NOTE D'ACTUALITE

L'absence de motivation spécifique de l'ordonnance d'incarcération provisoire au regard du droit à un recours juridictionnel effectif

par **Justine LEVAVASSEUR**

étudiante du M2 Droit des libertés (2026-2027) – Parcours Droit pénal des libertés

Affaire : Cass. Crim., 13 octobre 2026, n°26-84.668

I.- TEXTES

- Code de procédure pénale (CPP), Articles 144 et 145
- Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, Articles 2, 4, 7 et 16
- Constitution du 4 octobre 1958, Article 66

II.- CONTEXTE

La personne mise en examen reste présumée innocente et demeure en principe libre. Toutefois, les nécessités de l'instruction peuvent justifier des mesures de sûreté, notamment une détention provisoire, ultime mesure de contrainte la plus attentatoire à la liberté individuelle (CPP, art. 137). Une telle privation de liberté se doit d'être encadrée strictement par la loi.

Les conditions de fond sont nombreuses. Une peine privative de liberté d'au moins trois ans doit être encourue (CPP, art. 143-1). Une double motivation est exigée : d'une part, les autres mesures (contrôle judiciaire et assignation à résidence sous surveillance électronique) doivent être insuffisantes (CPP, art. 137-3), d'autre part, la détention provisoire doit être fondée sur l'un des sept motifs prévus par l'article 144 du CPP: conserver les preuves et indices, empêcher les pressions sur les témoins, victimes et leurs familles, empêcher une concertation frauduleuse avec les autres suspects, protéger le mis en examen, garantir le maintien du mis en examen à disposition de la justice, mettre fin à

l'infraction ou éviter son renouvellement, et, en matière criminelle, mettre fin à un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par l'infraction.

La procédure à suivre est fixée par les articles 137-1 et 145 du CPP. Le mis en examen doit comparaître devant le JLD et peut présenter ses observations. Si le JLD envisage le placement en détention provisoire, il informe le mis en examen qu'un débat contradictoire va avoir lieu et qu'il peut demander un délai pour préparer sa défense. Si un tel délai est demandé, le débat contradictoire est repoussé à l'issue du délai, qui est de quatre jours ouvrables au plus. Le JLD peut alors décider une incarcération provisoire jusqu'au débat contradictoire.

Le régime de l'incarcération provisoire (CPP, art 145 al. 8) soulève deux difficultés : l'ordonnance du JLD est exclusivement motivée par la demande d'un délai pour préparer sa défense lors du débat contradictoire à venir, et aucun recours direct n'est possible. Se pose, en conséquence, la question de sa constitutionnalité.

III.- ANALYSE

En l'espèce, un mis en examen, poursuivi du chef de violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner, sollicite un délai pour préparer sa défense en vue de la tenue du débat contradictoire. Dans l'attente de ce débat, le JLD ordonne son incarcération provisoire, puis le place en détention à l'issue du débat contradictoire. La chambre de l'instruction confirme l'ordonnance de placement en détention provisoire. L'intéressé se pourvoit en cassation et soulève une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) conformément à l'article 61-1 de la Constitution de 1958.

La QPC soutient que l'article 145 alinéa 8 relatif à l'incarcération provisoire après demande d'ouverture d'un délai en vue de préparer sa défense méconnaît le droit à un recours juridictionnel effectif en matière de sûreté. Elle soulève la violation des articles 2, 4, 7 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et l'article 66 de la Constitution de 1958. En effet, le JLD peut adopter une ordonnance d'incarcération provisoire sans se fonder sur des motifs individualisés comparables à ceux exigés par l'article 144 relatif au placement définitif en détention provisoire. De plus, une telle ordonnance n'est pas susceptible d'appel. Le fait de demander un délai afin de préparer sa défense ne devrait en aucun cas justifier, à lui seul, une privation de liberté, qui plus est, sans recours contre une telle décision.

