



## Commentaire

### Décision n° 2022-996/997 QPC du 3 juin 2022

*M. Jonas A. et autre*

*(Requête en nullité du mandat d'arrêt délivré par un juge d'instruction français contre une personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger)*

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 5 avril 2022 par la Cour de cassation (chambre criminelle, arrêts n<sup>os</sup> 476 et 477 du même jour) de deux questions prioritaires de constitutionnalité (QPC) posées respectivement par MM. Jonas A. et Noah W. relatives à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 173 du code de procédure pénale (CPP).

Dans sa décision n° 2022-996/997 QPC du 3 juin 2022, le Conseil constitutionnel a déclaré conformes à la Constitution, sous une réserve d'interprétation, les mots « *dans les autres cas, il le transmet au procureur général qui procède ainsi qu'il est dit aux articles 194 et suivants* » figurant à la seconde phrase du dernier alinéa de cet article, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

#### **I. – Les dispositions contestées**

##### **A. – Objet des dispositions contestées**

##### **1. – Les conditions de délivrance d'un mandat d'arrêt durant l'instruction**

Le mandat est un acte judiciaire par lequel un magistrat ou un tribunal compétent ordonne la convocation ou l'arrestation d'une personne soupçonnée d'avoir commis un crime ou un délit. Il présente la particularité d'être immédiatement exécutoire sur toute l'étendue du territoire de la République<sup>1</sup>.

Le CPP distingue cinq catégories de mandats<sup>2</sup>, parmi lesquelles figure le mandat d'arrêt, défini par le sixième alinéa de son article 122, comme « *l'ordre donné*

---

<sup>1</sup> Article 124 du CPP.

<sup>2</sup> Outre le mandat d'arrêt, ces catégories se composent :

– du mandat de recherche, qui est l'ordre donné à la force publique de rechercher un suspect et de le placer en garde à vue. Ce mandat peut être délivré, dans certains cas, par le procureur de la République au stade de l'enquête de police (articles 70 et 77-4 du CPP) ;

– du mandat de comparution, qui s'adresse au témoin assisté ou au mis en examen qui ne défère pas à la convocation du juge (il ne peut fonder une mesure de contrainte) ;

– du mandat d'amener, qui est l'ordre donné à la force publique de conduire devant le juge la personne à l'encontre de laquelle il est décerné et qui vise, en pratique, les personnes qui n'ont pas déféré aux convocations, les personnes

*[par le juge] à la force publique de rechercher la personne à l'encontre de laquelle il est décerné et de la conduire devant lui après l'avoir, le cas échéant, conduite à la maison d'arrêt indiquée sur le mandat, où elle sera reçue et détenue ».*

C'est le mandat qui produit les effets les plus larges et les plus forts : il est ainsi en même temps un « *ordre de recherche et de conduite* » et un « *titre de détention* »<sup>3</sup>. La détention constitue donc l'objet même de ce mandat. D'ailleurs, la Cour de cassation a pu préciser « *qu'il ressort des dispositions de l'article 122 [du code de procédure pénale] que le mandat d'arrêt, dont les effets sont maintenus après arrestation, constitue un titre de détention* », de sorte que le juge n'est pas dans l'obligation de décerner un mandat de dépôt une fois la personne arrêtée<sup>4</sup>. La doctrine en déduit que le mandat d'arrêt est un acte de juridiction qui implique une véritable appréciation de la part du magistrat qui le décerne<sup>5</sup>.

\* Le mandat d'arrêt est principalement une prérogative du juge d'instruction<sup>6</sup>.

Aux termes du troisième alinéa de l'article 122 du CPP, la délivrance d'un tel mandat est subordonnée à une condition de fond commune aux mandats de comparution, d'amener ou d'arrêt : l'existence d'indices graves ou concordants rendant vraisemblable la participation de la personne recherchée, comme auteur ou complice, à la commission d'une infraction. Cette exigence vaut « *y compris si cette personne est témoin assisté ou mise en examen* ».

