternatives ne sont pas tant ordonnées afin de remplacer un mandat d’arrêt. Au contraire, la mise en liberté sous conditions ou sous caution est prononcée lorsque le juge n’envisage pas d’ordonner une détention préventive, mais par précaution, au lieu de laisser l’inculpé en liberté purement et simplement, il lui impose des conditions à respecter ou un montant à payer. La libération sous condition/sous caution semble être une mesure élargissant le panel de sanctions pénales et rendant notre système toujours plus chargé⁴⁷.

Néanmoins, les alternatives à la détention préventive telles que la libération sous condition ou sous caution pourraient être à l’origine d’une diminution de la durée de la détention préventive⁴⁸. En effet, lorsque l’inculpé comparait devant la chambre du conseil, cette dernière aura tendance à le libérer en imposant le paiement d’un cautionnement ou en imposant certaines conditions plutôt que de le renvoyer en maison d’arrêt. Ceci montre que ces mesures ne sont pas inutiles et peuvent avoir un impact positif sur la surpopulation carcérale et la détention préventive.

⁴³ Cass., 4 juillet 2023, précitée.

⁴⁴ Cour des comptes précitée, p. 61.

⁴⁵ S., DAVREUX, « Titre V – Les alternatives à la détention préventive : réalités et perspectives de travail au sein des maisons de justice », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 117.

⁴⁶ MUNCIE, 2006, pp. 262-263 cité par M.-S., DEVRESSE, « Titre VI – La détention préventive sous surveillance électronique : vraie ou fausse bonne idée ? », in L., AUBERT, (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 144.

⁴⁷ S., DAVREUX, *op. cit.*, p. 118.

⁴⁸ S., DAVREUX, *Ibidem*, p. 117.

Cela dit, il nous paraît important de revenir sur l'appellation de ces mesures. La libération sous conditions et la libération sous caution sont considérées comme étant des *alternatives* à la détention préventive. L'intitulé donné à ces mesures nous interpelle. Une *alternative* est une « solution de remplacement »⁴⁹. La libération sous condition/sous caution *remplace* la détention préventive. La question que nous nous posons est : pourquoi ces mesures, moins restrictives de liberté et plus respectueuses des droits individuels, sont-elles des remplacements à la détention préventive, régime contraire aux droits humains et censé être exceptionnel ? Le législateur affirme vouloir rendre le recours à la détention préventive exceptionnel mais il en fait le principe de sa législation. Les mesures de libération sont inscrites au Chapitre X, bien plus loin dans la loi que le principe de détention avant jugement. Nous le savons, ces mesures ne peuvent être prises que dans le cas où les conditions requises de l'article 16, §1^{er} sont remplies et ce, parce qu'elles restent des restrictions de liberté pour l'individu. Cependant, elles ne nécessitent pas un enfermement et peuvent même être bénéfiques si elles sont judicieusement exécutées, à l'aide d'un assistant de justice (*infra*). Dès lors, nous estimons que c'est une nouvelle preuve que la détention préventive est devenue la règle plutôt que l'exception. Malgré le fait qu'elle n'est censée être prononcée qu'en dernier recours, le législateur, par l'appellation et la place qu'il a donné à ses mesures, ne rend pas effective la philosophie qu'il entend prôner.

II. Le rôle des maisons de justice

Par ailleurs, nous aimerions nous pencher sur un élément de la libération sous condition que nous estimons fort intéressant. L'article 35 de la loi sur la détention préventive prévoit qu'un contrôle soit réalisé par des maisons de Justice⁵⁰. Le juge peut également proposer de procéder à une enquête sociale ou un rapport d'information succinct effectué par ces maisons de justice⁵¹. L'approche adoptée par les maisons de justice se construit autour de l'être humain avec lequel elles travaillent. Leurs principes fondateurs sont notamment basés sur la capacité à

⁴⁹ Dictionnaire Le Robert en ligne, disponible sur <https://dictionnaire.lerobert.com/definition/alternative> (consulté le 19 mai 2024).

⁵⁰ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 35.

⁵¹ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 35, §1, al 3.

changer et la réinsertion globale⁵². On observe que dans le cadre de leurs interventions, les assistants de justice réalisent un véritable travail de compréhension, de responsabilisation et d'accompagnement extra-judiciaire, dans le sens où ils ne se comportent pas comme un avocat, un procureur ou un juge le ferait, mais plutôt comme un accompagnateur⁵³.

Cet élément de la libération sous condition nous semble essentiel pour que cette dernière soit le plus efficace et le plus effective possible. En effet, il n'y aurait aucun intérêt à libérer le prévenu sous condition sans un réel suivi. Cette guidance effectuée par les maisons de justice permet au prévenu de recevoir l'aide dont il a besoin afin de s'inclure plus facilement au sein de la société et de se responsabiliser face à la situation qu'il vit. Dans le cadre de la réalisation d'une enquête sociale, le juge peut prendre des conditions plus adaptées aux circonstances de fait et à la personnalité du suspect.

Cette idée de responsabilisation et de réinsertion ne peut qu'avoir un impact positif sur l'inculpé, et par ricochet, sur la société. Ces interventions pourraient être une garantie que les risques justifiant la détention préventive – risque de récidive, de soustraction à la justice et même collusion avec des tiers – ne seraient plus à craindre. A notre sens, l'accompagnement des assistants judiciaires dans le cadre d'une libération sous conditions semble essentiel au bon déroulement de l'instruction et de la justice en général. Cette mesure devrait être généralisée pour d'autres aspects de la détention préventive, et l'inculpé devrait pouvoir bénéficier d'une telle guidance dans d'autres cadres que lors de la libération sous conditions.

Cependant, il est important que cette guidance soit correctement effectuée et que les différents obstacles à sa réalisation puissent être palliés. On pense notamment aux barrières linguistiques lorsqu'on se trouve face à une personne étrangère⁵⁴. Il faut également que les services de maisons de justice soient raisonnablement financés pour garantir un travail qualitatif de leur part et pour prévoir suffisamment d'assistants de justice. En effet, on constate que les maisons de justice manquent de personnel et les assistants de justice sont actuellement en surcharge de

⁵² S., DAVREUX, *op. cit.*, p. 128.

⁵³ S., DAVREUX, *ibidem*, p. 129-130.

⁵⁴ Cour des comptes précitée, p. 58

travail. Cela a pour conséquence que les juges préfèrent ne plus prononcer de mesures impliquant les assistants de justice⁵⁵.

III. La caution d'un tiers

La caution d'un tiers est une solution qui, à ce jour, n'existe pas dans la loi, mais qui a été proposée par plusieurs auteurs et auteures de doctrine. La caution d'un tiers consiste à libérer l'inculpé à la condition qu'un tiers se porte garant dans le cas où l'inculpé ne respecterait pas les conditions de sa libération ou serait absent à des actes de procédure. Le tiers devrait alors payer une somme d'argent à l'État. Cette proposition pourrait être une solution pour diminuer le nombre de détenus préventifs, cependant, elle n'aurait dans tous les cas que peu d'impact. Effectivement, les situations où le risque qui motive la détention préventive est la soustraction à la justice sont relativement rares, de sorte qu'une telle mesure pourrait être bénéfique mais pas significative⁵⁶.

De plus, une controverse pourrait s'installer. Des parents pourraient se porter garant et prendre le risque de payer n'importe quelle somme afin de faire libérer leur enfant au plus vite, et ce système pourrait être la cause de nombreuses dettes⁵⁷.

§3. La surveillance électronique

La surveillance électronique est un mode d'exécution de la détention préventive. En effet, lorsque le juge d'instruction souhaite décerner un mandat d'arrêt, il doit décider si l'inculpé exécutera sa détention préventive dans une maison d'arrêt ou sous surveillance électronique⁵⁸. Nous allons essayer de déterminer si cet ajout a eu un impact bénéfique concernant les problèmes que pose la détention préventive.

⁵⁵ O.I.P., *op. cit.*, p. 128.

⁵⁶ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 174.

⁵⁷ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 174.

⁵⁸ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 16.

Pour commencer, du côté de la surpopulation carcérale, on aurait tendance à dire que la détention préventive sous surveillance électronique serait un moyen très efficace de diminuer le nombre de détenus dans les prisons. En effet, la détention préventive sous surveillance électronique ne se passe, *de facto*, pas en prison mais à une adresse déterminée, le plus souvent au domicile de l'inculpé. En d'autres mots, celui qui aurait été envoyé en prison est privé de liberté au sein de son domicile et non dans une maison d'arrêt. Par conséquent, la détention préventive sous surveillance électronique est un moyen qui vise à réduire le nombre d'incarcérations dans les établissements pénitentiaires et de diminuer la population carcérale. Cette formule semble être avantageuse au niveau structurel⁵⁹.

Cependant, on pourrait se demander si, comme pour le cas de la libération sous condition, on ne se trouverait pas, à nouveau, face à un phénomène d'élargissement du filet pénal⁶⁰. Lorsque le juge d'instruction se réfléchit s'il va décerner un mandat d'arrêt ou non, il intègre dans sa réflexion la possibilité que l'individu exécute sa détention préventive depuis son domicile. A travers ce raisonnement, il est fort possible que certains individus, pour lesquels le juge d'instruction n'aurait pas décerné un mandat d'arrêt, se retrouvent tout de même en détention préventive sous surveillance électronique. D'autre part, dans une situation où la libération sous conditions serait envisageable, il est également possible que l'inculpé ne soit pas libéré mais reste en détention préventive sous surveillance électronique pour plus de sécurité. Même si l'objectif de ce mode d'exécution est, entre autres, de diminuer le nombre d'incarcérations, s'il est prononcé dans des cas où on n'aurait pas envoyé le suspect en prison, cet objectif n'est alors pas atteint, et au contraire le nombre total de mandat d'arrêts décernés continuerait d'augmenter, puisqu'en cas de mesure mal exécutée, l'individu est conduit en prison⁶¹.

Par ailleurs, nous aimerions revenir sur la manière dont la détention préventive sous surveillance électronique impacte les droits humains. En premier lieu, au niveau de la qualité de vie, étant donné que l'inculpé n'est pas envoyé en maison d'arrêt, celui-ci échappe à tous

⁵⁹ M.-S., DEVRESSE, « Titre VI – La détention préventive sous surveillance électronique : vraie ou fausse bonne idée ? », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 145.

⁶⁰ M.-S., DEVRESSE, *ibidem*, p. 144.

⁶¹ M.-S., DEVRESSE, *ibidem*, p. 153.

les effets négatifs que peut provoquer la prison⁶². On peut citer, à titre d'exemple, l'incitation à la criminalité, la cassure nette avec le reste de la société⁶³, l'éloignement avec l'entourage⁶⁴. De plus, au vu de la situation pénitentiaire actuelle, en exécutant sa détention à son domicile, l'inculpé n'expérimente pas les conditions de vie inhumaines des prisons belges (dormir à même le sol et être entassé dans les cellules⁶⁵).

