

L'exécution du mandat d'arrêt européen en dehors du silence

Hélène Christodoulou
Maître de conférences en droit privé et sciences criminelles

Depuis quelques années, le droit de se taire ne cesse de monter en puissance et la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire a parachevé sa reconnaissance. Pour autant, il pourrait y avoir des oublis. En effet, sa notification n'a pas été systématisée notamment dans le cadre de la procédure d'exécution du mandat d'arrêt européen et la jurisprudence entérine, une nouvelle fois, ce choix du législateur, dans un arrêt en date du 5 décembre 2023, n° 23-86.232.

Le 11 août 2022, les autorités judiciaires norvégiennes ont délivré un mandat d'arrêt européen contre un individu de nationalité norvégienne, en vue de poursuites pénales des chefs de violation des interdictions de séjour et de contacts et menaces envers son ancienne compagne, réprimés par le droit de cet État membre (art. 168, 266 et 263 du code pénal norvégien). Le 17 mars 2023, le procureur général lui a notifié l'émission d'un mandat d'arrêt européen à son encontre. À ce titre, il a déclaré ne pas consentir à sa remise (§1, 2 et 3). La chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris l'a, toutefois, ordonnée dans un arrêt en date du 25 octobre 2023 (§6). La personne recherchée a alors formé un pourvoi en cassation. Elle avançait, d'une part, que l'article 695-30 du code de procédure pénale ainsi que l'interprétation qu'en fait la chambre criminelle, lesquels évincent la notification du droit de se taire dans le cadre de l'exécution du mandat d'arrêt européen, seraient contraires à la constitution et devraient ainsi faire l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité (§ 6, 1°). Elle considérait, d'autre part, « que quelle que soit la procédure en cause », la méconnaissance de la notification du droit de se taire au cours des débats dans le cadre l'instruction violerait les articles 5 et 6 de la Convention européenne et de nombreuses dispositions issues du code de procédure pénale (§ 6, 2°).

Dès lors, dans le cadre de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen, le droit de se taire doit-il être notifié ? Dans le cas contraire, qu'en serait-il de la constitutionnalité de l'article 695-30 du code de procédure pénale ?

Par un arrêt en date du 5 décembre 2023, la chambre criminelle répond par la négative et rejette ainsi le pourvoi. Elle considère qu'il n'y a pas lieu de saisir le Conseil constitutionnel d'une

question prioritaire de constitutionnalité relative à l'article 695-30 du code de procédure pénale (§7 et §8). Elle ajoute que l'article 199 du code de procédure pénale, prévoyant depuis la loi du 22 décembre 2021 la notification du droit de se taire à la personne mise en examen devant la chambre de l'instruction, n'est pas applicable à la comparution, devant cette même juridiction, de la personne recherchée sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen (§9). En outre, cette exigence n'est ni prévue par le législateur (§9), ni par la jurisprudence de la Cour de cassation laquelle considère que « l'audition devant la chambre de l'instruction de la personne recherchée ne vise qu'à constater son identité, à recevoir ses observations sur le déroulement de la procédure dont elle fait l'objet, et à lui permettre de consentir ou non à sa remise, et non à la soumettre à un interrogatoire sur les faits objet du mandat d'arrêt » (§11). Autrement dit, quand elle « n'examine pas, à cette occasion, le bien-fondé d'une accusation en matière pénale », le droit de se taire n'a pas à être notifié (§12). En somme, la chambre criminelle refuse, sans l'explicitier, de saisir le Conseil constitutionnel, puis rappelle l'exclusion de la notification du droit de se taire en l'absence d'examen des charges.

Le refus de soumettre à l'examen du Conseil constitutionnel la question de la notification du droit de se taire

L'article 695-30 du code de procédure pénale porte sur la procédure d'exécution d'un mandat d'arrêt européen « lors de la comparution de la personne recherchée » devant la chambre de l'instruction laquelle doit constater son identité et recueillir ses déclarations, dont il est dressé procès-verbal. Dès lors, « le ministère public et la personne recherchée sont entendus, cette dernière assistée, le cas échéant de son avocat et, s'il y a lieu, en présence d'un interprète ». Or la notification du droit de se taire n'est pas mentionnée aux côtés de ces deux autres droits de la défense. Ce silence est-il constitutionnel ? Cette question prioritaire de constitutionnalité avait été posée pour la première fois en 2014 puis en 2021. À ce titre, elle n'avait pas pu passer le filtre de la chambre criminelle laquelle avait considéré que la question n'était pas nouvelle et qu'elle ne présentait pas à l'évidence un caractère sérieux. La chambre criminelle affirmait, en effet, que « l'absence de notification du droit de se taire dans cette phase de la procédure n'est pas contraire aux droits de la défense, et notamment au droit de la personne de ne pas contribuer à sa propre incrimination ni au principe d'égalité » (Cass. Crim., 6 janv. 2015, n° 14-87.893 ; Cass. crim. 24 mars 2021, n°21-81.361, § 9 et 10).

