

manuel

Jacques Leroy

# PROCÉDURE PÉNALE

8<sup>e</sup> édition

**LGDJ**

un savoir-faire de

**lextenso**



**Jacques Leroy**

Professeur des Facultés de droit

# PROCÉDURE PÉNALE

8<sup>e</sup> édition

**LGDJ**

un savoir-faire de

**Lextenso**

---

## Du même auteur

*Droit pénal général*, LGDJ, coll. « Manuels », 9<sup>e</sup> éd., 2022.

© 2023, LGDJ, Lextenso  
1, Parvis de La Défense  
92044 Paris La Défense Cedex



[www.lgdj-editions.fr](http://www.lgdj-editions.fr)  
EAN : 9782275130873  
ISSN : 0990-3909  
Collection : Manuels

---

# Sommaire

Bibliographie sommaire .....	13
Introduction générale .....	15
<b>Chapitre 1. Les origines de la procédure pénale contemporaine</b> .....	17
Section 1. Des origines à l'Ordonnance criminelle de 1670 .....	19
§ 1. L'Antiquité .....	19
§ 2. Le Moyen Âge .....	22
Section 2. De l'Ordonnance criminelle au lendemain du Code d'instruction criminelle de 1808 .....	26
§ 1. La procédure au XVIII <sup>e</sup> siècle .....	27
§ 2. La place de la victime dans le droit de la Révolution .....	32
§ 3. Le Code d'instruction criminelle de 1808 .....	35
§ 4. Les lendemains du Code d'instruction criminelle .....	38
<b>Chapitre 2. Premières vues sur la procédure pénale actuelle ....</b>	41
Section 1. Le Code de procédure pénale .....	41
§ 1. La genèse du Code .....	41
§ 2. La structure du Code .....	43
§ 3. Les réformes du Code .....	46
Section 2. Les caractères de la procédure pénale .....	73
§ 1. Lois de procédure et lois de fond .....	74
§ 2. Lois de procédure pénale et de procédure civile .....	76
§ 3. Une procédure pénale inspirée par les droits de l'Homme .....	82
§ 4. Une procédure pénale s'inscrivant dans un espace pénal européen .....	85

## **PREMIÈRE PARTIE – LE CADRE DU PROCÈS DE L'INFRACTION**

---

<b>TITRE 1. L'institution judiciaire répressive</b> .....	91
<b>SOUS-TITRE 1. L'organisation judiciaire répressive</b> .....	93
<b>Chapitre 1. Les autorités de police, de poursuite et d'instruction</b> .....	95
Section 1. Les autorités de police et de poursuite .....	95
Sous-Section 1. L'autorité de police judiciaire .....	95
§ 1. Police judiciaire et police administrative .....	96
§ 2. Les membres de la police judiciaire .....	100

Sous-Section 2. L'autorité de poursuite .....	111
§ 1. La diversité des autorités .....	111
§ 2. Les règles d'organisation du ministère public .....	116
Section 2. Les autorités d'instruction .....	125
Sous-Section 1. Les diverses juridictions d'instruction .....	126
§ 1. Les juridictions de droit commun .....	126
§ 2. Les juridictions spécialisées .....	130
Sous-Section 2. L'avenir du juge d'instruction .....	134
<b>Chapitre 2. Les autorités de jugement .....</b>	<b>141</b>
Section 1. Les juridictions de droit commun .....	141
§ 1. Les juridictions de première instance .....	141
§ 2. Les juridictions statuant en appel ou sur recours .....	149
Section 2. Les juridictions spécialisées .....	153
§ 1. Les juridictions spécialisées en raison de la nature de l'affaire ..	153
§ 2. Les juridictions spécialisées en raison de la qualité de l'auteur ..	162
<b>SOUS-TITRE 2. La compétence des juridictions répressives ..</b>	<b>169</b>
<b>Chapitre 1. L'infraction commise sur le territoire de la République .....</b>	<b>171</b>
Section 1. Les règles de détermination de la compétence des juridictions répressives .....	171
§ 1. Les compétences matérielle et personnelle .....	172
§ 2. La compétence territoriale .....	173
Section 2. Les dérogations et aménagements aux règles de compétence .....	176
§ 1. Les dérogations aux règles de compétence matérielle .....	176
§ 2. Les dérogations aux règles de compétence territoriale .....	179
Section 3. Les conflits de compétence .....	183
§ 1. Entre juridictions française et étrangère .....	184
§ 2. Entre juridictions internes .....	184
<b>Chapitre 2. L'infraction commise hors du territoire de la République .....</b>	<b>185</b>
Section 1. Compétence du juge français en raison de la nationalité française de l'auteur ou de la victime .....	185
§ 1. L'infraction dont l'auteur est français .....	186
§ 2. L'infraction commise à l'encontre d'un Français .....	187
§ 3. Dispositions communes .....	188
Section 2. Compétences du juge français en raison de l'atteinte à des intérêts supérieurs français, étrangers ou européens .....	190