L'article 123 du CPP prévoit que la délivrance de tout mandat est en outre subordonnée à des conditions de forme. En particulier, « *tout mandat précise l'identité de la personne à l'encontre de laquelle il est décerné ; il est daté et signé par le magistrat qui l'a décerné et est revêtu de son sceau* »<sup>7</sup>. De plus, « *les*

---

contre lesquelles le juge envisage de demander des mesures de contrainte à l'issue de l'interrogatoire et les personnes arrêtées et placées en garde à vue dans un lieu éloigné du tribunal où siège le juge mandant ; – et du mandat de dépôt, qui est l'ordre donné au chef de l'établissement pénitentiaire de recevoir et de détenir la personne qu'il vise. C'est également un titre de recherche contre la personne à qui il a été notifié. Depuis la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000, le juge d'instruction ne peut plus délivrer de mandat de dépôt, cette compétence ayant été transférée au juge des libertés et de la détention (JLD). Le mandat de dépôt peut également, dans certaines conditions, être prononcé par la chambre de l'instruction et par les juridictions de jugement.

<sup>3</sup> Frédéric Desportes et Laurence Lazerges-Cousquer, *Traité de procédure pénale*, Economica, 3<sup>e</sup> éd., 2013, p. 1738.

<sup>4</sup> Cass., crim., 20 octobre 1987, n° 87-84.410. Depuis 2001, l'article 145 du CPP exige toutefois qu'un mandat de dépôt émanant du JLD soit pris à l'encontre de l'individu arrêté pour son placement en détention provisoire.

<sup>5</sup> Christian Guéry, V° Mandats, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, avril 2018, n° 17.

<sup>6</sup> Voir l'article 122, alinéa 1<sup>er</sup>, du CPP. Toutefois, le mandat d'arrêt peut également être ordonné par la chambre de l'instruction lorsqu'elle évoque, infirme ou ordonne un supplément d'information (article 207 du CPP), et par son président, en cas de découverte de charges nouvelles (article 196 du même code), ainsi que par le tribunal correctionnel lorsqu'il prononce une peine supérieure à un an d'emprisonnement ferme (article 465). Le juge de l'application des peines (JAP) peut en outre délivrer un mandat d'arrêt si le condamné est en fuite ou réside à l'étranger (article 712-17 du CPP).

<sup>7</sup> Article 123, alinéa 1<sup>er</sup>, du CPP.

*mandats d'amener, de dépôt, d'arrêt et de recherche mentionnent [...] la nature des faits imputés à la personne, leur qualification juridique et les articles de loi applicables* »<sup>8</sup>.

\* Le mandat d'arrêt trouve plus précisément à s'appliquer dans deux hypothèses au stade de l'instruction, ainsi qu'il ressort de l'article 131 du CPP : « *Si la personne est en fuite ou si elle réside hors du territoire de la République, le juge d'instruction, après avis du procureur de la République, peut décerner contre elle un mandat d'arrêt si le fait comporte une peine d'emprisonnement correctionnelle ou une peine plus grave* ».

Outre la consultation pour avis du procureur de la République, cet article pose deux conditions de fond à la délivrance d'un mandat d'arrêt :

– une condition tenant à la peine encourue, le fait devant être passible d'une peine d'emprisonnement correctionnelle ou d'une peine plus grave (*i.e.* une peine de réclusion criminelle) ;

– une condition tenant à la situation de la personne recherchée, celle-ci devant être en fuite ou résider hors du territoire de la République.

La Cour de cassation juge de façon constante que le mandat d'arrêt est nul s'il est délivré en méconnaissance de ces dispositions<sup>9</sup>.

\* La condition tenant à la résidence de la personne hors du territoire de la République permet au juge d'instruction de délivrer un mandat d'arrêt sans avoir à constater au préalable que la personne est en fuite. Elle peut, par exemple, être détenue hors de France<sup>10</sup>.

Dans sa décision n° 2014-452 QPC du 27 février 2015, le Conseil constitutionnel a jugé que la possibilité de décerner un mandat d'arrêt contre une personne résidant hors du territoire de la République alors même qu'elle n'est pas en fuite ne méconnaissait aucune exigence constitutionnelle, et en particulier le principe de rigueur nécessaire, dès lors notamment qu'il appartient au juge d'instruction, sous le contrôle de la chambre de l'instruction, d'apprécier le caractère nécessaire et proportionné du recours à cette mesure de contrainte en fonction des circonstances de l'espèce<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> Article 123, alinéa 2, du CPP.