Néanmoins, cette modalité reste une privation de liberté, il s'agit d'une assignation à résidence pour laquelle aucun déplacement en dehors du domicile ne peut être autorisé hormis pour les actes de procédures, les rendez-vous médicaux ou les cas de forces majeures⁶⁶. Bien que la détention préventive sous surveillance électronique permette d'éviter aux personnes en attente de jugement de souffrir des effets négatifs qu'elles auraient subi si elles avaient été envoyées en prison, cette privation de liberté entraîne tout de même des conséquences néfastes. Durant de longs mois le détenu reste isolé du monde extérieur, n'ayant quasiment aucune possibilité de travail, d'activités et recevant très peu de contacts sociaux⁶⁷. Cet isolement peut provoquer des souffrances sociales et psychologiques pouvant devenir importantes si la durée de la détention devient trop longue. On parle notamment de « seuil de douleur », si la surveillance électronique devient trop longue (entre six mois et une année), elle n'est plus supportable et donc plus efficace⁶⁸. De surcroît, contrairement à la libération sous conditions, pour la détention préventive sous surveillance électronique, aucun suivi par les maisons de justice n'est proposé⁶⁹. Ceci accentue davantage la situation d'isolement dans laquelle le détenu se retrouve, en plus de ne recevoir aucune aide lui permettant d'affronter dans les meilleures conditions sa détention préventive.

⁶² M.-S., DEVRESSE, *ibidem*, p. 145.

⁶³ Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024, p. 1.

⁶⁴ L., PERAUX, *La détention préventive sous surveillance électronique : cinq années plus tard, l'illusion d'un remède à l'enfermement carcéral ?*, Faculté de droit et de criminologie, UCLouvain, 2019, promoteur : Suliane Neveu, disponible sur <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:18770>, p. 67.

⁶⁵ S.P.F. Justice, « Première table ronde portant sur la détention préventive » précité.

⁶⁶ M.-S., DEVRESSE, *ibidem*, p. 149.

⁶⁷ L., PERAUX, *op. cit.*, p. 59.

⁶⁸ A., JONCKHEERE et E., MAES, « Titre X – Quelles réformes pour endiguer la détention préventive ? », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 223.

⁶⁹ M.-S., DEVRESSE, *op. cit.*, p. 148.

De plus, l'inculpé n'est ni nourri, ni logé, ni blanchi comme il l'aurait été en prison. Il n'a probablement plus d'emploi mais doit continuer à subvenir à ses besoins en payant le loyer, les charges et de quoi manger. Il doit également trouver la possibilité d'acheter tout ce dont il a besoin pour survivre, soit par un système de livraison, soit par une aide fournie au sein de son entourage, il devient dépendant des autres ⁷⁰. Étant assigné à domicile et ne pouvant effectuer aucun déplacement, il est quasiment impossible pour l'inculpé de conserver un emploi, des études ou une formation⁷¹. Ainsi, une personne ayant des moyens, un logement et un entourage présent aura plus de chances de se retrouver en détention sous surveillance électronique qu'une personne précarisée et seule. On pourrait donc questionner ce mode d'exécution eu égard au principe d'égalité et de non-discrimination.

Enfin, il nous paraît important de rappeler qu'étant une privation de liberté, la surveillance électronique ne peut échapper au principe d'exceptionnalité⁷². Pourtant, comme exposé précédemment, avec l'extension du filet pénal et le nombre de mandats d'arrêt n'étant pas en baisse, on peut à nouveau se demander si le caractère exceptionnel de la détention est correctement respecté.

Concernant l'utilité de la mesure, on pourrait se demander si la détention préventive sous surveillance électronique permet réellement de pallier les risques de soustraction à la justice, de collusion avec des tiers et de disparitions de preuves. L'utilisation du bracelet électronique à GPS n'est pas une mesure suffisante pour surveiller l'individu correctement et le neutraliser. Il est possible qu'il réussisse à retirer le bracelet, qu'il reçoive de la visite de personnes impliquées dans l'affaire, et, alors qu'il est placé en détention sous surveillance, il représente toujours un risque⁷³. La mesure ne semble pas la plus efficace du point de vue de la sécurité publique.

Pour résumer, nous pourrions reprendre les mots de Marie-Sophie Devresse qui exposent parfaitement l'état de la situation : « Par cette dimension restrictive, le placement sous

⁷⁰ L., PERAUX, *op. cit.*, p. 59.

⁷¹ M.-S., DEVRESSE, *op. cit.*, p. 149.

⁷² A., JONCKHEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 223.

⁷³ M.-S., DEVRESSE, *op. cit.*, p. 149.

surveillance électronique installe définitivement la prison dans le décor de l'avant jugement, et ce, paradoxalement puisque c'est précisément dans un contexte où il est question de l'éviter »⁷⁴.

Section 2. Limiter ou influencer la marge d'appréciation des magistrats

Lorsque le législateur a adopté la loi sur la détention préventive, il y a ajouté une série de conditions devant être remplies pour qu'un mandat d'arrêt puisse être décerné. Ces exigences ont été ajoutées afin de respecter et appliquer le principe d'exceptionnalité de la détention préventive. Pour rappel, ces conditions sont l'existence d'indices sérieux de culpabilité ; un fait infractionnel de nature à entraîner une peine d'emprisonnement de minimum un an ; et l'absolue nécessité à la sécurité publique, dont notamment le risque de récidive, ou de soustraction à la justice, ou de collusion avec les tiers ou entrave à l'enquête⁷⁵. Il revient au juge d'instruction d'apprécier ces critères et de décider d'ordonner ou non une détention préventive. Il doit motiver sa décision en fonction des circonstances de faits de la cause et de celles liées à la personnalité de l'auteur⁷⁶. La motivation des décisions est une condition essentielle à la délivrance du mandat d'arrêt et, plus tard, au maintien de la détention préventive.

La Cour européenne des droits de l'Homme a déjà rappelé à plusieurs reprises que la motivation des décisions ordonnant ou maintenant une détention préventive devait être contrôlée de manière toujours plus stricte, aux vues de l'appréciation effectuée par les juges⁷⁷. La Cour de cassation, quant à elle, met un point d'honneur sur la motivation des ordonnances de maintien de la détention préventive. Elle lutte contre « l'automatisme de la confirmation d'une mesure et les motivations redondantes et répétitives »⁷⁸, qui pourraient paraître distinctes mais qui finalement ne font aucune référence à l'évolution de l'enquête. Ce genre de motivation automatique ne prenant pas en compte les changements de circonstances et le maintien ou

⁷⁴ M.-S., DEVRESSE, *ibidem*, p. 149.

⁷⁵ Loi du 20 juillet 2020 précitée, art. 16, §1.

⁷⁶ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 16, §5.

⁷⁷ Cour eur. D.H., arrêt *Jiga c. Roumanie* du 16 mars 2010, § 76, cité par O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 17.

⁷⁸ F., KUTY, « Le Maintien d'une mesure de privation de liberté requiert un contrôle juridictionnel dépourvu de tout automatisme », *J.L.M.B.*, 2020/27, p. 1249.

l'apparition de risques justifiant l'absolue nécessité à la sécurité publique vont à l'encontre du caractère exceptionnel de la détention préventive⁷⁹. Une nuance a été apportée : la Cour de cassation expose que la juridiction d'instruction peut répéter et confirmer des motifs qui ont été mentionnés dans une décision antérieure sans que ce soit un manquement au principe d'individualisation et au principe d'exceptionnalité. Il est important que les juridictions d'instruction effectuent un examen actualisé de l'affaire, mais cela n'empêche pas de réitérer des motifs d'une décision précédentes si ceux-ci sont toujours actuels et pertinents⁸⁰.

Concernant les juridictions d'appel, la Cour de cassation a déjà mentionné le fait que la chambre des mises en accusation, lorsqu'elle statue sur le maintien de la détention préventive et sur la régularité du mandat d'arrêt, peut répéter les motifs de la décision attaquée, pour autant qu'elle ne fasse pas preuve d'automatisme⁸¹. La juridiction d'appel doit apprécier l'existence d'un intérêt public « qu'à l'issue d'un examen actualisé, précis et personnalisé des éléments de la cause, puisque la privation de liberté est l'exception et que les raisons l'ayant justifiée peuvent perdre leur pertinence au fil du temps »⁸². La Cour de cassation ajoute que « l'allongement de la détention renforce la nécessité d'en justifier l'existence »⁸³. Enfin, elle formule que la chambre des mises en accusation doit indiquer en quoi les alternatives à la détention préventive « ne rencontraient pas les risques évoqués »⁸⁴.

Le législateur a également décidé d'ajouter une nouvelle possibilité pour le juge d'instruction : le droit de mainlevée sur la détention préventive. Durant l'instruction, le juge d'instruction peut, s'il l'estime nécessaire au vu de l'avancée de l'enquête ou de la personnalité de l'auteur ou encore, à la suite d'un interrogatoire, décider de remettre en liberté l'inculpé. Le ministère public n'a aucun droit de recours sur cette décision⁸⁵. A nouveau, cette mesure a été adoptée afin de diminuer le nombre de personnes détenues préventivement. Il semblerait que cette possibilité n'a pas beaucoup été utilisée par les juges d'instruction⁸⁶.

⁷⁹ F., KUTY, *ibidem*, p. 1249.

⁸⁰ Cass., 22 août 2023, RG P.23.1189.F, disponible sur www.jura.be.

⁸¹ Cass., 2 décembre 2020, RG P.20.1153.F, disponible sur www.jura.be.

⁸² Cass., 2 décembre 2020, précitée.

⁸³ Cass., 2 décembre 2020, précitée.

⁸⁴ Cass., 2 décembre 2020, précitée.

⁸⁵ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 25.

⁸⁶ O.I.P., *op. cit.*, p. 43.

Tous ces critères ont été ajoutés à la loi afin d’influencer les magistrats dans leur appréciation et afin de les inciter à réduire le nombre de mandats délivrés et la durée de la détention préventive⁸⁷. Malheureusement, au vu du nombre de personnes en attente de procès se retrouvant en prison, on peut conclure que ces mesures prises par le législateur ne sont pas suffisantes et ne limitent que très peu la marge d’appréciation des magistrats.

Le processus décisionnel par lequel passe un juge lorsqu’il délivre un mandat d’arrêt est influencé par toutes une série de facteurs qui vont bien au-delà de la sécurité publique. Avant tout, le choix d’émettre un mandat d’arrêt peut être différent selon la charge de travail que peuvent avoir les magistrats, le temps dont ils disposent, la fatigue dans laquelle ils peuvent se retrouver, etc. Ce sont des facteurs subjectifs et personnels qu’il paraît compliqué de contourner⁸⁸. En outre, beaucoup d’acteurs externes peuvent également influencer le choix du magistrat et l’inciter à émettre plus de mandats d’arrêt. On pense notamment aux médias et à l’opinion publique qui exerce une pression sur le pouvoir judiciaire parce qu’ils ne peuvent pas accepter de voir certains individus en liberté alors qu’ils pourraient être un danger pour la société⁸⁹.