Section 3. Compétence du juge français en raison de l'arrestation ou de la présence en France de l'auteur de l'infraction .....	192
§ 1. Le refus d'extradition de l'auteur étranger de l'infraction .....	192
§ 2. Le principe de compétence universelle .....	192
<b>TITRE 2. Les principes fondamentaux du procès répressif ....</b>	<b>197</b>
<b>Chapitre 1. Les garanties d'une bonne justice pénale .....</b>	<b>199</b>
Section 1. Les garanties relatives au tribunal .....	199
§ 1. Le droit à un juge .....	200
§ 2. Le droit à un juge impartial .....	210
Section 2. Les garanties relatives au déroulement de la procédure	213
§ 1. La garantie de publicité .....	214
§ 2. La garantie d'être jugé dans un délai raisonnable .....	216
§ 3. La garantie de « l'égalité des armes » .....	218
<b>Chapitre 2. Les garanties en matière de preuve .....</b>	<b>223</b>
Section 1. La présomption d'innocence .....	224
§ 1. La présomption d'innocence, règle de preuve .....	224
§ 2. La présomption d'innocence, règle de fond .....	225
Section 2. La charge de la preuve .....	227
§ 1. Le principe : « <i>actori incumbit probatio</i> » .....	227
§ 2. L'exception : l'existence de présomptions .....	228
Section 3. Les procédés de preuve .....	230
§ 1. L'admissibilité des modes de preuve .....	230
§ 2. La variété des modes de preuve .....	235

## **DEUXIÈME PARTIE – L'OBJET DU PROCÈS DE L'INFRACTION**

<b>TITRE 1. L'action publique .....</b>	<b>251</b>
<b>Chapitre 1. L'ouverture de l'action .....</b>	<b>253</b>
Section 1. La légalité de l'action .....	253
§ 1. L'existence d'une infraction punissable .....	253
§ 2. L'absence de cause d'extinction .....	254
Section 2. L'opportunité de l'action .....	263
§ 1. Le principe .....	263
§ 2. Les limites .....	264
<b>Chapitre 2. Les parties à l'action .....</b>	<b>267</b>
Section 1. Les demandeurs .....	267

§ 1. Le ministère public .....	268
§ 2. Les fonctionnaires de certaines administrations .....	269
Section 2. Les défendeurs .....	270
§ 1. La détermination du délinquant .....	270
§ 2. L'égalité entre les délinquants .....	272
<b>TITRE 2. L'action civile .....</b>	<b>277</b>
<b>Chapitre 1. Les conditions d'existence .....</b>	<b>281</b>
Section 1. Les conditions requises chez le demandeur .....	281
§ 1. L'intérêt pour agir .....	282
§ 2. L'aptitude pour agir .....	287
Section 2. Les conditions requises chez le défendeur .....	292
§ 1. Les héritiers de l'auteur de l'infraction .....	293
§ 2. Les tiers .....	293
Section 3. L'extinction de l'action civile .....	295
§ 1. La volonté de la partie civile .....	296
§ 2. La prescription de l'action civile .....	296
<b>Chapitre 2. Les conditions d'exercice .....</b>	<b>299</b>
Section 1. Le droit d'option .....	299
§ 1. Les conditions du droit d'option (rappel) .....	300
§ 2. La portée de l'adage « <i>electa una via...</i> » .....	302
Section 2. La mise en œuvre du droit d'option .....	303
§ 1. L'exercice de l'action civile devant le juge pénal : la constitution de partie civile .....	303
§ 2. L'exercice de l'action civile devant le juge civil .....	310