<sup>9</sup> Par exemple, n'est pas délivré dans les conditions prévues par la loi, le mandat d'arrêt requis et délivré alors que le procureur de la République et le juge d'instruction de Bordeaux savaient que la personne recherchée était détenue à la maison d'arrêt de Toulouse (Cass. crim., 25 janvier 1961, *Dalloz*, p. 252).

<sup>10</sup> Cass. crim., 11 mai 2021, n° 21-81.148.

<sup>11</sup> Décision n° 2014-452 QPC du 27 février 2015, *M. Olivier J. (Mandat d'arrêt à l'encontre des personnes résidant hors du territoire de la République)*, cons. 8.

Par plusieurs arrêts récents, la Cour de cassation a précisé sur ce point que « *le juge d'instruction ne peut délivrer un mandat d'arrêt à l'encontre d'une personne résidant hors du territoire de la République, mais qui n'est pas en fuite, sans avoir effectué les démarches requises pour l'entendre et sans avoir apprécié le caractère nécessaire et proportionné de cette mesure de contrainte en fonction des circonstances de l'espèce* »<sup>12</sup>. Il s'ensuit que, dans le cas où le magistrat instructeur dispose d'éléments lui permettant de localiser la personne ou d'une information officielle sur son adresse à l'étranger, il ne peut délivrer un tel mandat du seul fait qu'elle réside à l'étranger. Il doit nécessairement soit la convoquer directement pour être auditionnée, soit solliciter les autorités étrangères pour la faire entendre dans le cadre d'une demande d'entraide pénale internationale ou, s'agissant de certains pays européens, au travers d'une décision d'enquête européenne. Ce n'est que si la personne ne défère pas à cette demande, ou si les autorités étrangères constatent qu'elle est en fuite (faute, par exemple, de déférer à l'audition émanant de ces autorités), que le juge d'instruction peut délivrer un tel mandat à son encontre<sup>13</sup>.

\* Lorsque le mandat d'arrêt n'a pu être ramené à exécution, le troisième alinéa de l'article 134 du CPP dispose qu'un procès-verbal de perquisition et de recherches infructueuses est adressé au magistrat ayant délivré le mandat et que la personne recherchée est alors considérée comme mise en examen pour l'application de l'article 176 du même code relatif à l'appréciation des charges pesant sur elle lors de la clôture de l'information (cette qualité ne lui est donc pas conférée à ce titre pendant l'information). La personne peut ainsi être renvoyée devant une juridiction de jugement sans avoir pu bénéficier des droits du mis en examen.

## **2. – La contestation du mandat d'arrêt durant l'instruction**

Durant l'instruction, les conditions de contestation d'un mandat d'arrêt délivré par le magistrat instructeur relèvent du régime général applicable aux nullités de procédure prévu à l'article 173 du CPP. Il en résulte que seules les personnes privées ayant la qualité de partie à la procédure peuvent en principe invoquer de telles nullités (a.).

Si la Cour de cassation exclut en conséquence la possibilité pour une personne qui n'a pas cette qualité de contester un mandat d'arrêt, elle a cependant admis, par exception, qu'une requête en annulation puisse être présentée par une personne résidant à l'étranger dans le cas particulier où elle est privée de liberté en

---

<sup>12</sup> Cass. crim., 16 décembre 2020, n° 20-85.289. V. également Cass. crim., 5 janvier 2022, n° 21-82.484.

<sup>13</sup> Davy Miranda, « Vade-mecum pour la régularité d'un mandat d'arrêt exécuté hors du territoire national », *AJ pénal*, 2021, p. 161.

exécution d'un mandat d'arrêt délivré dans le cadre d'une procédure d'extradition (b.).

### **a. – La contestation du mandat d'arrêt par une personne ayant la qualité de partie à la procédure**

\* La délivrance d'un mandat d'arrêt n'ayant plus pour effet, depuis la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes<sup>14</sup>, d'emporter mise en examen de la personne visée, seules les personnes qui se voient conférer la qualité de partie à la procédure, au sens de l'article 173 du CPP, peuvent désormais agir en nullité d'un tel acte au cours de l'instruction<sup>15</sup>.