En outre, le recours à la détention préventive est autant utilisé parce que les juridictions ne réfléchissent que pour le présent et pour les besoins de l’enquête en cours⁹⁰. Il est plus simple d’avoir le prévenu à portée de main, dans un endroit fermé où l’on est certain qu’il ne causera aucun mal, alors même qu’on ne peut être sûr de sa culpabilité. Pour l’enquête, pour le travail des magistrats et du ministère public, c’est le plus simple. C’est une facilité pour les magistrats. Les conditions justifiant la détention préventive sont donc souvent analysées sur base des intérêts de l’enquête et non des droits humains⁹¹.

⁸⁷ Cour des comptes précitée, p. 52.

⁸⁸ M., DRAPIER et P., PESULOVA, « L’appréhension du caractère exceptionnel de la détention préventive : l’exemple du droit belge, tchèque et anglais », *Rev. Dr. ULiège*, 2018/3, p. 522.

⁸⁹ Cour des comptes précitée, p. 56.

⁹⁰ M.-S., DEVRESSE, *op. cit.*, p. 147.

⁹¹ O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 16.

Enfin, il y a une tendance à utiliser la détention préventive comme anticipation de la peine⁹². Bien que la loi interdise de faire usage de la détention préventive en tant que sanction, dans la pratique on se rend compte que les juges éprouvent une insatisfaction par rapport à l'exécution de la peine et décide de rééquilibrer cela en enfermant, dès l'instruction, une personne suspectée d'avoir commis une infraction⁹³.

Il faudrait réfléchir à d'autres moyens d'inciter le pouvoir judiciaire à réduire son recours à la détention préventive. Le CCSP en a déjà fait la demande au gouvernement : il faut sensibiliser les juges et procureurs dans la lutte contre la surpopulation carcérale⁹⁴ ! Certains professionnels proposent d'instaurer des mesures plus sociales, qui permettrait de rendre l'instruction plus humaine. La loi pourrait imposer aux juges d'instruction, mais également à la chambre du conseil et des mises en accusation, de visiter, en prison, leurs détenus préventifs. Si les magistrats se retrouvent face à la réalité et constatent les conditions de vie dans lesquelles vivent ces personnes en attente de leur procès et censées être présumées innocentes, on pourrait espérer que cela les inciterait à réfléchir à deux fois avant d'émettre un mandat d'arrêt ou de prolonger une détention. Les magistrats ont visiblement besoin d'être informés sur la situation actuelle des choses, et peut-être que leurs décisions seraient différentes s'ils se retrouvaient confrontés au réel⁹⁵. Cette mesure permettrait de conscientiser le pouvoir judiciaire sur l'importance primordiale de diminuer le recours à la détention préventive.

Hélas, croire que cette proposition pourrait réellement changer les choses peut paraître utopique. Les juges donnent une interprétation beaucoup trop large aux conditions imposées par la loi⁹⁶. Aujourd'hui, on se retrouve face à un recours de la détention préventive banalisé par le pouvoir judiciaire et l'opinion publique⁹⁷. Tenter d'influencer leur appréciation de manière si peu contraignante ne permettra pas de régler les problèmes liés à la détention préventive. C'est la raison pour laquelle un certain nombre d'auteurs ont décidé de se pencher sur des solutions beaucoup plus radicales et plus contraignantes à l'égard du pouvoir judiciaire.

⁹² O.I.P., *op. cit.*, p. 38.

⁹³ Cour des comptes précitée, p. 56.

⁹⁴ O.I.P., *op. cit.*, p. 58.

⁹⁵ Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024, p. 3.

⁹⁶ O.I.P., *op. cit.*, p. 42.

⁹⁷ O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 31.

Ces solutions proposées par différents professionnels du milieu sont beaucoup plus radicales étant donné que c'est sur base d'un critère objectif que le juge d'instruction est limité dans son pouvoir de délivrance. Ces mesures sont plus impératives que les modes ou mesures alternatifs ou que l'exigence de motivation des décisions parce qu'elles retirent un grand pouvoir d'appréciation au juge d'instruction. Que ce soit un certain seuil à ne pas dépasser ou une liste d'infractions pour lesquelles le juge ne peut décerner de mandat, si le juge se retrouve face à l'une de ces situations il n'aura pas d'autres choix que de ne pas prononcer de détention préventive. « Il ne s'agit malheureusement plus ici que de contraindre les juges à une plus grande rigueur dans l'appréciation des critères justifiant la détention préventive »⁹⁸. Ces mesures représentent une réelle limite effective puisqu'elles « présente l'avantage d'agir de façon contraignante vis-à-vis des magistrats et ne devrait plus tolérer de marge d'appréciation quant à l'objectif à atteindre en termes de nombre de détenus préventifs, sous la seule réserve d'une « soupape de sécurité » pour les cas vraiment exceptionnels »⁹⁹. La détention préventive serait prononcée sur base de critères objectifs. A terme, cela permettrait de réaffirmer le caractère exceptionnel de la détention préventive qui ne s'appliquerait plus que dans les cas les plus ultimes, et rendrait acceptable le fait qu'un prévenu puisse comparaître libre devant son juge, conformément au principe de présomptions d'innocence¹⁰⁰. Nous allons analyser ces propositions dans nos deux sections suivantes.

Section 3. Agir sur le nombre de mandats d'arrêt délivrés

Pour diminuer le recours à la détention préventive, on pourrait agir sur le nombre de mandat d'arrêt décernés. Nous allons analyser deux manières différentes de procéder : instaurer une liste limitative d'infraction et établir des quotas.

⁹⁸ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 169.

⁹⁹ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 245-246.

¹⁰⁰ D., VANDERMEERSCH, *ibidem*, p. 246.

§1. Une liste limitative d'infractions

La législation actuelle prévoit déjà une sorte de limitation concernant certaines infractions pour lesquelles une détention préventive ne peut être prononcée. L'article 16 de la loi sur la détention préventive stipule que le juge d'instruction ne peut décerner un mandat d'arrêt que pour les faits qui entraîneraient une peine d'emprisonnement de plus d'un an¹⁰¹. Malheureusement, ce seuil d'admissibilité n'est pas suffisant pour diminuer le recours à la détention préventive de manière significative. Dès lors, certains professionnels du milieu souhaiteraient aller plus loin en instaurant une liste limitative d'infraction. L'idée n'est pas neuve puisque le code d'instruction criminelle prévoit déjà une liste d'infractions pour lesquels le juge d'instruction peut prononcer une mesure restrictive de la vie privée^{102 103}.

Dans le cas de la détention préventive, l'idée serait d'ériger une véritable liste reprenant les seules infractions pour lesquelles un mandat d'arrêt pourrait être délivré. « Si une inculpation a lieu pour des faits non repris dans la liste, aucune détention préventive ne pourrait être ordonnée »¹⁰⁴. Cette liste limitative d'infractions permettrait de restreindre le champ d'application de la détention préventive sur base d'un critère objectif sur lequel le juge d'instruction n'aurait aucune appréciation¹⁰⁵.

Il est important de préciser que l'établissement de cette liste et le choix des infractions reprises sur cette dernière doivent correctement être établis et de manière radicale. Il serait nécessaire d'effectuer des évaluations régulières pour vérifier que les infractions choisies sont pertinentes et pour « maintenir l'équilibre recherché entre le respect des droits individuels et la protection de la société »¹⁰⁶. Cette liste ne pourra être effective que si elle est établie de sorte à être adaptée à la détention préventive. Il est primordial d'avoir une nouvelle réflexion eu égard aux situations précises de faits infractionnels dans le cadre de la détention préventive. Si, par économies de temps et d'énergie, le législateur décidait de simplement reprendre les mêmes

¹⁰¹ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 16.

¹⁰² C.I.Cr., art. 90ter.

¹⁰³ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 176.

¹⁰⁴ A., JONCHKEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 228.

¹⁰⁵ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 245-246.

¹⁰⁶ A., JONCHKEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 228.

infractions d'une autre liste déjà existante (exemple : art. 90ter) plutôt que de prendre en compte les particularités de la détention préventive, cette mesure serait inefficace¹⁰⁷.

Il convient de souligner que si un individu est accusé d'avoir commis un fait infractionnel repris dans la liste, il n'est pas automatiquement envoyé en détention préventive, il faut que les autres conditions justifiant la détention préventive (absolue nécessité, seuil d'un an d'emprisonnement...) soient également remplies¹⁰⁸. Il faut donc faire attention à ne pas tomber dans une spirale infernale où la motivation du juge ne serait basée que sur cette liste.

Concrètement, comment rédiger cette liste ? Il faudrait se baser sur les données statistiques que nous avons, pour d'une part indiquer aux politiques et au législateur l'impact que la liste aurait (ex : retirer tel type d'infraction ferait diminuer de moitié le nombre de détenus préventifs), et d'autre part, « identifier (...) des pratiques susceptibles d'être régulées, comme, par exemple le type d'infractions qui pourraient être soustraits de la liste »¹⁰⁹. Sur base des mandats d'arrêts décernés en 2003, l'INCC a réalisé quelques simulations pour déterminer quelles infractions devraient ou ne devraient pas figurer sur la liste limitative. Sur base de ces analyses, une liste a été établie sur base de deux critères : la nature de l'infraction – atteinte à la vie ou à l'intégrité physique, et pas à la propriété –, et le seuil de la peine prévue – un an d'emprisonnement minimum. Grâce à cette simulation, on se rend compte que si la liste était limitée aux infractions contre les personnes dont le seuil serait d'un an d'emprisonnement, le nombre de mandats d'arrêts délivrés pourraient être diminués de moitié¹¹⁰. Nous sommes ici dans le cadre d'une hypothèse, ces données pourraient être différentes dans la réalité selon le comportement que les différents acteurs pourraient adopter.

Certains auteurs, tel que Damien Vandermeersch, considère que la liste limitative d'infractions aura un impact restreint sur les taux de détention préventive. Les faits infractionnels repris sur cette liste seraient probablement en très faible nombre « dès lors que

¹⁰⁷ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 177.

¹⁰⁸ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 177.

¹⁰⁹ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 177.

¹¹⁰ A., JONCHKEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 228-229.

toute incrimination peut recouvrir des réalités fort différentes »¹¹¹ et que le législateur sera probablement résolu à faire entrer dans le champ toutes les situations qu'il estime représenter un danger à l'ordre public¹¹². D'ailleurs, le législateur a déjà envisagé d'ériger une telle liste, mais il ne l'a finalement jamais fait pour des raisons qui nous sont inconnues. Il est possible que ce soit dû à la difficulté pour lui de retirer certaines infractions du champ de la détention préventive alors qu'elles apparaissent dangereuses et nécessiteraient une détention préventive¹¹³.

Dès lors, pour que la liste limitative d'infraction ait un impact suffisamment important et puisse diminuer le recours à la détention préventive, il faudrait retirer un grand nombre d'infractions (tout celles contre la propriété et de moins d'un an d'emprisonnement) du champ de la détention préventive. Il paraît incertain que le législateur accepte de retirer autant de faits infractionnels.