## TROISIÈME PARTIE – LES PHASES DU PROCÈS DE L'INFRACTION

---

<b>TITRE 1. La poursuite .....</b>	<b>317</b>
<b>Chapitre 1. Le préalable à la décision : l'enquête de police .....</b>	<b>319</b>
Section 1. Les constantes de l'enquête .....	320
§ 1. Les contrôles, vérifications et relevés d'identité .....	320
§ 2. L'audition libre du suspect .....	334
§ 3. La garde à vue .....	344
Section 2. Les types d'enquête .....	384
§ 1. L'enquête préliminaire .....	384
§ 2. L'enquête de flagrance .....	405

§ 3. L'enquête de mort, blessures ou disparition suspectes et l'« information » pour recherche des causes de la mort ou de la disparition .....	417
§ 4. L'enquête aux fins de recherche d'une personne en fuite .....	420
<b>Chapitre 2. Le traitement du dossier pénal .....</b>	<b>423</b>
Section 1. La mise en œuvre des poursuites par le parquet .....	424
Sous-Section 1. La procédure de droit commun .....	425
§ 1. Le classement sans suite .....	426
§ 2. Les alternatives aux poursuites .....	427
§ 3. La décision de poursuite .....	440
Sous-Section 2. La procédure à l'égard des mineurs .....	458
§ 1. Le recours à des alternatives aux poursuites .....	458
§ 2. La décision de poursuite .....	460
Section 2. La contribution de la partie lésée aux poursuites .....	463
§ 1. Le principe de la distinction entre le droit de poursuivre et celui de demander réparation .....	465
§ 2. Les principales applications de la distinction entre le droit de poursuivre et le droit de demander réparation .....	471
§ 3. Appréciation critique .....	476
<b>TITRE 2. L'instruction préparatoire .....</b>	<b>481</b>
<b>Chapitre 1. Les règles générales de l'instruction .....</b>	<b>483</b>
Section 1. Les caractères de l'instruction .....	483
§ 1. Du caractère écrit de l'instruction .....	484
§ 2. Du caractère non contradictoire de l'instruction .....	486
§ 3. Du secret de l'instruction .....	489
§ 4. Du caractère juridictionnel de l'instruction .....	501
Section 2. Le dédoublement de l'instruction .....	504
§ 1. La distinction des procédures .....	504
§ 2. Le dossier de personnalité .....	505
<b>Chapitre 2. Le cours de l'instruction .....</b>	<b>511</b>
Section 1. L'ouverture et la clôture de l'instruction .....	511
§ 1. L'ouverture de l'instruction .....	511
§ 2. La clôture de l'instruction .....	520
§ 3. La réouverture de l'instruction sur charges nouvelles .....	531
Section 2. Les actes d'instruction .....	532
Sous-Section 1. La liberté du juge dans le choix des actes .....	533
§ 1. Les commissions rogatoires .....	533
§ 2. Les actes d'instruction visant les personnes .....	536