Est à ce titre visée la personne impliquée ayant le statut de mis en examen ou de témoin assisté (bien que le témoin assisté ne se voie pas reconnaître, de manière générale, la qualité de partie à la procédure). À partir du moment où un tel statut lui est reconnu, elle est donc admise à contester la régularité du mandat d'arrêt au moyen d'une requête en annulation présentée devant la chambre de l'instruction.

Cette requête doit être motivée. L'intéressé en adresse copie au juge d'instruction qui transmet le dossier de la procédure au président de la chambre de l'instruction. La requête doit, à peine d'irrecevabilité, faire l'objet d'une déclaration au greffe de la chambre de l'instruction. Elle est constatée et datée par le greffier qui la signe ainsi que le demandeur ou son avocat (troisième alinéa de l'article 173 du CPP).

Avant d'être soumise à la chambre de l'instruction, la requête en nullité est examinée par son président, auquel est reconnu un pouvoir de « filtrage » lui permettant de constater, dans les huit jours de la réception du dossier par le greffe, l'irrecevabilité de la requête dans certains cas limitativement prévus. Il en est ainsi, par exemple, si la requête ne respecte pas les formes prévues par le troisième alinéa de l'article 173, si elle n'est pas motivée ou si elle a été déposée plus de six mois après le dernier interrogatoire du requérant (dernier alinéa de l'article 173 du CPP).

S'il constate l'irrecevabilité de la requête, le président de la chambre de l'instruction ordonne, par une ordonnance insusceptible de recours, que le dossier de l'information soit renvoyé au juge d'instruction. Le dernier alinéa de

---

<sup>14</sup> Voir l'ancien article 80-1 du CPP, dont le second alinéa prévoyait : « *La mise en examen résulte de l'interrogatoire de première comparution prévu par l'article 116 ou la délivrance de l'un des mandats prévus par les articles 122 à 136. Toutefois, la personne à l'encontre de laquelle a été délivré un mandat d'amener ou d'arrêt ne bénéficie des droits reconnus aux personnes mises en examen qu'à compter de sa première comparution* ».

<sup>15</sup> En ce sens, voir par exemple Cass. crim., 19 janvier 2010, n° 09-84.818, *Bull. crim.* n° 9.

l'article 173 précité précise que, « *dans les autres cas, il le transmet au procureur général qui procède ainsi qu'il est dit aux articles 194 et suivants* ».

En application du deuxième alinéa de l'article 194 du CPP, auquel il est ainsi renvoyé, la chambre de l'instruction saisie d'une requête en nullité doit statuer dans les deux mois à compter de la transmission du dossier au procureur général par le président de la chambre de l'instruction. La Cour de cassation juge toutefois de manière constante que ce délai n'est qu'indicatif et ne comporte aucune sanction<sup>16</sup> : en conséquence, le demandeur ne peut faire grief à la chambre de l'instruction de n'avoir pas statué à l'issue de ces deux mois.

\* Les modalités d'examen d'une requête en annulation du mandat d'arrêt sont toutefois différentes dans le cas où la personne mise en examen est placée en détention provisoire<sup>17</sup>.

Selon une jurisprudence constante, la Cour de cassation admet en effet que la régularité de l'arrestation de la personne mise en examen peut être examinée à l'occasion de l'appel de l'ordonnance de placement de détention provisoire dont elle est susceptible de faire l'objet<sup>18</sup>.

Or, selon le quatrième alinéa de l'article 194 du CPP, « *En matière de détention provisoire, la chambre de l'instruction doit se prononcer dans les plus brefs délais et au plus tard dans les dix jours de l'appel lorsqu'il s'agit d'une ordonnance de placement en détention et dans les quinze jours dans les autres cas, faute de quoi la personne concernée est mise d'office en liberté, sauf si des vérifications concernant sa demande ont été ordonnées ou si des circonstances imprévisibles et insurmontables mettent obstacle au jugement de l'affaire dans le délai prévu au présent article* ».