§2. Des quotas

Une autre solution que l'on pourrait qualifier de radicale serait l'instauration de quotas. Le principe est « d'interdire aux juges de décerner un mandat d'arrêt à partir d'un certain seuil »¹¹⁴. La décision du juge d'instruction de délivrer un mandat d'arrêt mais également celle de la chambre du conseil, de maintenir ou mettre fin à la détention préventive, dépend du nombre de places disponibles en maison d'arrêts¹¹⁵. Cette mesure obligerait les juges à adopter une appréciation plus stricte, plus sérieuse et plus objective¹¹⁶.

Cette mesure peut paraître trop radicale. En effet, on retire au juge une grande partie de son pouvoir d'appréciation, puisqu'une fois la limite atteinte, il ne peut simplement plus décerner aucun mandat d'arrêt. Bien que cette solution restreigne la liberté décisionnelle des magistrats, elle n'en demeure pas moins nécessaire. « C'est précisément sur la base du constat d'une réalité que la pratique des juridictions est remise en cause et que, sur cette base, il est question

¹¹¹ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 245.

¹¹² D., VANDERMEERSCH, *Ibidem*, p. 245.

¹¹³ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 177.

¹¹⁴ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 169.

¹¹⁵ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 170.

¹¹⁶ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 245-246.

d'imposer au pouvoir judiciaire de changer cette pratique »¹¹⁷. Les critères actuels qui justifient la détention préventive ne la rendent pas exceptionnelle comme elle devrait l'être, c'est pourquoi une solution plus radicale doit être proposée. Par l'instauration de quotas, les juges sont « rendus plus responsables, par la force des choses, de la réalité carcérale et du caractère exceptionnel de la détention préventive »¹¹⁸. Ce changement serait donc radical mais pas impossible.

Cela dit, il est important que la lutte contre la criminalité reste effective. Cette solution radicale ne peut être un obstacle aux poursuites judiciaires et criminelles¹¹⁹. Ainsi, pour que cette mesure soit réalisable, il est important de réinvestir dans la prévention et dans les alternatives à la prison¹²⁰.

Par ailleurs, cette mesure doit pouvoir être assortie de réserves concernant des situations particulièrement graves et dangereuses, pour lesquelles le juge pourrait décerner un mandat d'arrêt malgré la limite atteinte. Il est important de ne pas à nouveau tomber dans le piège de l'exceptionnalité qui devient la règle. Pour ce faire, ces réserves ne pourraient être autorisées que sur base d'une motivation spécifique sur le caractère de l'infraction, la personnalité de l'inculpé et le danger relatif au cas d'espèce¹²¹.

Le seuil à ne pas dépasser pourrait se traduire en chiffre ou en pourcentage. Si on décide de limiter le recours à la détention préventive sur base du nombre total de détenus préventifs, il serait alors attendu de la part du législateur et du gouvernement qu'une politique cohérente avec cette mesure soit adoptée afin de ne pas augmenter la capacité carcérale mais bien de la diminuer^{122 123}.

¹¹⁷ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 170.

¹¹⁸ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 173.

¹¹⁹ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 171.

¹²⁰ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 247.

¹²¹ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 171.

¹²² A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 169.

¹²³ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 246.

Si les quotas sont basés sur les taux de détention préventive par rapport à l'ensemble de la population carcérale, cela pourrait inciter les politiques à augmenter la capacité incarcérable totale afin de pouvoir ordonner plus de détentions préventives. Ceci aurait pour conséquence de construire de nouvelles prisons, ce qui en fin de compte ne serait pas du tout une solution à l'excès du recours à la détention préventive et encore moins à la surpopulation pénitentiaire¹²⁴. En effet, il a déjà été démontré que la construction de nouveaux établissements pénitentiaire ne diminue en rien la surpopulation carcérale. On peut d'ailleurs se baser sur un exemple récent : la nouvelle prison de Haren. Depuis sa création, la surpopulation n'a presque pas diminué et toutes les prisons restent remplies. La conséquence principale observée est l'augmentation des taux d'incarcération concomitants au nombre de places créées. Cela ne règle en rien le problème. Pour réduire le nombre de détenus, il faut réduire le nombre de places et pas l'inverse.

Les mandats d'arrêt pourraient être limités *par* juge d'instruction. Cependant, cette mesure ne prend pas en compte les spécialisations des juges, les périodes durant lesquels un grand nombre de mandats d'arrêt peuvent être prononcés à cause de missions particulières ou encore les périodes de garde des juges. De plus, le nombre de détenus préventifs n'est pas seulement déterminé par le juge d'instruction mais également par la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation qui, au cours de la détention préventive, décide de maintenir ou de libérer l'inculpé. Il paraît donc plus judicieux d'imposer cette limite par arrondissements judiciaires, afin qu'elle affecte les décisions de l'ensemble des juridictions d'instruction¹²⁵.

Cette solution permettrait de réguler la surpopulation carcérale, puisque le juge devrait réfléchir à deux fois avant de décerner un mandat d'arrêt. En effet, puisqu'il est conscient qu'au-delà d'une certaine limite, il ne pourra plus ordonner de détention préventive, il se verra dans l'obligation de ne le faire que pour des cas de grave dangerosité pour lesquels de très hauts risques sont attendus. De plus, le juge ne déciderait plus uniquement sur base de la qualification

¹²⁴ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 169.

¹²⁵ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 169.

des faits mais également en tenant compte de la personnalité de l'auteur, des circonstances particulières de l'affaire et de tout autre élément spécifique à la cause¹²⁶.

Par conséquent, les quotas feraient diminuer le nombre de mandats d'arrêt décernés mais également la durée de la détention préventive. En effet, pour que les juges d'instruction puissent délivrer de nouveaux mandats d'arrêts, il faudrait qu'il y ait de la place dans les établissements pénitentiaires. Remettre en liberté certains détenus permettrait de libérer des places en prison pour y envoyer d'autres personnes, potentiellement plus dangereuses. La durée moyenne de détention préventive serait probablement en baisse. Enfin, cette solution favoriserait le recours aux alternatives à la détention préventive vu le nombre de places limitées¹²⁷. Les mandats d'arrêts ne seraient alors prononcés que pour les cas ultimes, et la condition d'*absolue* nécessité retrouverait son sens. Cette mesure permettrait de rendre son caractère *exceptionnel* à la détention préventive et réaffirmer que le principe reste la liberté¹²⁸.

Section 4. Agir sur la durée de la détention préventive

Les prochaines solutions dont nous aimerions parler concerne la durée de la détention préventive. Effectivement, les différentes issues étudiées dans ce travail se concentraient plutôt sur le nombre de mandats d'arrêt décernés par les juges d'instruction. Mais nous l'avons démontré, le recours à la détention préventive est en constante augmentation notamment parce que la durée d'incarcération des personnes en attente de jugements est beaucoup trop longue. Nous pourrions donc agir sur ce point. Nous allons commencer par examiner l'établissement d'une limite dans la durée de la détention préventive. Nous allons ensuite nous intéresser à l'impact de la procédure de contrôle mensuel et bimestriel sur la durée de la détention préventive, et plus particulièrement, le droit de recours auprès de la chambre des mises en accusation.

¹²⁶ A., JONCHKEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 173.

¹²⁷ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 246.

¹²⁸ D., VANDERMEERSCH, *ibidem*, p. 246.

§1. La limite de temps

De nombreux pays européens ont décidé d'adopter une limite de temps à la détention préventive, contrairement à la Belgique¹²⁹. La détention préventive ne peut pas dépasser le délai raisonnable¹³⁰, mais c'est la seule limite de temps existant actuellement dans notre pays. Pourtant, le législateur belge a déjà envisagé d'instaurer une limite dans le temps, notamment dans le « Plan Justice 2015 », mais aucune proposition de loi n'a jamais abouti. Le parlement a considéré que les contrôles réguliers effectués par les juridictions d'instructions étaient suffisants pour éviter que les incarcérations ne deviennent trop longues¹³¹. Cependant, il nous paraît intéressant de revenir sur cette mesure afin d'analyser son efficacité.

Comment cette limite dans le temps serait-elle établie ? Pour commencer, il est important de déterminer à quels moments commence et termine la détention préventive. D'un côté, on pourrait déterminer la privation de liberté comme point de départ et le jugement définitif comme la fin de la détention préventive. De l'autre côté, on pourrait décider de fractionner la détention préventive en différentes périodes en fonction de la phase de la procédure. La première période serait à partir de la première comparution en chambre du conseil jusqu'au règlement de la procédure, et la seconde période serait du règlement de la procédure au jugement définitif¹³².

Concernant le critère justifiant la durée de l'incarcération, la limite pourrait être fixée en fonction de la gravité de l'infraction. On se pose la question de la pertinence de ce critère si les risques qu'on souhaite éviter sont la soustraction à la justice, le risque de collusion et de disparition de preuves¹³³. Par exemple, si le fait infractionnel pour lequel l'individu est accusé n'est pas une infraction de type grave et qu'il a été placé sous mandat d'arrêt pour risque de collusion ou de soustraction à la justice, si ce dernier sort de prison parce que la limite de temps a été dépassé du fait de son infraction de moindre gravité, ces risques seront plus présents que

¹²⁹ A., JONCKHEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 178.

¹³⁰ Recommandation (UE) 2023/681 précitée, (31).

¹³¹ A., JONCKHEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 179.

¹³² A., JONCKHEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 180.

¹³³ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 245.

jamais. En outre, on pourrait baser la durée de la détention préventive sur le critère d'une motivation spécifique du mandat d'arrêt qui prendrait en compte les risques pour lesquels l'individu est placé sous détention préventive¹³⁴.

Des simulations ont été faites afin de voir de quelle manière cette durée devrait être limitée. La durée moyenne de détention préventive est de trois mois, soit 90 jours. Théoriquement, si la durée de la détention préventive était limitée à 67 jours pour toutes les infractions, on aurait une baisse de la population carcérale de 34%. En revanche, si cette limite avait été fixée pour toutes les infractions à l'exception de celles les plus graves (homicides, viols, vols avec violence et prises d'otage), on se retrouverait face à une baisse de seulement 19%¹³⁵.

Mais alors, cette solution serait-elle vraiment effective pour diminuer le nombre de détenus préventifs ? Pour commencer, on se rend compte que pour que cette mesure ait suffisamment d'impact, la durée maximale doit être relativement courte, autrement elle ne viserait que les cas exceptionnels et ne serait pas efficace¹³⁶. « L'existence d'une durée maximale prévue par la loi ne garantit pas nécessairement une durée de détention réelle (plus) courte »¹³⁷. Au demeurant, on observe que certains pays, tels que la Finlande ou la Suède, n'ayant pas fixé de durée maximale à leur détention préventive disposent parfois de détention plus courtes¹³⁸. Cependant, il est possible qu'une limite de temps d'incarcération mettent la pression sur les juridictions d'instruction et sur le ministère public pour qu'ils accélèrent l'enquête et clôture l'instruction au plus vite, pour ne pas voir l'inculpé être remis en liberté¹³⁹.

Par ailleurs, l'inculpé pourrait rester incarcéré alors que les conditions justifiant la détention préventive ne seraient plus rencontrées¹⁴⁰. Pour que la mesure fonctionne, il nous paraît important que les juridictions d'instruction ne tiennent pas compte de cette limite dans le temps pour apprécier l'opportunité et la nécessité du maintien de la détention préventive, autrement

¹³⁴ A., JONCKHEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 180.