§ 3. Les investigations matérielles .....	554
Sous-Section 2. Les mesures de contrainte à l'égard des personnes	564
§ 1. Les mandats de justice .....	565
§ 2. Le contrôle judiciaire .....	569
§ 3. L'assignation à résidence avec surveillance électronique .....	573
§ 4. La détention provisoire .....	577
<b>Chapitre 3. Le contrôle de l'instruction .....</b>	<b>597</b>
Section 1. La procédure de contrôle devant la chambre de l'instruction .....	597
§ 1. La mise en état du dossier .....	597
§ 2. L'audience .....	598
Section 2. Les modalités d'exercice du contrôle .....	601
Sous-Section 1. Le contrôle exercé par la chambre de l'instruction	601
§ 1. Le contrôle sur les actes d'information .....	601
§ 2. Le contrôle sur les décisions d'instruction .....	609
Sous-Section 2. Les pouvoirs propres du président de la chambre de l'instruction .....	615
§ 1. Le contrôle du bon déroulement de l'instruction .....	615
§ 2. Le contrôle particulier en matière de détention provisoire .....	616
<b>TITRE 3. Le jugement .....</b>	<b>617</b>
<b>Chapitre 1. La procédure de jugement .....</b>	<b>619</b>
Section 1. La procédure en matière criminelle .....	619
Sous-Section 1. La procédure devant la cour d'assises .....	619
§ 1. La procédure préalable à l'audience .....	620
§ 2. L'audience .....	622
Sous-Section 2. La procédure devant la cour criminelle départementale .....	633
Section 2. La procédure devant le tribunal correctionnel .....	634
§ 1. La procédure ordinaire .....	635
§ 2. La procédure simplifiée .....	642
Section 3. La procédure devant le tribunal de police .....	645
§ 1. La procédure ordinaire (renvoi) .....	645
§ 2. La procédure simplifiée .....	646
Section 4. Les procédures devant les juridictions pour mineurs ....	647
§ 1. La procédure devant le juge des enfants et le tribunal pour enfants .....	647
§ 2. La procédure devant la cour d'assises des mineurs .....	650

---

<b>Chapitre 2. L'autorité de la chose jugée</b> .....	651
Section 1. L'autorité du criminel sur le criminel .....	651
§ 1. Le sens de cette autorité .....	651
§ 2. Le domaine d'application de cette autorité .....	652
Section 2. L'autorité du criminel sur le civil .....	654
§ 1. Le fondement .....	655
§ 2. Contenu et application .....	655
<b>Chapitre 3. Les voies de recours</b> .....	659
Section 1. Les voies de recours antérieures à l'acquisition de la force de chose jugée par la décision judiciaire .....	660
§ 1. L'opposition .....	660
§ 2. L'appel .....	663
§ 3. Le pourvoi en cassation dans l'intérêt des parties .....	670
§ 4. Les recours contre les arrêts des cours d'assises et cours criminelles départementales .....	676
Section 2. Les voies de recours postérieures à l'acquisition de la force jugée de la décision judiciaire .....	679
Sous-Section 1. Les pourvois dans l'intérêt de la loi .....	680
Sous-Section 2. Les demandes en révision et en réexamen .....	681
§ 1. Les conditions d'exercice .....	683
§ 2. La procédure .....	685
Index .....	691



---

# Bibliographie sommaire

## 1. TRAITÉS, MANUELS, OUVRAGES

AMBROISE-CASTÉROT C. et BONFILS Ph., *Procédure pénale*, PUF, coll. « Themis », 4<sup>e</sup> éd., 2022.

BONFILS Ph., VERGÈS E. et CATELAN N., *Travaux dirigés de droit pénal et de procédure pénale*, Litec, 4<sup>e</sup> éd., 2018.

BOULOC B., *Procédure pénale*, Dalloz, coll. « Précis », 28<sup>e</sup> éd., 2021.

BOULOC B. et MATSPOULOU H., *Droit pénal et procédure pénale*, Sirey, 23<sup>e</sup> éd., 2022.

CARBASSE J.-M., VIELFAURE P., *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, coll. « Droit fondamental », 3<sup>e</sup> éd., 2014.

CONTE Ph. et MAISTRE DU CHAMBON P., *Procédure pénale*, A. Colin, coll. « U », 5<sup>e</sup> éd., 2012.

DECOCQ A., MONTREUIL J. et BUISSON J., *Le droit de la police*, Litec, 2<sup>e</sup> éd., 1998.

DESPORTES F. et LAZERGES-COUSQUER L., *Droit et pratique de la procédure pénale*, Dalloz, 2008.

DEBOVE Fr., FALLETI Fr. et PONS I., *Précis de droit pénal et de procédure pénale*, PUF, 9<sup>e</sup> éd., 2022.

DREYER E. et MOUYSSSET O., *Procédure pénale*, LGDJ, coll. « Cours », 3<sup>e</sup> éd., 2023.

FOURMENT F. et CAMOUS E., *Procédure pénale*, Bruylant, coll. « Paradigme », 16<sup>e</sup> éd., 2023.