La personne détenue peut ainsi avoir intérêt à contester la régularité du mandat d'arrêt en même temps qu'elle conteste une mesure de placement ou de prolongation de la détention provisoire, puisque les dispositions de l'article 194 du CPP obligent alors la chambre de l'instruction à statuer dans un délai contraint de dix jours ou quinze jours<sup>19</sup>.

---

<sup>16</sup> Cass. crim., 14 janvier 2003, n° 02-86.965.

<sup>17</sup> Pour rappel, le témoin assisté ne peut pas être placé en détention provisoire (article 113-5 du CPP).

<sup>18</sup> Cass. crim., 21 octobre 1998, n° 98-84.360, inédit : « *par dérogation à la règle de l'unique objet de l'appel des ordonnances prévues par les articles 186 et 186-1 du Code de procédure pénale, les chambres d'accusation peuvent examiner la régularité de l'arrestation de la personne mise en examen, lorsqu'elles statuent sur l'appel d'une ordonnance de placement en détention provisoire* ». Voir aussi Cass. crim., arrêt précité du 11 mai 2021.

<sup>19</sup> La nullité du mandat d'arrêt entraîne la nullité du mandat de dépôt décerné dans la même procédure pour maintenir la personne en détention provisoire (Cass. crim., 27 octobre 1986, n° 86-92.247).

## **b. – La possibilité de contestation du mandat d’arrêt ouverte à la personne placée sous écrou extraditionnel à l’étranger**

\* Comme il a été indiqué, l’individu qui fait l’objet d’un mandat d’arrêt ne se voit pas conférer, de ce seul fait, la qualité de mis en examen ou de témoin assisté, et donc de partie à la procédure au sens de l’article 173 du CPP.

La Cour de cassation en a tiré la conséquence que, tant qu’elle n’acquiert pas une telle qualité, la personne contre laquelle a été délivré un mandat d’arrêt n’a pas à être avisée de la date de l’audience de la chambre de l’instruction statuant sur les nullités de l’information et n’est pas recevable à se pourvoir contre l’arrêt rendu par cette juridiction<sup>20</sup>. Comme le relève M. Christian Guéry, « *Ce n’est donc pas parce qu’elle est l’objet d’un mandat d’arrêt que la personne ne peut agir en cassation mais parce qu’elle n’est pas partie à la procédure, la délivrance d’un mandat n’ayant plus d’effet sur la mise en examen. Il en irait différemment si la personne qui avait fait l’objet de ce mandat avait déjà été mise en examen puis avait disparu* »<sup>21</sup>.

De même, à l’occasion d’une QPC qui contestait l’impossibilité pour la personne en fuite de contester le mandat d’arrêt décerné à son encontre, la Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 19 février 2014, que la question ne présentait pas de caractère sérieux dès lors que « *la personne en fuite qui, se sachant recherchée, se soustrait volontairement à la procédure d’information, se place, de son propre fait, dans l’impossibilité de bénéficier des dispositions des articles 173 et 567 du code de procédure pénale ; que le bénéfice de ces dispositions, dont le corollaire est le droit d’accéder à la procédure, constituerait dans ce cas un avantage injustifié par rapport à la personne mise en examen ou au témoin assisté qui a normalement comparu aux actes de la procédure et serait contraire à l’objectif, à valeur constitutionnelle, de bonne administration de la justice ; que les dispositions critiquées ne font pas obstacle à ce que la personne qui a fait l’objet d’un mandat d’arrêt en conteste la validité, selon les procédures prévues au code de procédure pénale, après avoir acquis la qualité de partie à la procédure ; qu’ainsi, elles concilient le droit à un recours juridictionnel effectif et la recherche des auteurs d’infractions nécessaire à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle* »<sup>22</sup>.

Par un arrêt du 5 mars 2014 rendu dans la même affaire, la chambre criminelle a ainsi approuvé la chambre de l’instruction d’avoir déclaré irrecevable la requête en nullité de la personne faisant l’objet d’un mandat d’arrêt aux motifs que « *la délivrance d’un tel mandat au cours de l’information ne confère pas à celui qui*

<sup>20</sup> Cass. crim., 14 mai 2002, n° 02-80.721.