¹³⁵ A., JONCKHEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 179 ; A. JONCKHEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 223.

¹³⁶ A., JONCKHEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 181.

¹³⁷ A., JONCKHEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 221.

¹³⁸ A., JONCKHEERE et E., MAES, *ibidem*, p. 221.

¹³⁹ A., JONCKHEERE et E., MAES, *ibidem*, p. 225.

¹⁴⁰ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 245.

il y aurait une ingérence aux droits humains¹⁴¹. Cette limite dans le temps devrait être une piqure de rappel, une alarme pour accélérer les choses avant que le détenu ne soit relâché, mais elle ne peut pas être une motivation à laisser l’inculpé en détention préventive alors qu’il ne présente plus aucun risque. Le contrôle des juridictions d’instruction doit rester minutieux, actualisé et motivé.

Une limite de la durée de la détention préventive pourrait avoir un impact sur la peine prononcée par le juge de fond. En effet, « une limitation des durées de détention préventive ne se traduira pas nécessairement, à peine égale prononcée, par un gain net équivalent de capacité pénitentiaire »¹⁴². Ainsi, si diminuer la durée de détention préventive signifie augmenter la peine définitive, la limite de temps d’incarcération ne serait que remis à plus tard¹⁴³. Cependant, on pourrait s’attendre à moins de sévérité quant à la peine puisque le juge ne devrait plus compenser le temps passé en détention préventive¹⁴⁴. De plus, dans le cas où le tribunal prononce un acquittement ou un non-lieu, la limite de durée de la détention préventive aura eu un réel impact et aura permis une réelle économie¹⁴⁵.

Enfin, une limite de temps signifierait que certains cas d’une extrême gravité (tel que Dutroux ou Abdeslam) pourraient être remis en liberté après une certaine durée, et ce en vertu de la loi. Est-ce que l’opinion publique et la société serait prêtes à accepter que ce genre de situation n’arrive ? Nous n’en sommes pas convaincue¹⁴⁶. Il serait envisageable de d’accorder des prolongations du délai pour des cas d’extrême gravité et dans des situations exceptionnelles. Cependant, ceci nous ramènerait au critère d’exceptionnalité qui régit déjà le régime actuel de la détention préventive, avec le risque que cette exceptionnalité ne devienne la règle¹⁴⁷.

¹⁴¹ A., JONCKHEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 181.

¹⁴² A., JONCKHEERE et L., KENNES, *ibidem*, p. 181.

¹⁴³ A. JONCKHEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 225.

¹⁴⁴ A., JONCKHEERE et L., KENNES, *op. cit.*, p. 181.

¹⁴⁵ A. JONCKHEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 225.

¹⁴⁶ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 245.

¹⁴⁷ A. JONCKHEERE et E., MAES, *op. cit.*, p. 225.

§2. L'appel suspensif devant la chambre des mises en accusation

Une dernière solution que nous aimerions examiner concerne le contrôle effectué par les juridictions d'instruction. Maximum cinq jours après la délivrance du mandat d'arrêt, le détenu doit comparaître devant la chambre du conseil pour qu'elle contrôle la régularité du mandat d'arrêt, la nécessité de la détention préventive et les modalités de cette dernière. Ensuite, la décision de la chambre vaut pour un mois, l'inculpé devant rencontrer la chambre à nouveau maximum un mois après sa première comparution. A partir de la quatrième décision de la chambre du conseil, les comparutions deviennent bimestrielles¹⁴⁸.

Il existe un droit de recours contre l'ordonnance rendue par la chambre du conseil. Que ce soit l'inculpé ou le procureur du roi, il est possible de faire appel. La chambre doit statuer dans les 15 jours avec effet suspensif¹⁴⁹. Si la décision de la chambre du conseil ordonne la libération (avec ou sans condition/caution) du détenu, et que le ministère public fait appel, le détenu doit rester en détention préventive 15 jours de plus.

Nous estimons que l'effet suspensif de l'appel est problématique. En effet, cette situation traduit à nouveau la réelle philosophie se cachant derrière la loi : la détention comme principe et la libération comme exception. L'appel ne devrait pas suspendre la décision de la chambre du conseil. Une fois l'ordonnance de libération rendue, le détenu devrait directement être libéré, peu importe si un appel a été interjeté. En cas de décision de maintien de la détention par la juridiction d'appel, le détenu serait alors remis en prison par la suite. Nous pensons que de cette manière, le principe de libération serait bien mieux appliqué. L'individu ayant été remis en liberté, la chambre des mises en accusation prononcerait plus difficilement le maintien de la détention préventive, et ne le ferait que dans des cas d'exceptions, lorsque la décision de la chambre du conseil devrait réellement être modifiée¹⁵⁰. Puisqu'il s'agirait de remettre un individu en prison, dans les consciences, la motivation des décisions d'appel devra être plus spécifique et mieux réfléchie.

¹⁴⁸ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art 21.

¹⁴⁹ Loi du 20 juillet 1990 précitée, art. 30.

¹⁵⁰ Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024, p. 3 et 5.

En conséquence, l'inculpé aurait plus de chances d'être libéré et sa durée de détention préventive serait raccourcie. Ce pourrait avoir un impact positif sur l'ensemble de la prison. De plus, en constatant que les individus seraient plus vite libérés, le juge d'instruction réfléchirait à deux fois avant de décerner un mandat d'arrêt, et leur nombre pourrait également diminuer¹⁵¹.

Par ailleurs, au lieu d'annuler l'effet suspensif du recours, on pourrait songer à diminuer sa durée. L'inculpé doit rester en détention préventive 15 jours de plus après avoir reçu une ordonnance de libération. Ce délai nous paraît beaucoup trop long. En Angleterre, si le ministère public décide d'interjeter un appel, le recours doit avoir lieu dans les 48 heures¹⁵². Ce délai nous paraît beaucoup plus raisonnable et beaucoup plus respectueux du principe de liberté. Si le procureur du roi a un délai d'appel moindre, on pourrait se demander si l'égalité entre les parties est respectée. Mais l'inculpé étant la personne privée de liberté, nous estimons qu'il est proportionnel et juste de réduire le délai d'appel l'obligeant à rester détenu.

De plus, on pourrait penser à introduire une mesure semblable à ce qu'avait prévu l'Angleterre jusqu'en 2005. Selon la loi, l'appel du procureur du roi « était limité aux infractions punissables de la peine privative de liberté d'au moins 5 ans et aux vols des véhicules motorisés »¹⁵³. Cela signifie que le recours ne serait accordé au ministère public que dans le cas où l'on se retrouve face à des faits infractionnels graves et pour lesquels l'absolue nécessité pourrait être justifiée. Dans la même pensée, plutôt que de limiter le droit de recours sur base du fait infractionnel, on pourrait exiger que pour contester une ordonnance de libération, l'appel devrait comporter des motivations plus importantes pour être recevable¹⁵⁴. A nouveau, cette mesure permet de mieux rétablir l'équilibre entre l'intérêt public et les libertés individuelles. Cela permettrait de donner plus de forces aux ordonnances de la chambre du conseil.

¹⁵¹ Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024, p. 3 et 5.

¹⁵² D., ATKINSON, T., MOLONEY, *Blackstone's Guide to the criminal Procedure Rules*, 2e édition, p. 64, cité par M., DRAPIER et P., PESULOVA, *op. cit.*, p. 515.

¹⁵³ D., ATKINSON, T., MOLONEY, *Blackstone's Guide to the criminal Procedure Rules*, 2e édition, p. 64, cité par M., DRAPIER et P., PESULOVA, *op. cit.*, p. 514.

¹⁵⁴ Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024, p. 5.

Cette mesure ne serait pas la plus radicale et nous ne pensons pas que c'est la solution qui aurait le plus d'incidences sur la diminution des taux de détention préventive, cependant elle aurait sa part d'influence. En libérant le détenu directement après l'ordonnance de la chambre du conseil, le principe de libération et le caractère exceptionnel de la détention préventive serait réaffirmé. Cela pourrait permettre de changer les mentalités des magistrats.

Chapitre 3. Repenser la prison et le système pénal dans son ensemble

La prison est la notion centrale de la détention préventive et, plus généralement, du système pénal. Pourtant, de nombreuses études constatent que le système pénitentiaire ne règle en rien les problèmes de criminalité. Les objectifs attendus par les prisons ne sont pas remplis, les alternatives ne font qu'augmenter le filet pénal¹⁵⁵. « La prison désocialise, déresponsabilise, crée de multiples ruptures ou exacerbe celles qui existent déjà »¹⁵⁶. Le système pénal produit de la violence ce qui finalement va à l'encontre de la protection de la société et de la sécurité publique¹⁵⁷. La prison ne fonctionne pas. Pour régler les problèmes de surpopulation carcérale, l'État décide d'en construire de nouvelles, mais ce n'est pas la solution à adopter puisque tout simplement ça ne fonctionne pas¹⁵⁸. Nous avons besoin d'une dépénalisation massive pour stopper l'extension du filet pénal et diminuer le recours à la détention¹⁵⁹. Une réelle réflexion sur le sens de la peine et une véritable politique de déflation carcérale semblent plus que nécessaires¹⁶⁰.

Ainsi, puisque agir directement sur la détention préventive et sur les prisons ne fonctionnent pas, il faudrait travailler en amont¹⁶¹. Nous ne sommes pas face à un problème législatif étant donné que la loi a, de nombreuses fois, tenté de donner toutes les clés pour résoudre les problèmes. Un nouveau changement législatif ne sera en rien une solution miracle. Pour régler les problèmes liés à la pratique de la détention préventive, il est primordial de réfléchir d'une nouvelle manière et d'accepter de changer de pensées et de trouver de nouveaux principes¹⁶². Il faut apprendre à déconstruire, apprendre à sortir de la prison et trouver les réponses aux problèmes sociétaux dans la réinsertion et non dans la pénalisation. Il faut *oser* des solutions

¹⁵⁵ O.I.P., *op. cit.*, p. 10.

¹⁵⁶ Communiqué de presse du CESE, « Le CESE appelle à mettre fin au réflexe de la prison et à repenser un système pénal qui ait du sens », Paris, 13 septembre 2023, disponible sur www.lecese.fr (consulté le 19 mai 2024).

¹⁵⁷ O.I.P., *op. cit.*, p. 10.

¹⁵⁸ O.I.P., *ibidem*, p. 32.

¹⁵⁹ O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 21.

¹⁶⁰ O.I.P., *op. cit.*, p. 39.

¹⁶¹ Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024, p. 6.

¹⁶² O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 19.

nouvelles, sinon nous n'arriverons jamais à satisfaire les principes fondamentaux que nous nous sommes donnés¹⁶³.