GARE Th. et GINESTET C., *Droit pénal et procédure pénale*, Dalloz, coll. « Hypercours », 14<sup>e</sup> éd., 2022.

GHERY Ch. et CHAMBON P., *Droit et pratique de l'instruction préparatoire*, Dalloz, coll. « Dalloz action », 11<sup>e</sup> éd., 2022.

GUINCHARD S. et BUISSON J., *Procédure pénale*, Litec, 15<sup>e</sup> éd., 2022.

LARGUIER J. et CONTE Ph., *Procédure pénale*, Dalloz, coll. « Mémento », 25<sup>e</sup> éd., 2019.

MARÉCHAL J.-Y., *Cours de Procédure pénale*, Enrick B. Éditions, coll. « CRFPA », 6<sup>e</sup> éd., 2023.

MERLE R. et VITU A., *Traité de droit criminel*, Tome II, Cujas, 5<sup>e</sup> éd., 2001.

PRADEL J., *Procédure pénale*, Cujas, 20<sup>e</sup> éd., 2019.

PRADEL J. et VARINARD J., *Les grands arrêts de la procédure pénale*, Dalloz, 10<sup>e</sup> éd., 2019.

RASSAT M.-L., *Procédure pénale*, Ellipses, 3<sup>e</sup> éd., 2017.

RENAULT-BRAHINSKY C., *Procédure pénale*, Gualino, coll. « Mémentos », 24<sup>e</sup> éd., 2023.

RIBEYRE C., *Procédure pénale*, PUG, 2<sup>e</sup> éd., 2019.

SOURZAT Cl., *Droit pénal et procédure pénale*, Bruylant, 4<sup>e</sup> éd., 2022.

SOYER J.-C., *Droit pénal et procédure pénale*, LGDJ, 21<sup>e</sup> éd., 2012.

VERGÈS E., *Procédure pénale*, Litec, 6<sup>e</sup> éd., 2020.

VERNY E., *Procédure pénale*, Dalloz, 8<sup>e</sup> éd., 2022.

## **2. ENCYCLOPÉDIES**

Juris-Classeur de procédure pénale, éditions Techniques.

Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, 6 volumes, Dalloz.

## **3. REVUES**

*Droit pénal* (revue des éditions du Juris-Classeur).

*AJ Pénal* (revue d'actualité juridique des éditions Dalloz).

*Revue de sciences criminelles et de droit comparé*.

---

# Introduction générale

1. Soit une infraction commise. À moins qu'il ne s'agisse d'une contravention, telle une infraction au Code de la route, voire de certains délits depuis la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI<sup>e</sup> siècle, qui pourra faire l'objet d'un règlement direct entre les mains de l'agent verbalisateur grâce à une procédure spéciale, celle de l'*amende forfaitaire* (CPP, art. 495-17 et s. et 529 et s.), son auteur n'est pas puni immédiatement. Il doit être jugé et condamné par l'autorité judiciaire. Entre le moment de l'infraction et celui de la condamnation définitive se situe le domaine de la procédure pénale.

2. La procédure pénale est, en quelque sorte, le vecteur qui permet de transformer une situation de fait en situation de droit. C'est, en effet, le juge qui met en œuvre la loi pénale. C'est le juge qui constatera l'existence – ou l'inexistence – de l'infraction, qui imputera ou non cette infraction à son auteur ou complice.

Ce passage se fera différemment selon que des investigations sont nécessaires ou non.

Dans certains cas, il se fera rapidement : s'il n'use pas d'alternatives aux poursuites (médiation pénale ou composition pénale par exemple) le procureur de la République, à qui revient la charge d'exercer l'action publique, c'est-à-dire l'action pour l'application des peines, s'orientera vers des procédures plus rapides et simplifiées, telles la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité ou l'ordonnance pénale, qui, aujourd'hui, marginalisent la procédure traditionnelle de citation directe.

Dans d'autres cas, le processus sera plus long : il faudra mettre l'affaire en état pour qu'elle puisse être utilement jugée. Le procureur de la République demandera l'ouverture d'une instruction préparatoire permettant d'établir sans équivoque que tel fait prohibé par la loi pénale a bien été commis, d'en identifier le ou les auteurs, et de cerner leur personnalité. Cette procédure doit être efficace. Sinon, la société ou la victime lui reprocheront de ne pas faire en sorte que justice soit faite<sup>1</sup>.