<sup>21</sup> Christian Guéry, V° Mandats, fascicule précité, n° 127.

<sup>22</sup> Cass. crim., 19 février 2014, n° 13-84.705 (QPC).

*en est l'objet la qualité de mis en examen » et « que la personne concernée, dès lors qu'elle ne se trouve pas privée de sa liberté par l'effet du mandat d'arrêt délivré à son encontre, ne tient ni des dispositions internes, ni de celles des articles 5, 6 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, le droit de saisir la chambre de l'instruction d'une requête en annulation dudit mandat »<sup>23</sup>.*

\* La Cour de cassation a toutefois apporté un tempérament à cette exclusion dans l'hypothèse particulière d'une requête en nullité émanant d'une personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger à la suite d'un mandat d'arrêt décerné, dans le cadre d'une procédure d'extradition, par un magistrat instructeur français.

Lorsqu'un tel mandat est décerné, pour les besoins d'une demande d'extradition active<sup>24</sup>, à l'encontre d'une personne résidant à l'étranger (qu'elle soit ou non en fuite), celle-ci n'a en effet pas davantage vocation à se voir conférer, de ce seul fait, la qualité de partie à la procédure. Elle est donc également exclue, en principe, de la possibilité de contester la régularité du mandat délivré contre elle.

Mais, par un arrêt du 7 novembre 2000, la chambre criminelle de la Cour de cassation a jugé, au visa de l'article 5 paragraphe 4 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH)<sup>25</sup>, que *« selon ce texte, toute personne privée de sa liberté a le droit de demander à un tribunal qu'il soit statué sur la légalité de sa détention ; qu'il en résulte que la personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger pour l'exécution d'un mandat d'arrêt délivré par un juge d'instruction français, doit être admise à présenter une requête en nullité sur le fondement de l'article 173 du Code de procédure pénale, aux fins de faire contrôler par la chambre d'accusation, la légalité de ce mandat au regard de la loi française »*<sup>26</sup>. Elle a donc cassé l'arrêt de la chambre de l'instruction qui déclarait cette requête irrecevable au motif que la personne contre qui a été délivré un mandat d'arrêt ne bénéficiait des droits reconnus aux personnes mises en examen qu'à compter de sa première comparution.

---

<sup>23</sup> Cass. crim., 5 mars 2014, n° 13-84.705.

<sup>24</sup> Pour rappel, l'extradition peut être définie comme *« le mécanisme juridique par lequel un État (l'État requis) sur le territoire duquel se trouve un individu, remet ce dernier à un autre État (l'État requérant) afin qu'il le juge (extradition à fin de jugement) ou lui fasse exécuter sa peine (extradition à fin d'exécution) »* (André Huet et Renée Koering-Joulin, *Droit pénal international*, PUF, 2005., p. 397). Elle est dite passive lorsque l'extradition est accordée par la France, État requis, à un État étranger qui demande la remise d'un individu présent sur le territoire national. À l'inverse, l'extradition est dite active lorsque la France agit en qualité d'État requérant. Dans ce cadre, la demande d'extradition s'accompagne généralement d'une demande d'arrestation provisoire ou d'un mandat d'arrêt.

<sup>25</sup> *« Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale ».*

<sup>26</sup> Cass. crim., 7 novembre 2000, n° 00-85.221, *Bull. crim.* n° 329.



La doctrine a accueilli favorablement cette solution, M. Rebut estimant par exemple qu'elle était « *pleinement justifiée étant donné qu'il n'est pas acceptable qu'une personne puisse être privée de liberté à l'étranger sur le fondement d'un mandat d'arrêt pris en France sans avoir le droit de contester ce mandat d'arrêt devant les juridictions françaises. Il est seulement regrettable que cette évolution n'ait pas été spontanée, étant donné qu'elle n'est intervenue qu'aux fins d'éviter que la jurisprudence française ne fût condamnée par la CEDH compte tenu de son évidente absence de conformité à l'article 5 § 4 conv. EDH* »<sup>27</sup>.

\* Le droit pour la personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger de former une requête contre un mandat d'arrêt ayant été rattaché de façon prétorienne au régime de contestation des nullités prévu à l'article 173 du CPP, ont été rendues applicables à ladite requête les modalités d'examen prévues au troisième alinéa de cet article.

