

LES ENQUÊTES DÉFENSIVES PRÉVENTIVES

Dans un procès essentiellement accusatoire, le juge n'a pas le pouvoir de rechercher des preuves; ce pouvoir appartient aux parties du procès.

Également, le juge, en règle général, ne peut pas admettre des preuves d'office: il peut seulement admettre les preuves sur l'initiative des parties du procès.

Tous les parties du procès, et donc, soit le ministère public soit les parties privées, ont ce qui a été efficacement défini le « droit aux preuves ».

C'est à dire qu'elles ont le droit de rechercher les éléments de preuve sur les quels baser ses demandes au ministère public et au juge, de justifier au juge la nécessité d'admettre les moyens de preuve, et aussi de peser la crédibilité de la source qu'elles ont à disposition.

En Italie, les enquêtes de la défense, introduites par la loi n. 397 du 2000, ont leur fondement constitutionnel:

- 1) dans le droit inviolable de se défendre, prévu par l'art. 24 alinéa 1 cost.;
- 2) et dans l'art. 111 cost., qui garantit le principe de l'égalité des armes entre les parties du procès pénal.

Les enquêtes de la défense sont aussi réglementés:

- a) par le code de procédure pénal;
- b) et, bien sûr, par le code déontologique (art. 55), qui indique les devoirs de l'avocat.

Les enquêtes de la défense, sur les quelles le défenseur et ses collaborateurs sont obligés a garder le secret, peuvent être effectuées, en Italie, pendant toutes le phases du procès pénal, et aussi pour présenter une demande de révision.

L'avocat a la faculté, mais pas le devoir, de présenter les résultats de ses enquêtes au ministère public ou au juge.

Pendant l'enquête préliminaire, la documentation présentée par l'avocat, est insérée dans un dossier spécial, qui est formé et gardé dans le bureau du juge de l'enquête préliminaire.

À l'avocat du possible enquêté ou de la partie lésé - en ce cas pour rechercher des éléments de preuve pour la présentation d'une plainte - est permis aussi de faire d'enquêtes défensives avant l'exercice de l'action publique (art. 391 nonies c.p.p.).

Dans ce cas, il faut:

- 1) que l'avocat ait un mandat légal spécial de son client avec signature authentifiée, qui doit prévoir l'indication des faits du possible procès pénal ;
- 2) et que les enquêtes ne nécessitent pas de l'autorisation ou de l'intervention du juge ou du ministère public, puisque les enquêtes commencent lorsque l'action publique n'est pas encore engagée.

L'interview des personnes informées sur les faits est la plus importante entre les enquêtes défensives.

Ce sont possible trois modalités d'interview:

- 1) en premier lieu, c'est possible un dialogue informel entre le défenseur et le sujet qui rend les déclarations, pour établir si le sujet connaît des circonstances favorables à la défense ;
- 2) puis, l'avocat peut « prendre des informations », qui doivent être verbalisées, et qui peuvent aussi être enregistrées par des dispositifs phonographiques ou audiovisuel.
- 3) l'avocat peut poser des questions, ou bien demander au témoin de raconter tout ce qu'il connaît et de lui consigner une déclaration écrite.

On doit souligner que toutes les demandes et le réponses doivent être documentées entièrement et fidèlement.

L'avocat, en faisant ses enquêtes, peut aussi accéder aux lieux public ou aux lieux qui sont privés, mais, en ce dernier cas, seulement avec le consentement du sujet qui a la disponibilité de ce lieu pour effectuer des constatations matérielles; et peut demander des documents à l'administration publique.

Les enquêtes défensives, surtout les enquêtes préventives, sont un droit, mais aussi un devoir pour l'avocat, si le client les demande.

Mais les enquêtes défensives sont, en tout cas, un banc d'essai pour le défenseur, qui doit respecter toutes les dispositions du code et les règles de déontologie, puisque, dans le cas contraire, les éléments de preuve ne seront pas utilisables dans le procès et l'avocat pourra être exposé à des sanctions pénales (es., pour connivence personnelle, pour crime de faux, etc.) et aussi à des conséquences disciplinaires.