La criminalité n'est pas seulement un problème d'ordre pénal et judiciaire. Il s'agit d'une problématique bien plus profonde qui concerne notre organisation sociale de manière générale¹⁶⁴. La délinquance naît et se développe de l'injustice et des inégalités sociales. Il nous semble ironique de donner la prison comme réponse lorsqu'elle ne fait que reproduire et renforcer les inégalités à la base de toute criminalité¹⁶⁵. Et pourtant, c'est ainsi que nous fonctionnons. Si l'État est confronté à un problème auquel il ne sait comment faire face, il demande à la justice de le faire. Mais la justice pénale ne peut répondre que par les moyens qu'elle possède, la prison¹⁶⁶. Une réinstauration du lien social brisé doit avoir lieu¹⁶⁷.

C'est à travers la réinsertion et la responsabilisation que l'on va réussir à faire avancer les choses¹⁶⁸. Il faut remettre au centre du système pénal les notions de dignité humaine, d'individualisation et de compréhension de la peine¹⁶⁹. On doit se diriger vers une justice plus humaine dans laquelle le prévenu, ses droits et ses intérêts, se retrouvent au milieu de toutes réflexions, au centre de la pensée. Il faut lui rendre sa dignité, pour son bien mais aussi pour le bien et l'intérêt de la société tout entière¹⁷⁰.

Nous avons besoin d'un changement de pensées au niveau de la société, et pour cela il faut des politiques ambitieuses et courageuses à long terme qui suivent ces changements. Cela fait plus de deux siècles qu'on attend une réforme de la procédure pénale belge. Ne plus avoir recours à la prison comme première peine ne signifie pas ne plus faire preuve de contrôle et de surveillance. La sécurité publique est maintenue au travers d'une nouvelle perspective traduite par d'autres mesures telles que les services de réintégration, de probation, de conditionnelle,

¹⁶³ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 247-248.

¹⁶⁴ O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 30.

¹⁶⁵ Communiqué de presse du CESE précité.

¹⁶⁶ O., KLEES et M., NEVE, *op. cit.*, p. 30.

¹⁶⁷ O.I.P., *op. cit.*, p. 11.

¹⁶⁸ D., VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 242.

¹⁶⁹ Communiqué de presse du CESE précité.

¹⁷⁰ O.I.P., *op. cit.*, p. 11.

de surveillance électronique¹⁷¹. Il faut réinvestir dans ces mesures préventives et les énoncer à titre de mesures principales.

Réinvestir est entendue ici d'un point de vue politique mais également budgétaire. Un *investissement politique*, dans le sens où c'est à notre gouvernement, notre législateur, nos dirigeants d'orienter la société vers cette vision de réinsertion sociale et de rééquilibrage des inégalités. Leur mission est d'informer sur l'importance de cette nouvelle vision et sur les enjeux majeurs qu'elle comporte. Cette nouvelle pensée, dans laquelle la dignité du prévenu se trouve au cœur du raisonnement, doit pouvoir atteindre le plus grand nombre et convaincre l'opinion publique. Il paraît également primordial de sensibiliser les juges et de les inciter à recourir aux alternatives mises en place afin d'éviter toute mesure d'enfermement. Un *investissement budgétaire* est nécessaire. Pour délimiter au mieux le problème et trouver les réponses les plus adéquates, un certain nombre d'enquêtes et d'analyses sur le terrain doivent être entreprises afin d'actualiser les chiffres et se rendre compte de la réalité¹⁷². Plus encore, un budget doit être dégagé dans la mise en place des alternatives à la détention. Ce n'est pas tâche impossible. Un détenu coûte environ 140€ par jour, et le gouvernement décide tout de même de construire de nouvelles prisons¹⁷³. On se pose la question de savoir si le budget est orienté vers la sécurité ou la facilité. L'argent est donc là, il suffit de le réinvestir dans de meilleures solutions : dans les peines alternatives, dans les assistants de justice, dans des formations à la sensibilisation, et dans la prévention (notamment au sein des écoles).

Enfin, certains voudrait que cette nouvelle manière de réfléchir soit le premier pas vers une abolition totale des prisons. « Pour arrêter la détention préventive, il suffit d'abolir la prison. Si on ferme des places, on mettra moins de monde dedans »¹⁷⁴. Rien ne garantit que cette mesure serait une solution miracle, mais on ne peut nier le fait qu'elle soit prônée par une pluralité d'acteurs depuis de nombreuses années. Elle reste cependant inenvisageable pour notre société. Pourtant, un mineur d'âge ayant commis un fait infractionnel n'est pas envoyé en prison mais en IPPJ. Il n'est pas enfermé et puni, au contraire, les IPPJ travaille avec des

¹⁷¹ O.I.P., *op. cit.*, p. 12.

¹⁷² Cour des comptes précitée, p. 60.

¹⁷³ O.I.P., *op. cit.*, p. 50.

¹⁷⁴ Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024, p. 6.

mesures de réinsertions et de responsabilisation. Pourquoi ne pas reprendre ces institutions comme base ? Dès lors, l'abolition des prisons est-elle réellement une utopie impossible à réaliser ou n'est-elle pas prise en considération par pure facilité ?

Conclusion

A travers cet écrit, la question de la détention préventive au sein de notre système pénal, et plus généralement, au sein de notre société, a pu être soulevée et analysée. Les personnes en attente de jugement représentent plus d'un tiers des détenus au sein des prisons. Ces mêmes prisons souffrent de surpopulation depuis de nombreuses années. La détention préventive est l'un des premiers facteurs augmentant le nombre d'individus incarcérés. En adoptant la loi sur la détention préventive, le législateur a tenté de limiter au maximum les dégâts qu'elle peut causer eu égard à la surpopulation pénitentiaire mais également aux libertés individuelles. C'est à travers son caractère exceptionnel qu'a été traduit cet objectif de respecter ces principes fondamentaux tels que la liberté d'aller et venir, la présomption d'innocence ou encore les droits de la défense. Malheureusement, le recours excessif à la détention préventive démontre que la pratique ne suit pas les principes. La détention préventive n'a rien d'exceptionnel, au contraire elle a été banalisée par le pouvoir judiciaire et l'opinion publique.

Dès lors, nous avons tenté de répertorier les solutions envisageables afin de diminuer le recours excessif à la détention préventive. Nous avons d'abord analysé le régime des mesures alternatives. La libération sous conditions et la libération sous caution présentent des avantages non négligeables : dans l'idée, elles permettent d'exclure les risques justifiant la détention préventive, elles fournissent un suivi effectué par les assistants de justice, et elles sont protectrices des libertés fondamentales. Sur papier, il paraît évident que ces mesures seraient à l'origine d'une réduction du nombre de mandats d'arrêts ainsi que de la durée de détention préventive. Malheureusement, la pratique n'a pas suivi puisque nous nous trouvons face au phénomène d'extension du filet pénal. Ces mesures sont prononcées en remplacement d'une libération pure et simple plutôt qu'en remplacement d'un enfermement.

Concernant la détention préventive sous surveillance électronique, elle présente également certains avantages tel que le confort de rester au sein de son domicile et la chance d'éviter tous les effets néfastes que la prison provoque sur les individus qui y entrent. Par ailleurs, cette modalité de la détention préventive n'est pas parfaite. Elle provoque de nombreuses répercussions négatives sur la vie de l'inculpé et nécessite des ressources pour pouvoir être

exécutée. La détention préventive sous surveillance électronique n'échappe pas au phénomène d'élargissement du filet pénal.

Nous avons ensuite voulu nous pencher sur le pouvoir d'appréciation des magistrats. Nous avons essayé de voir si certaines mesures permettaient d'influencer leur processus décisionnel afin qu'ils prononcent moins de mandats d'arrêt. La Cour européenne des droits de l'Homme ainsi que la Cour de cassation ont rendu des jurisprudences abondantes concernant la motivation des décisions de maintien de la détention préventive. Elles insistent sur le fait que ces décisions devraient être basées sur un examen actualisé de la situation. Hélas, les juges ont élargi leur marge d'appréciation au point d'interpréter de manière beaucoup trop étendue les conditions requises pour justifier la détention préventive. De nombreux facteurs influencent leur décision tels que l'opinion publique et les médias, mais également les intérêts de l'enquête ou l'anticipation de la peine. Tous ces éléments provoquent une augmentation du nombre de mandats d'arrêt décernés.

Étant donné que le pouvoir d'appréciation des juges grandit de jour en jour et que l'influence exercée sur eux n'apporte pas de changements suffisants, nous avons jugé nécessaire de se pencher sur de nouvelles solutions plus radicales.

Pour commencer, nous avons abordé la proposition d'élaborer une liste limitative d'infractions. Cette solution semble, de prime abord, bénéfique, mais en se penchant sur les simulations effectuées par l'INCC, on se rend compte que, pour que cette liste puisse être effective, il faudrait retirer un nombre d'infractions assez conséquent du champ d'application de la détention préventive. Nous pensons que le législateur et la société ne pourrait pas accepter cela.

Nous avons alors analysé la question des quotas. Le but est d'interdire au juge d'instruction de décerner un mandat d'arrêt au-delà d'un certain seuil. S'il y a trop de détenus préventifs, plus aucun mandat d'arrêt ne peut être délivré. Cette solution est l'une des plus radicales, mais elle semble également être l'une des plus efficaces afin de recourir à une diminution des taux de détention préventive. Le juge d'instruction ne pourrait ordonner une détention préventive que sur base de critères objectifs, et devrait suffisamment réfléchir avant de délivrer son mandat d'arrêt, car cette délivrance aura une conséquence pour les prochaines instructions. Nous

pensons qu'une telle mesure ne plaira pas au pouvoir judiciaire, puisqu'elle diminue énormément leur pouvoir d'appréciation, mais, constatant les bénéfices qu'elle pourrait apporter, ne vaut-elle tout de même pas la peine d'être mise en œuvre ?

Pour finir, nous avons examiné les mesures pouvant être prises afin de diminuer la durée de la détention préventive. Nous nous sommes d'abord penchée sur une limite du temps de détention préventive. Cependant, cette mesure ne nous a pas convaincue. En effet, pour être efficace, la limite de temps devrait être relativement courte, autrement elle ne servirait à rien. De plus, nous pourrions nous retrouver face à des cas où l'inculpé resterait plus longtemps en détention préventive à cause de cette limite temps qui autorise les juridictions d'instruction de le maintenir, alors que sans cette limite il aurait été libéré.

Enfin, nous avons proposé une mesure concernant le droit d'appel devant la chambre des mises en accusation. Nous pensons qu'il serait avantageux d'annuler l'effet suspensif du droit de recours. Dans le cas où la chambre du conseil ordonne une libération, le détenu doit directement être remis en liberté, peu importe si le ministère public fait appel. L'inculpé étant déjà en liberté au moment de l'appel, la chambre des mises en accusation rendrait probablement des décisions plus favorables à la libération, et déciderait de maintenir la détention préventive uniquement pour les cas les plus extrêmes, confirmant ainsi le principe d'exceptionnalité de la détention préventive. De plus, le droit de recours du parquet devrait être limité à certaines infractions ou devrait à tout le moins être spécialement bien motivée. Le délai pour rendre la décision d'appel devrait être restreint. Cette solution n'est pas l'une des plus radicales, et aucune donnée ou analyse ne peut confirmer son effectivité, mais, étant plus protectrice des droits individuels de l'inculpé, il nous semble qu'elle vaut la peine d'être prise en compte.