Plus récemment, le 13 novembre 2023, cette même question vient d'être transmise à la Cour de cassation laquelle affirme, en l'espèce, de manière laconique qu'il n'y avait pas lieu de saisir le Conseil constitutionnel (§ 7). Ainsi, une nouvelle fois, la notification du droit au silence devant la chambre de l'instruction dans le cadre de l'exécution du mandat d'arrêt européen, n'a pas passé le filtre de la chambre criminelle. Pour autant, l'adoption de la loi du 22 décembre 2021, laquelle a notamment généralisé la notification du droit de se taire au sein de l'article préliminaire du code de procédure pénale, ne constituerait-elle pas un changement de circonstances ? Désormais, « en matière de crime ou de délit, le droit de se taire sur les faits qui lui sont reprochés est notifié à toute personne suspectée ou poursuivie avant tout recueil de ses observations et avant tout interrogatoire, y compris pour obtenir des renseignements sur sa personnalité ou pour prononcer une mesure de sûreté, lors de sa première présentation devant un service d'enquête, un magistrat, une juridiction ou toute personne ou tout service mandaté par l'autorité judiciaire » (article préliminaire, III, CPP). Afin de mieux cerner le sens de cette formulation, la lecture de la circulaire apparaît éclairante. Ainsi, les dispositions de l'article préliminaire viseraient « des hypothèses dans lesquelles la notification du droit au silence n'est pas déjà prévue de façon expresse par des dispositions du code de procédure pénale existantes » (p. 4 de la circulaire du garde des Sceaux en date du 27 décembre 2021). En suivant, une liste d'actes est dressée, et le mandat d'arrêt européen n'apparaît pas cité. Quoi qu'il en soit, la chambre criminelle n'est pas réticente à transmettre des questions prioritaires de constitutionnalité concernant le droit au silence, à l'aune des nombreuses questions posées en 2021 (Cons. const., décision n° 2020-886 QPC, 4 mars 2021 ; Cons. const., décision n° 2021-895/901/902/903 QPC, du 9 avril 2021 ; Conseil. const., décision n° 2021-894 QPC, du 9 avril 2021 ; Conseil. const., décision n° 2021-920 QPC, du 18 juin 2021 ; Conseil. const., décision n° 2021-934 QPC, du 30 septembre 2021 Conseil. const., décision n° 2021-935, du 30 septembre 2021). Fictivement, et si elle avait finalement transmis la question, qu'aurait pu décider le Conseil constitutionnel en considération de sa jurisprudence ? Il aurait certainement conclu à la constitutionnalité de l'article 695-30 du code de procédure pénale en ce qu'il retient, tout comme la chambre criminelle, le critère de l'examen des charges durant la réalisation de la mesure pour exiger la notification du droit de se taire (V. notre étude : H. Christodoulou, « Le silence à propos de la relativité d'un droit essentiel », Lexbase pénal, n° 48, 28 avril. 2022).

L'exclusion de la notification du droit de se taire en l'absence d'examen des charges