En conséquence, il appartient à la personne intéressée de respecter les prescriptions de cet article, sa requête pouvant être déclarée irrecevable par le président de la chambre de l'instruction en cas de non-respect des formes légalement prévues.

En application du renvoi opéré par le dernier alinéa de cet article au deuxième alinéa de l'article 194 du CPP, la requête en nullité du mandat d'arrêt présentée devant la chambre de l'instruction par une personne résidant à l'étranger fait alors l'objet d'un examen dans le délai indicatif de deux mois. Ainsi que l'a jugé la Cour de cassation dans les arrêts de renvoi des QPC objet de la décision commentée (cf. *infra*, I.B.), ni les dispositions de l'article 173 du même code ni celles du deuxième alinéa de l'article 194 n'imposent en effet à la chambre de l'instruction de statuer à bref délai lorsqu'elle est saisie d'une requête en nullité tendant à faire examiner la régularité du mandat d'arrêt pour l'exécution duquel le requérant est placé sous écrou extraditionnel à l'étranger.

\* Il convient à cet égard de rappeler que la jurisprudence de la Cour de cassation distingue traditionnellement le régime de l'écrou extraditionnel du régime de la détention provisoire.

À ce titre, elle considère par exemple que les dispositions relatives à la durée de la détention provisoire<sup>28</sup> ou aux demandes de mise en liberté<sup>29</sup> ne s'appliquent pas à l'écrou de l'étranger faisant, en France, l'objet d'une demande d'extradition.

---

<sup>27</sup> Didier Rebut, *Droit pénal international*, Dalloz, 3<sup>ème</sup> édition, 2019,, n° 375.

<sup>28</sup> Cass. crim., 7 septembre 1993, n° 93-82.751.

<sup>29</sup> Cass. crim., 5 octobre 2016, n° 16-84.669.

De la même façon, la Cour de cassation distingue la contestation de la validité du mandat d'arrêt délivré par un juge français, qui relève de la compétence des autorités françaises, de la contestation de la privation de liberté du requérant placé sous écrou extraditionnel dans l'État requis, laquelle relève de la compétence exclusive des autorités étrangères<sup>30</sup>. L'irrégularité du mandat d'arrêt délivré par un juge français n'a dès lors pas vocation à entraîner nécessairement la remise en liberté de la personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger.

## **B. – Origine de la QPC et question posée**

M. Jonas A. et M. Noah W. avaient tous deux été placés en arrestation provisoire par la police israélienne à la suite d'une demande déposée à cet effet par le procureur de la République de Paris dans le cadre d'une information ouverte pour des faits d'escroquerie. Ils avaient ensuite été placés en détention provisoire en Israël en exécution du mandat d'arrêt décerné contre eux par le juge d'instruction français. La Cour suprême israélienne avait mis fin à cette mesure quelques semaines après et les avait placés en « *détention sous contrôle électronique* ».

Le procureur de la République de Paris avait ensuite déposé une demande d'extradition à laquelle étaient joints les mandats d'arrêt décernés contre les intéressés. Leurs avocats avaient déposé une requête en nullité de ces mandats devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, qui avait été rejetée.

À l'occasion des pourvois en cassation qu'ils avaient respectivement formés contre l'arrêt les concernant, ils avaient chacun soulevé une QPC.

Par ses deux arrêts précités du 5 avril 2022, la chambre criminelle de la Cour de cassation avait renvoyé au Conseil constitutionnel ces QPC aux motifs qu'elles présentaient « *un caractère sérieux, dès lors que les dispositions de l'article 173 du code de procédure pénale n'imposent pas à la chambre de l'instruction de statuer à bref délai, lorsqu'elle est saisie d'une requête en nullité tendant à faire examiner la régularité du mandat d'arrêt pour l'exécution duquel le requérant est placé sous écrou extraditionnel à l'étranger. / Par ailleurs, le défaut d'examen de la régularité du titre de détention d'une personne détenue à l'étranger, en exécution d'un mandat d'arrêt, dans le délai prévu au deuxième alinéa de l'article 194 du code de procédure pénale n'est assorti d'aucune sanction, alors que les contestations relatives à la régularité des mesures privatives ou restrictives de liberté qui ne sont pas examinées dans les délais mentionnés aux troisième et*