Pour terminer ce travail, nous avons essayé d'avoir une réflexion sur le système pénal dans son ensemble. Notre système actuel ne fonctionne pas et il devient primordial de changer de mode de pensée et de réfléchir à de nouvelles bases pour la justice. Nous devrions mettre un point d'honneur à nous focaliser sur l'individu. Certes, la protection de la société est essentielle, mais elle ne sera complètement effective que si on intègre le prévenu dans notre raisonnement. Remplacer *punition* par *réinsertion* et se diriger vers une justice plus humaine. Aujourd'hui, nous nous retrouvons face à un fossé de plus en plus profond entre justice et

détention, et ce n'est qu'en ayant une réflexion bien plus générale que nous arriverons à régler ce problème.

La sécurité publique vaut-elle vraiment la peine de mettre un individu, un être humain, en détention dans les conditions actuelles ? Comment peut-il être accepté que les intérêts de l'enquête et le confort des juges prévalent sur les droits du justiciable ? Nous devons changer les choses, il est temps que le législateur et nos politiques se réveillent et agissent.

Grâces aux avancées technologiques, intellectuelles, grâce à toutes les propositions et solutions qui existent, grâce au développement des alternatives mais aussi grâce à un nouveau mode de pensée, ne serait-il pas possible de rendre son caractère exceptionnel à la détention préventive ?

Bibliographie

Législation

Législation belge

Constitution coordonnée du 17 février 1994, *M.B.*, 17 février 1994.

Code d’instruction criminelle du 17 novembre 1808, *M.B.*, 27 novembre 1808.

Code pénal du 8 juin 1967, *M.B.*, 9 juin 1867.

Loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, *M.B.* 14 août 1990.

Loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016.

Loi du 31 juillet 2023 visant à rendre la justice plus humaine, plus rapide et plus ferme IV, *M.B.* 9 août 2023.

Législation européenne

Convention européenne des droits de l’homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950.

Recommandation (UE) 2023/681 de la Commission du 8 décembre 2022 relative aux droits procéduraux des suspects et des personnes poursuivies faisant l’objet d’une détention provisoire ainsi qu’aux conditions matérielles de détention, *J.O.U.E.*, L 86, 24 mars 2023.

Doctrine

Ouvrages

BEERNAERT, M.-A., MARY, P., NEVE, M., et SONDRON, J., *Le guide du prisonnier en Belgique*, Nouvelle édition, Waterloo, 2016.

BEERNAERT, M.-A., COLETTE-BASECQZ, N., DELHAISE, E., GIACOMETTI, M., GUILLAIN, C., MACQ C., ET NEDERLANDT, O., *Introduction à la procédure pénale*, 9^e édition, Bruxelles, La Charte, Bruxelles, 2024.

BURSSSENS, D., MAES, E., et TANGE C., « Op zoek naar determinanten van de toepassing en de duur van de voorlopige hechtenis. A la recherche de déterminants du recours à la détention préventive et de durée », Bruxelles, INCC, 2015.

Articles de revue

DRAPIER, M. et PESULOVA, P., « L’appréhension du caractère exceptionnel de la détention préventive : l’exemple du droit belge, tchèque et anglais », *Rev. Dr. ULiège*, 2018/3, p. 507 à 524.

KUTY, F., « Le maintien d'une mesure de privation de liberté requiert un contrôle juridictionnel dépourvu de tout automatisme », *J.L.M.B.*, 2020/27, p. 1248 à 1251.

Collaborations à un ouvrage collectif

AUBERT, L., « Introduction - Comment sans sortir ? », in AUBERT, L. (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 7 à 11.

DAVREUX, S., « Titre V – Les alternatives à la détention préventive : réalités et perspectives de travail au sein des maisons de justice », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 115 à 141.

DEVRESSE, M.-S., « Titre VI – La détention préventive sous surveillance électronique : vraie ou fausse bonne idée ? », in AUBERT, L. (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 143 à 160.

HENRION, T., « La phase préliminaire du procès – La détention préventive », in *Mémento de procédure pénale*, 6^e édition, Liège, Kluwer, 2023, p. 392 à 444.

JONCHKEERE A., et KENNES, L., « 8 - Les solutions radicales pour limiter la détention préventive », in B., DEJEMEPPE et D., VANDERMEERSCH (dir.), *Détention préventive : 20 ans après ?*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 163 à 181.

JONCHKEERE A., et MAES, E., « Titre X – Quelles réformes pour endiguer la détention préventive ? », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 215 à 234.

KLEES O., et NEVE, M., « Titre premier. Des choix politiques aux pratiques judiciaires regards croisés sur l'évolution de la législation relative à la détention préventive », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 13 à 35.

MASSSET, A., et THEVISSSEN, P., « Détention préventive », in X., *Postal Memorialis. Lexique du droit pénal et des lois spéciales*, Liège, Kluwer, 2018, D 87 / 01 à D 87 / 49.

MONVILLE, P., « 5 - Détention préventive : le contrôle de la régularité de la procédure en débat » in DEJEMEPPE, B. et VANDERMEERSCH, D. (dir.), *Détention préventive : 20 ans après ?*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 81 à 109.

VANDERMEERSCH, D., « Titre XI. Les principes et les pratiques : un mariage (im)possible ? », in L., AUBERT (dir.), *Détention préventive : comment sans sortir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 236 à 248.

Mémoire

PERAUX, L., *La détention préventive sous surveillance électronique : cinq années plus tard, l'illusion d'un remède à l'enfermement carcéral ?*, Faculté de droit et de criminologie, UCLouvain, 2019 (promoteur : Suliane Neveu), disponible sur <http://hdl.handle.net/2078.1/thesis:18770>.

Jurisprudence

Cass., 2 décembre 2020, RG P.20.1153.F, disponible sur www.jura.be.

Cass., 4 juillet 2023, RG P.23.0926.F, disponible sur www.jura.be.

Cass., 22 août 2023, RG P.23.1189.F, disponible sur www.jura.be.

Cour des comptes, *Mesures de lutte contre la surpopulation carcérale*, rapport adopté par l'assemblée générale de la Cour des comptes, Bruxelles, 21 décembre 2011.

Conseil de l'Europe, *Annual Penal Statistics – Space I 2022*, Strasbourg, 2022.

Recommandation (UE) 2023/681 de la Commission du 8 décembre 2022 relative aux droits procéduraux des suspects et des personnes poursuivies faisant l'objet d'une détention provisoire ainsi qu'aux conditions matérielles de détention, *J.O.U.E.*, L 86, 24 mars 2023.

Rapports et autres types de sources

Belgique

S.P.F. Justice, « Première table ronde portant sur la détention préventive », disponible sur <https://www.youtube.com/watch?v=3fXgScz6YzA>, 21 juin 2022, (consulté le 19 mai 2024).

S.P.F. Justice, « Chiffres annuels 2022. Établissement pénitentiaires », Bruxelles, 2022, disponible sur www.justice.belgique.be, (consulté le 19 mai 2024).

O.I.P. (Observatoire international des prisons), « Notice. De l’observation des conditions de détention à la dénonciation du système pénal », 2024, disponible sur <https://www.oipbelgique.be/documents/notice/>, (consulté le 19 mai 2024).

France

Ministère de la justice (France), « Cahiers d’études pénitentiaires et criminologiques n°50 – 4500 détenus de plus en 5 ans », disponible sur www.justice.gov.fr, (consulté le 19 mai 2024).

Communiqué de presse du CESE, “Le CESE appelle à mettre fin au réflexe de la prison et à repenser un système pénal qui ait du sens », Paris, 13 septembre 2023, disponible sur www.lecese.fr (consulté le 19 mai 2024).

Interview

Interview Antoine Schuller, 16 avril 2024 (voir Annexe I).

Annexe I

Interview Antoine Schuller

16 avril 2024

« La détention préventive c'est une plaie qui flingue le système carcéral et de manière générale le système judiciaire depuis tout le temps. La demande de limitation de la détention préventive est à peu près concomitante avec les critiques de la prison, parce que l'abus de son utilisation est une cause principale des dysfonctionnements des établissements pénitentiaires.

La détention préventive est un problème qui semble ne pas avoir de solutions alors qu'il y a plusieurs possibilités. Damien Vandermeersch milite depuis des années pour l'utilisation de quotas chez les juges d'instruction, et il y a d'autres solutions qui sont encore possibles là-dessus. Je vais y revenir un peu plus tard.

Pourquoi la détention préventive est un vrai problème ? Pour les détenus, la détention préventive est un problème parce qu'elle est soit extrêmement longue, soit elle est extrêmement courte. Quoiqu'il arrive, il n'y a pas d'entre deux.

C'est un problème quand elle est extrêmement courte, parce que de manière générale en criminologie, on a toujours critiqué les très courtes peines parce que c'est une cassure nette et violente dans la vie du prévenu/inculpé/accusé. C'est assez dramatique puisque mettre quelqu'un en prison pour 3 semaines, par exemple, le temps de clôturer l'enquête, c'est un problème parce que on lui coupe le lien avec sa famille, le lien avec le travail, le lien avec l'habitation et le logement. Il rentre et sort et n'a pas le temps d'avoir une prise en charge quelconque. On fait peser le poids de la continuité de sa vie sociale, professionnelle sur son environnement et son entourage, et il faut qu'il existe cet entourage.

La détention préventive est trop longue parce que si on rentre en prison, très vite les codes de l'intérieur, beaucoup plus que de réapprendre les codes de l'extérieur. Depuis Foucault, Bourdieu, on le sait, la prison est une institution totalitaire dans le sens où il y a lieu une dépersonnalisation à l'entrée de la prison pour reconstruire une identité qui est celle de détenu, et les codes qui fonctionnent à l'intérieur ne sont pas les mêmes codes que ceux qui

fonctionnent à l'extérieur. Si on apprend les codes de l'intérieur, c'est un vrai problème pour la suite.

La détention préventive est aussi un problème pour l'entourage. Elle fait peser sur eux une charge financière, émotionnelle, sociale, assez drastique. Elle peut mener à la précarisation, l'isolement et la stigmatisation, de toute une partie de gens qui n'ont rien demandé, notamment les femmes des détenus qui se retrouvent avec des enfants, un loyer, avec des boulots à temps partiel qu'il faut gérer. Ce sont souvent des gens dont la sociabilité est assez faible et c'est difficile de mobiliser des revenus externes. (...) La détention préventive fait aussi peser une charge assez immense sur les enfants. Il y a une stigmatisation à l'école qui devient importante avec l'absence du père. Le contact assez précoce avec la prison pour les visites peut être complexes. Des échecs scolaires peuvent découler d'une incarcération, qu'elle soit courte ou longue.

Pour les enfants aussi avec l'absence du père et la compréhension, les visites à la prison, une stigmatisation à l'école, des échecs scolaires. La détention préventive a un impact sur tout l'entourage et non seulement sur le détenu = impact secondaire.