Mais cette efficacité ne saurait être recherchée à n'importe quel prix : la procédure est soumise au respect des droits fondamentaux de la personne.

Aussi, retrouve-t-on l'antagonisme entre ces deux intérêts dans toute réforme de procédure :

- intérêt des individus poursuivis, auxquels il faut donner des garanties suffisantes pour être prémunis contre l'arbitraire<sup>2</sup> ;

---

1. Malheureusement, certaines affaires criminelles ont révélé des enquêtes ou instructions insuffisamment approfondies. On pense à l'affaire *Villemain* ou à l'affaire *d'Outreau*, deux affaires qui ont été à l'origine de réformes législatives de l'instruction : la loi n° 85-1303 du 10 décembre 1985 pour la première ; la loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 pour la seconde. Ces deux lois ne seront finalement pas appliquées.

2. V. par ex. la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000, dans ses dispositions tendant à « renforcer la protection de la présomption d'innocence et les droits de la victime ».

- intérêts de la société en général, et de la victime en particulier, qui exigent une répression efficace et rapide<sup>3</sup>.

Le rôle du législateur et du juge est alors d'établir une juste mesure entre ces deux intérêts. Une loi de procédure pénale est une loi d'équilibre<sup>4</sup>. Une procédure pénale idéale est une procédure qui permettrait de punir tous les coupables, mais uniquement les coupables ! Il ne faut jamais oublier que la procédure pénale ne saurait être confisquée par l'autorité publique. Elle appartient à tous les citoyens et doit leur assurer la protection qu'ils sont en droit d'exiger.

**3.** Cette quête d'une procédure efficace mais juste se retrouve dans l'histoire de la procédure pénale (chapitre 1) et explique le caractère de notre procédure actuelle, dont on indiquera ici les grands traits (chapitre 2).

---

3. La loi n° 2015-993 du 17 août 2015 adaptant la procédure pénale au droit de l'Union européenne a, également, ajouté dans le Code de procédure pénale des dispositions particulières consacrées aux « droits des victimes » (art. 10-2 à 10-5) formant un sous-titre III du titre préliminaire relatif à des « Dispositions générales ».

4. La loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 est précisément dénommée : loi tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale.

---

## CHAPITRE 1

# Les origines de la procédure pénale contemporaine<sup>1</sup>

4. Le Code de procédure pénale s'ouvre, après un article préliminaire, sur deux articles fondamentaux :

L'article 1<sup>er</sup> dispose : « L'action publique pour l'application des peines est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. Cette action peut aussi être mise en mouvement par la partie lésée, dans les conditions déterminées par le présent code ».

L'article 2 dispose, en son premier alinéa : « L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction ».

Ainsi, la notion d'*action* est l'élément fondamental du procès de répression.

5. L'histoire de la procédure pénale se confond précisément avec l'évolution qu'ont connue les notions d'action publique et d'action civile. En d'autres termes, la question qui se pose est celle de savoir à qui doit appartenir le droit d'exercer la répression : à un représentant de l'État, ou bien à la victime de l'infraction ?

L'histoire révèle que les transformations sociales et politiques qui ont affecté notre société se sont toujours accompagnées d'un amoindrissement des prérogatives pénales de la victime d'une infraction et, corrélativement, d'un accroissement des prérogatives de l'État agissant par ses représentants.

---

1. V. HÉLIE F., *Traité de l'instruction criminelle*, 1866 ; LAINGUI ET LEBIGRE, *Histoire du droit pénal*, T. 2 : *La procédure criminelle*, éd. Cujas, 1979 ; ESMEIN A., *Histoire de la procédure criminelle en France depuis le XIII<sup>e</sup> siècle*, 1882, rééd. 1978 ; J.-M. CARBASSE, P. VIELFAURE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, 3<sup>e</sup> éd. 2014.

Cette évolution s'est déroulée autour de deux systèmes très différents de procédure, la procédure *accusatoire* et la procédure *inquisitoire*, sur lesquels il convient de donner quelques éclaircissements<sup>2</sup>.