Dans cet arrêt, la chambre criminelle ne remet pas en cause sa jurisprudence. Avant la loi du 22 décembre 2021, le législateur apparaissait très peu prolix concernant la notification du droit de se taire. Ainsi, face au silence des textes, la Cour de cassation, dans certaines hypothèses, a déterminé les mesures procédurales nécessitant, en amont, la notification du droit au silence. À cette fin, elle a dégagé un critère, repris par le Conseil constitutionnel : si l'audition de la personne a pour objet d'apprécier la nature des indices pesant sur elle, autrement dit les charges, elle doit, en amont, être informée de son droit de se taire ; dans le cas contraire, cette notification ne présente aucun intérêt. À ce titre, elle est revenue, à plusieurs reprises, sur sa jurisprudence. Alors qu'elle considérait que la chambre de l'instruction statuant sur la détention provisoire d'une personne mise en examen avait « pour objet non pas d'apprécier la nature des indices pesant sur elle, cette appréciation ayant déjà eu lieu à l'occasion de la mise en examen, après que le juge d'instruction l'eut expressément informée du droit de garder le silence, mais d'examiner la nécessité d'un placement ou d'un maintien en détention » (Cass. crim., 7 août 2019, n° 19-83.508 ; Cass. crim., 3 novembre 2016, n° 16-84.964). Elle est, ensuite, revenue sur cette appréciation en deux temps : d'abord, elle a considéré que le contentieux de la détention provisoire, au visa de l'article 5, § 1, c) de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme (CESDH) protégeant le droit à la liberté et à la sûreté, suppose que la chambre de l'instruction « doit s'assurer que les conditions légales de la détention provisoire sont réunies, et notamment de l'existence d'indices graves ou concordants rendant vraisemblable la participation de la personne mise en examen aux faits reprochés » (Cass. crim., 14 octobre 2020, n° 20-82.961, D. Goetz, *obs.*, Dalloz actualité., 23 novembre 2020 ; J. Boudot, *note*, AJ pénal, 2021, 27 ; J.-P. Valat, *obs.*, RSC, 2020, 967 ; M. Recotillet, *obs.*, Dalloz actualité, 5 mars 2021 ; M. Dominati, *obs.*, Dalloz actualité, 17 février 2021 ; J. Boudot, *obs.*, AJ pénal, 2021, 154) ; ensuite, elle a entériné ce revirement en affirmant que « le droit de faire des déclarations, de répondre aux questions posées ou de se taire doit être porté à la connaissance de la personne qui comparaît devant la chambre de l'instruction saisie du contentieux d'une mesure de sûreté » (Cass. crim., 24 février 2021, n° 20-86. 537). Depuis, le législateur est intervenu et a reconnu cette exigence à la suite de multiples censures du Conseil constitutionnel (Cons. const., décision n° 2021-935 QPC, du 30 septembre 2021). Parallèlement, la Chambre criminelle a, de nouveau, opéré un revirement de jurisprudence, pour les mêmes motifs, en reconnaissant la notification du droit de se taire dans le cadre du contentieux de l'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental (Cass. crim., 8 juillet 2020, n° 19-85.954, J.-B. Thierry, *obs.*, AJ pénal, 2020, 414 ; P.-J. Delage, *obs.*, RSC, 2020, 686), alors qu'elle l'écartait (Cass. crim., 29 novembre 2017, n° 16-85.490, J.-B. Thierry, *obs.*, AJ pén., 2018, 87).

En revanche, elle ne remet pas en cause sa jurisprudence en matière d'exécution du mandat d'arrêt européen. Déjà, en 2015, elle considérait que cette procédure « ne vise qu'à constater son identité, à recevoir ses observations sur le déroulement de la procédure dont elle fait l'objet, et à lui permettre de consentir ou non à sa remise, et non à la soumettre à un interrogatoire sur les faits objet du mandat d'arrêt » (Cass. crim., 6 janvier 2015, n° 14-87.893). Solution qu'elle a d'ailleurs récemment réitérée en usant de la même justification (Cass. crim. 24 mars 2021, n°21-81.361, § 9 et 10).

Cependant, sa motivation semble, dans cet arrêt, plus solidement argumentée. En premier lieu, elle rappelle l'absence de consécration légale de cette notification au sein de l'article 695-30 du code de procédure pénale et refuse, de surcroît, de généraliser l'application de l'article 199 dudit code à la procédure d'exécution du mandat d'arrêt européen (§10). En effet, cette disposition exige exclusivement la notification du droit de se taire à la personne mise en examen qui comparait devant la chambre de l'instruction et non à la personne recherchée. En second lieu, elle reprend son paragraphe habituel lequel considère que cette procédure ne soumet pas le mis en cause « à un interrogatoire sur les faits objet du mandat d'arrêt » (§11). Elle rajoute, comme si elle n'avait pas été suffisamment claire, un dernier paragraphe au sein duquel elle précise que « la chambre de l'instruction n'examine pas, à cette occasion, le bien-fondé d'une accusation en matière pénale au sens de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme » (§12). Autrement dit, concernant spécifiquement cette procédure, le juge n'examinant pas les charges pesant sur la personne recherchée, la protection offerte par le droit de se taire n'a pas à s'appliquer.

En réalité, cette solution apparaît rationnelle face à une procédure reposant notamment sur le consentement, ou non, de la personne objet du mandat. Ainsi, son silence aurait pour effet de bloquer la mise en œuvre de l'instrument. À ce titre, la chambre criminelle va dans le même sens concernant l'extradition de droit commun (art. 696-13 CPP). Elle estime que ce mécanisme de coopération « n'a pas pour objet l'examen du bien-fondé des poursuites exercées contre elle » (Cass. crim., 4 mars 2015, n° 14-87.377 ; Cass. crim., 29 juin 2021, n° 21-81.062), ce qu'elle vient de rappeler (Cass. crim., 9 août 2023, n° 23-82.083). En somme, en matière de silence, la Cour de cassation fait preuve de constance et de cohérence.