La chambre criminelle refuse de renvoyer la QPC. Elle reprend avec rigueur les conditions de renvoi d'une telle question devant le Conseil constitutionnel. Si elle établit d'abord que la disposition est applicable à la procédure et n'a pas déjà été déclarée

conforme à la Constitution, elle juge ensuite que la question ne présente pas de caractère sérieux.

La Cour se fonde sur trois motifs. Premièrement, elle constate que l'incarcération provisoire n'est envisageable que si la personne mise en examen, elle-même, sollicite un délai pour préparer sa défense. Deuxièmement, elle estime que la mesure est courte, ne pouvant dépasser quatre jours ouvrables avant la tenue du débat contradictoire. Troisièmement, l'éventuelle décision de placement en détention provisoire prise à l'issue du débat contradictoire doit être motivée au regard de l'article 144 du CPP et est susceptible de faire l'objet d'un appel. L'ensemble de ces dispositions garantit suffisamment le droit à un recours juridictionnel effectif.

IV.- PORTÉE

L'arrêt amène à s'intéresser, d'une part, à la motivation de l'incarcération provisoire, d'autre part, à l'absence de recours contre une telle décision.

Concernant la motivation, la Cour de cassation s'inscrit dans une interprétation stricte de l'article 145 alinéa 8 du CPP. L'incarcération provisoire ne peut être ordonnée que si le mis en examen a demandé un report du débat contradictoire pour préparer sa défense (Cass. Crim., 8 sept. 2020, n° 20-82.470) et une motivation par référence à l'article 144 est surabondante (Cass. Crim., 14 oct. 2026, n° 26-84.958). L'ordonnance du JLD repose donc sur la seule demande de délai, sans qu'il soit tenu de justifier la mesure au regard des critères de l'article 144 du CPP.

Cette solution interroge au regard d'autres privations courtes de liberté. En comparution immédiate, si le tribunal ne peut se réunir le jour même, le JLD peut placer le prévenu en détention provisoire jusqu'à sa comparution, dans un délai maximal de trois jours ouvrables, mais il doit motiver sa décision au regard des critères 1° à 6° de l'article 144 (CPP, art. 396). On peut se demander si cette différence d'exigence de motivation est conforme au principe constitutionnel d'égalité devant la loi (DDHC, art. 6). Toutefois, si les personnes sont toutes deux temporairement privées de liberté, les situations procédurales sont distinctes : l'incarcération provisoire de l'article 145 concerne une personne mise en examen qui demande un délai pour préparer sa défense, tandis que la détention provisoire de l'article 396 vise une personne renvoyée en jugement. En outre, les termes employés ne sont pas les mêmes : l'article 145 parle d'« incarcération », et non de « détention provisoire ».

La motivation de l'article 145 peut également être interrogée au regard de l'article 5 § 1er c) de la Convention EDH, car la demande de délai pour préparer sa défense ne constitue pas, à elle seule, un fondement conventionnel autonome de privation de liberté. Par

ailleurs, la différence de régime avec la comparution immédiate pourrait être discutée au regard de l'article 14 combiné à l'article 5, si les situations sont bien analogues et la différence d'exigences de motivation insuffisamment justifiée.

Concernant l'absence de recours, la Cour avait déjà refusé de renvoyer une QPC portant sur l'impossibilité de faire appel de l'ordonnance d'incarcération provisoire, estimant le recours juridictionnel effectif, les irrégularités pouvant être soulevées lors du débat contradictoire, puis en cas d'appel contre l'ordonnance de placement en détention provisoire (Cass. Crim., 2 déc. 2025, n° 25-86.109). Cependant, la possibilité de contester la régularité de l'ordonnance, alors que la privation de liberté est en cours d'exécution, questionne sur le caractère suffisamment effectif du recours, eu égard à l'article 5 § 4 CEDH, qui garantit le droit de faire statuer à bref délai sur la légalité d'une détention. La Cour maintient une solution qui privilégie les garanties ultérieures sans permettre un recours direct contre l'incarcération provisoire.

Justine Levavasseur.