**6. La procédure accusatoire** est déclenchée par une accusation. C'est la plus ancienne des procédures pénales. Elle présente les caractères suivants :

- la société ne prend pas l'initiative de la poursuite. Celle-ci est déclenchée et exercée par la victime elle-même, qui se porte « accusateur » ou, dans un système d'accusation populaire, par une autre personne ;
- l'accusé et l'accusateur sont sur un pied d'égalité. Les débats sont oraux, publics et contradictoires. Le juge n'est qu'un arbitre : il n'assume pas la direction du procès et ne recherche pas de façon positive les preuves. Il se prononce selon son intime conviction en fonction des éléments produits par les parties. Le procès pénal se déroule comme un procès civil.

Cette procédure présente certains avantages : en raison de son caractère public, oral, contradictoire, la personne poursuivie bénéficie du maximum de garanties pour se défendre. Elle discute librement les charges portées contre elle.

En revanche, ce procès protège mal la société. L'auteur de l'infraction n'est poursuivi que s'il y a un accusateur. De plus, le délinquant tentera, par des promesses, d'acheter le silence de l'accusateur. Il y aura aussi des difficultés pour produire les preuves, les simples particuliers ne disposant pas de moyens d'investigation suffisants.

**7. La procédure inquisitoire** présente les caractères inverses de la précédente :

- c'est la société qui prend l'initiative de la poursuite. Celle-ci est confiée à un magistrat. Le juge peut se saisir soit d'office, soit à la suite de la dénonciation ;
- l'accusé n'est plus sur un pied d'égalité avec son accusateur. La procédure est secrète, écrite, non contradictoire. Le délinquant présumé sera privé de sa liberté. C'est le juge qui recherche lui-même les preuves du délit, au besoin par des moyens coercitifs.

L'avantage de ce système est d'offrir une protection rigoureuse des intérêts de la société. Mais il favorise les erreurs judiciaires.

**8.** L'histoire de notre procédure pénale est caractérisée par un va-et-vient entre ces deux types de procédure pénale, la procédure inquisitoire parvenant en fin de compte à s'imposer dès le xvii<sup>e</sup> siècle.

L'évolution historique s'organise autour d'un moment décisif : la rédaction de l'Ordonnance criminelle de 1670, qui établit le principe de la poursuite publique et, par voie de conséquence, la séparation des actions publique et civile.

---

2. Sur cette question : « *Inquisitoire – Accusatoire, un écroulement des dogmes en procédure pénale ?* », actes du colloque d'Aix-en-Provence, 9 et 10 juin 1997, *Rev. int. de dr. pén.* 1997, n° 1/2.

Ce chapitre se divisera en deux sections :

- des origines à l'Ordonnance criminelle de 1670 (section 1) ;
- de l'Ordonnance criminelle au lendemain du Code d'instruction criminelle de 1808 (section 2).

## Section 1

# Des origines à l'Ordonnance criminelle de 1670

**9.** Se sont succédé : la *vengeance privée*, puis la *justice privée*, l'*accusation privée*, la *poursuite d'office* et l'*accusation publique*.

Certaines de ces étapes ne sont que des transitions : ainsi, la justice privée annonce l'accusation privée, puis la procédure accusatoire. De même, la poursuite d'office précède l'accusation publique et la procédure inquisitoire.

Tous les peuples ont connu, à un moment ou à un autre de leur histoire, ces réactions au phénomène criminel.

Mais, qu'il s'agisse de l'Antiquité (§ 1) ou du Moyen Âge (§ 2), à la fin de chacune de ces périodes, l'accusation privée a cédé devant l'accusation publique. Il y a comme un mouvement de balancier allant de l'accusatoire à l'inquisitoire, de l'inquisitoire à l'accusatoire, de l'accusatoire à l'inquisitoire... La balance se stabilise en définitive au profit de la procédure inquisitoire au moment de la rédaction de l'Ordonnance de 1670.

### §1. L'Antiquité

**10.** Pour la grande majorité des auteurs, le premier volet de cette période est caractérisé par la vengeance privée<sup>3</sup>. C'est du moins de cette manière qu'on la présente généralement. En réalité, il faut sans doute être plus nuancé.