Concernant la détention des femmes en prison (brève parenthèse), elles portent des étiquettes beaucoup plus graves : soit de toxicomanie, soit d'infanticide. Comme ce sont des dossiers plus gros et plus lourds, c'est beaucoup plus compliqué de sortir du système pénitentiaire et puis après de se réinsérer dans la société.

(...)

La détention préventive est théoriquement limitée par des bases légales notamment par le code de procédure judiciaire et avec les conditions pour lesquelles il faut une détention préventive. Il y a notamment risque de soustraction à la justice qui peut être supprimé par le paiement d'une caution. Il y a le risque de collusion des preuves, le risque d'importuner les victimes et les témoins et le danger imminent de récidive. C'est une nette limitation de la présomption d'innocence. C'est le juge d'instruction qui décide de ça.

La détention préventive est ensuite contrôlée par la chambre du conseil et ensuite par la chambre des mises en accusation et du degré d'appel. Là, j'aurai deux visions sur comment on pourrait essayer de modérer ça. Premièrement par une abolition pure et dure de la chambre des mises en accusation puisque la chambre du conseil libère très régulièrement, le procureur fait appel et la chambre des mises utilise un parapluie et ne libère pas. La chambre des mises en accusation libère très très rarement, la chambre du conseil beaucoup plus, et en général c'est le procureur qui fait appel.

J'ai une théorie, purement spéculative : la chambre du conseil libère plus parce qu'elle a la possibilité de se faire contrôler par la chambre des mises en accusation et puis aussi parce qu'il y a de la collusion entre procureurs et les magistrats de la chambre des mises en accusation (plus qu'à la chambre du conseil), parce que ce sont des magistrats beaucoup plus anciens et ça en fait potentiellement des gens beaucoup plus blasés.

La deuxième vision sur comment essayer de modérer le contrôle serait l'absence du procureur à la chambre des mises en accusation et à la chambre du conseil. C'est compliqué puisque le procureur est là pour défendre son enquête. Mais si le procureur n'est plus là, tout le monde sort. Il utilise beaucoup le risque de collusion de preuve, notamment quand l'enquête n'est pas terminée, et de manière abusive. Motif très très utilisé pour laisser les gens en détention préventive. (...)

Troisième solution : que l'appel qui est introduit devant la chambre des mises en accusation ne soit pas suspensif de la décision chambre du conseil. Si le détenu sort pendant 10/15 jours, la chambre des mises en accusation la chambre ne le remettrait pas en prison sauf si elle a vraiment une bonne raison.

Il y a aussi l'idée des quotas de Damien Vandermeersch qui n'est pas complètement absurde.

Il suffit aussi que les magistrats soient plus informés. Un juge d'instruction est censé visiter ses détenus en détention préventive chaque année.

Presque aucun ne le fait. Rien n'est évidemment novateur mais c'est possible. Pourquoi ça ne marche pas ? parce que ce serait limiter l'appréciation souveraine du juge et les possibilités d'enquêtes des procureurs et je crois que les juges d'instruction et les collèges des procureurs ont une influence politique assez forte qui permet de limiter ça.

Du coup, on n'y réfléchit pas trop parce que une fois qu'ils sont en détention préventive on les oublie un peu. De manière générale, la détention préventive c'est un oubli total de la société. (...) Ils sortent et rentrent sans cesse, il y a une déstructuration totale de la prison. (...) La détention préventive ce sont les oubliettes. Ils rentrent et sortent, on ne sait pas s'ils vont rester deux semaines ou pas. Et pire encore, quelqu'un qui a été condamné pour plusieurs faits mais qui est encore en détention préventive pour un autre fait, s'il y a un mandat d'arrêt, il ne bénéficiera d'aucune modalité d'exécution de la peine puisque son dossier n'est pas considéré comme définitif. Donc il y a des personnes qui passent des années à tourner en rond à attendre que leurs affaires soient finies. (...) Quand le dossier n'est pas définitif, il n'a droit à rien.

L'interdiction de poser un mandat d'arrêt lorsqu'une condamnation a déjà été faite pourrait marcher. Quel intérêt de poser un mandat d'arrêt alors que le gars est en taule. (...)

Je pense que pendant longtemps on a beaucoup utilisé la détention préventive parce qu'il y a une exécution partielle des peines de moins de 3 ans et pas non-exécution des peines de 3 ans. Et les juges d'instruction se disaient autant qu'il soit un peu taule parce que on est sûr que ce soit lui. Maintenant qu'il y a une exécution de ces peines de moins de 3 ans, on est juste rentré dans ce système-là dont on n'arrive pas à sortir, alors que c'est plus le cas. On est pris dans une habitude un peu perverse dont on n'arrive pas à sortir. Il y a un recours à la détention préventive comme première peine avant la condamnation parce qu'on a des gros doutes sur l'innocence du détenu. La détention préventive ce n'est pas de la présomption d'innocence, puisque ce sont les détenus les plus maltraités dans le système pénitentiaire. Parce que le système pénitentiaire carcéral n'a pas la possibilité de moduler et de gérer son flux de détenus, les entrées et les sorties de la détention préventive alors qu'au niveau des condamnations et des maisons des peines il y arrivent. Mais pour la détention préventive, ce sont les juges d'instruction qui décident de tout, et ça amène à ce que les conditions de détention des détenus de détention

préventive sont les plus extrêmes. Et à nouveau, pourquoi s'investir pour des gens qui en fait vont sortir ?

Le système qu'on a est le moins mauvais pour le système judiciaire. Pour la justice, c'est très bien d'avoir le prévenu à portée de main. Ils sont à peu près sûrs que le risque de collusions de preuves n'existe pas, ils sont à peu près sûrs que le risque de soustraction à la justice n'existe pas, et ils savent que chaque fois quoiqu'il arrive, ils savent où trouver le gars pour continuer l'enquête. C'est facile pour eux, alors pourquoi changer alors qu'ils peuvent continuer ? C'est uniquement et purement de la facilité. Et je crois de l'habitude qui a été pris pendant des années et qu'on ne change plus.

(...)

Pour le juge d'instruction, la liberté totale du recours à la détention préventive est fabuleuse. On a essayé de mettre des organes de contrôles mais ça ne fonctionne pas. Fondamentalement, aller en chambre du conseil c'est une perte d'argent puisqu'on finit quand même toujours en chambre des mises en accusation. »

« Qu'en est-il du droit d'appel ? »

« En justice de paix, aux assises et dans d'autres cas, on n'a pas de droit d'appel. Donc ici, on pourrait réfléchir à une limitation de la possibilité d'appel avec des demandes de motivations plus importantes. Et je pense aussi que si l'appel n'est plus suspensif ça aiderait aussi. Les pratiques de chambre changeraient aussi. Si les juges d'instruction se rendent compte que la chambre du conseil libère plus, ils vont arrêter de décerner des mandats d'arrêts.

(...)

On pourrait penser à mettre ces juridictions de contrôles au sein de la prison avec des visites obligatoires. Si les magistrats se rendent compte de qui sont les gens et de comment ils vivent, les décisions seront autres. Par exemple, le TAP siège au sein d'une prison, pourquoi pas la

chambre du conseil ? Avec une obligation de faire une visite au détenu. Ce serait un sacré bordel, mais ce serait une obligation légale.

Il y a une distance beaucoup trop grande entre la justice et la détention. La détention préventive soulève en fait la totalité des problèmes de la prison.

L'extension du filet pénal : un principe criminologique longuement développé. Quand on essaie de mettre en place une alternative, ce qu'on fait c'est juste mettre des gens dans le filet alors qu'ils en sortaient. C'est un problème qu'on a tout le temps. Et c'est un problème qui sera réglé le jour où on aura des quotas. Selon moi, les quotas c'est le plus simple à mettre en place. Les quotas vont impliquer une levée des magistrats parce que c'est restreindre la liberté des magistrats, ce qui étonnamment vexe beaucoup plus que de restreindre la liberté d'autrui.

« Changer les poursuites du ministère public et jouer sur la politique criminelle plutôt que sur la loi, qu'en pensez-vous ? »

« Il y a quelque chose qui va beaucoup changer avec le Nouveau Code pénal. Avant, pour avoir recours à la détention préventive, il fallait que la qualification de l'infraction soit telle que la peine puisse encourir autant d'années de prison. Avec le Nouveau Code pénal, les possibilités de peine sont beaucoup moindres. Il y a beaucoup de catégories d'infractions qui ne vont plus pouvoir rentrer. En baissant le nombre d'années de prison, on va baisser le nombre de détentions préventives. Bien sûr les juges vont essayer de trouver de nouvelles qualifications aux faits, mais il y aura un contrôle par la chambre du conseil, de la chambre des mises en accusation et par la suite par les juridictions de fond.

Un certain poncif en criminologie qui est de dire que pour arrêter les crimes, il suffit d'abolir le Code pénal. Bah, pour arrêter la détention préventive, il suffit d'abolir la prison. C'est con comme tout. Si on ferme des places, on mettra moins de monde dedans. C'est en agissant en amont, qu'on arrivera à régler ça. Avec les lois, ce n'est pas du tout efficace.

(...)

« Selon vous, en tant que criminologue, quand on envoie des personnes en détention préventive, n'est-ce pas le genre de situations qui feraient augmenter la criminalité dans la société ? »

« “La prison est l'école du crime.” Ce n'est pas tout à fait faux mais je pense pas que ce soit entièrement vrai. Si quelqu'un est complètement innocent et il n'a jamais touché de près ou de loin à la délinquance, ce n'est pas là qu'il l'apprendra. C'est là qu'il apprendra la précarité, la désinsertion, l'exclusion, etc., mais pas apprendre à crocheter une serrure ou faire un bon braquage. Il va sombrer dans la précarité, et peut-être que oui il va commettre un ou quelques faits délinquants mais pas parce qu'il aura appris des techniques, plutôt parce qu'il aura sombré dans la précarité. L'idée de l'apprentissage de la précarité, de l'imposition de la précarité. Qui dit crime, dit précarité. La délinquance reste quelque chose de jeunes hommes principalement d'origine étrangère.

Quand ils sortent, certes ils sont de moins en moins délinquants car ils sont de plus en plus vieux (de manière générale) mais ils vont juste entrer dans la précarité dans les aides sociales, et ce sont des personnes qui ne s'en sortiront jamais. Parce que la prison détruit la santé aussi. On ressort rarement de prison tout frais. On finit toujours par avoir des problèmes et des maladies, physiques ou mentales. Donc, quand on ressort de prison on ne s'en sort pas facilement. Exclusion sociale. La prison est beaucoup plus l'école de la précarité que celle du crime.

La prison a 7 objectifs :

- La rétribution : un mal pour un mal. Ça marche super bien.
- La neutralisation : faire sortir les gens de société. Ça marche super bien jusqu'au moment où ils sortent de prison.
- La réinsertion : ça n'existe pas.
- La réparation : ça ne marche.
- La dissuasion : ça ne marche, sinon y aurait personne en prison.

Conclusion : la prison sert à faire un mal pour un mal. »