Si l'on prend l'exemple du droit romain, qui est particulièrement significatif<sup>4</sup>, on s'aperçoit que, si la victime est l'agent indiscutable de la répression, l'État n'est pas pour autant absent. Comment s'articulent ces compétences ?

---

3. V. par ex. BOULOC B., *Droit pénal général*, Dalloz, coll. « Précis », 26<sup>e</sup> éd., n° 56 et s. ; DECIMA O., DETRAZ S. et VERNY E., *Droit pénal général*, LGDJ, coll. « Cours et TD », 2016, n° 17 ; PIN X., *Droit pénal général*, Dalloz, coll. « Cours », 14<sup>e</sup> éd., 2023, n° 5.

4. ORTOLAN, dans ses *Éléments de droit pénal*, publiés au début du xx<sup>e</sup> siècle, constate que le droit romain a eu une influence importante sur la procédure pénale de l'Ancien Régime (v. tome 1, p. 27). Au surplus, Faustin Hélie se réfère directement au droit romain pour expliquer une grande partie des dispositions du Code d'instruction criminelle de 1808, ancêtre de notre actuel Code de procédure pénale : *Traité de l'instruction criminelle*, T. 1, n° 18.

## A. La vengeance et la justice privée

**11.** Pour le dictionnaire Larousse, la vengeance est une peine infligée pour punir une offense. Dans les sociétés primitives, l'individu n'a d'existence qu'au sein d'une communauté et la famille constitue l'unité administrative et politique fondamentale. La vengeance primitive est donc l'expression d'une solidarité familiale qui explique ses conditions de mise en œuvre. L'offense infligée est considérée comme le fait du groupe auquel appartient l'offenseur. Le mal causé en retour doit par conséquent être supporté par la famille de l'agresseur. La responsabilité n'est pas individuelle mais collective. La seule limite à son exercice réside dans la puissance de riposte de l'adversaire.

En ces temps reculés, à défaut d'un pouvoir politique apte à s'arroger le monopole du châtement, la vengeance apparaît comme le moyen d'assurer la cohésion entre les communautés familiales. Sa mise en œuvre est le fait de la victime et de sa famille. Ensuite, quand l'exercice de la vengeance sera limité<sup>5</sup>, on passera à la justice privée. Le pouvoir politique (royal au début) jouera un rôle essentiellement de « médiation », en imposant à la victime ce qu'on appelle la *composition*, c'est-à-dire un moyen pour l'offenseur de racheter le prix de la vengeance en payant une somme d'argent : le pouvoir de fait exercé sur la personne de l'offenseur se transforme ainsi en pouvoir de droit sur ses biens. L'offensé devient le créancier.

**12.** Comme on le constate, l'origine de la répression est bien la vengeance. Mais d'une part, cette vengeance institutionnalisée ne s'applique que dans les rapports entre groupes familiaux. Au sein d'une même famille, les infractions (meurtre d'un parent, sacrilège) ressortissent à la juridiction du père de famille, dénommée par Mommsen « discipline domestique »<sup>6</sup>. La justice distribuée par le *pater familias* s'exprime en termes de subordination et d'expiation. La discipline domestique s'applique à toutes les conduites jugées par lui répréhensibles, et complète judicieusement la répression étatique encore embryonnaire. La procédure est inquisitoire, la victime se contentant de dénoncer l'infraction.

D'autre part, la vengeance privée ne joue qu'à l'égard des délits privés. À l'égard des délits publics (c'est-à-dire, à l'origine, le régicide, la trahison, les atteintes directes à la personne du roi), c'est le souverain qui exerce l'action publique, soit par lui-même, soit par l'intermédiaire de « *quaestores* ». Le simple citoyen n'est qu'un dénonciateur. La justice royale recueille, de ce point de vue, l'héritage de la discipline domestique. La procédure est également inquisitoire. Or, le domaine des délits publics ne cessera de s'élargir, ce qui développera aussi progressivement ce type de procédure.

---

5. V. la loi du Talion.

6. MOMMSEN, *Le Droit pénal romain*, Paris, 1907, 3 volumes, T. 1, p. 17.