---

<sup>30</sup> Corrélativement, lorsque la France est l'État requis, la Cour de cassation juge qu'il n'appartient pas aux juridictions françaises saisies d'une demande d'extradition d'apprécier la régularité, au regard de la loi française, du mandat d'arrêt pour l'exécution duquel l'extradition est demandée (Cass. crim., 2 février 1999, n° 98-87.112). La seule exigence prévue à l'article 696-8 du CPP est que le mandat d'arrêt ou l'acte ayant la même force délivré par les juridictions de l'État requérant renferme l'indication précise du fait pour lequel il est délivré et la date de ce fait.

*quatrième alinéas de ce texte par la chambre de l'instruction sont sanctionnées par la mainlevée de la mesure critiquée ou la mise en liberté de l'intéressé. / Il s'ensuit que la disposition critiquée est susceptible de porter atteinte à la liberté individuelle de la personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger pour l'exécution d'un mandat d'arrêt délivré par un juge d'instruction français, aux droits de la défense, au droit à un recours juridictionnel effectif et au principe d'égalité devant la loi garantis par les articles 66 de la Constitution et 1, 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ».*

## **II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées**

\* Le Conseil constitutionnel a joint les deux QPC et statué par une seule décision (paragr. 1).

\* La Cour de cassation n'avait pas déterminé la version dans laquelle l'article 173 du CPP était renvoyé au Conseil constitutionnel. Conformément à sa jurisprudence, le Conseil a procédé à cette détermination après avoir rappelé que « *La question prioritaire de constitutionnalité doit être considérée comme portant sur les dispositions applicables au litige à l'occasion duquel elle a été posée* ». Compte tenu de la date à laquelle les requérants avaient formé leur requête en nullité, il a considéré qu'il était saisi de l'article 173 du CPP dans sa rédaction résultant de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice (paragr. 2).

\* Les requérants reprochaient à ces dispositions de ne pas imposer à la chambre de l'instruction de statuer à bref délai lorsqu'elle est saisie d'une requête en nullité formée contre le mandat d'arrêt pour l'exécution duquel une personne était placée sous écrou extraditionnel à l'étranger. Il en résultait, selon eux, une méconnaissance de la liberté individuelle, des droits de la défense et du droit à un recours juridictionnel effectif. Ils dénonçaient également la différence de traitement injustifiée résultant de ces dispositions entre la personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger et celle placée en détention provisoire en France dont le recours doit être examiné à bref délai par la chambre de l'instruction.

Au regard de ces griefs, et dès lors qu'il n'était pas saisi de l'article 194 du CPP<sup>31</sup>, le Conseil a jugé que la QPC portait uniquement sur les mots « *dans les autres cas, il le transmet au procureur général qui procède ainsi qu'il est dit aux articles 194 et suivants* » figurant à la seconde phrase du dernier alinéa de l'article 173 du même code (paragr. 5).

---

<sup>31</sup> Le Conseil constitutionnel juge traditionnellement qu'il ne peut pas se saisir de dispositions qui ne lui ont pas été renvoyées par la juridiction de renvoi. Voir par exemple la décision n° 2010-1 QPC du 28 mai 2010, *Consorts L. (Cristallisation des pensions)*, cons. 7.

## **A. – La jurisprudence constitutionnelle relative à la liberté individuelle et au droit à un recours juridictionnel effectif**

Si, sur le fondement du seul article 66 de la Constitution, le Conseil constitutionnel exige que toute privation de liberté soit placée sous le contrôle de l'autorité judiciaire, il a tiré de l'application combinée de cet article avec l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 qui garantit le droit à un recours juridictionnel effectif, l'exigence particulière selon laquelle, lorsqu'il est saisi de la contestation d'une mesure privative de liberté, le juge doit statuer dans les plus brefs délais.

Dans sa décision n° 2014-446 QPC du 29 janvier 2015, le Conseil était saisi de la jurisprudence constante de la Cour de cassation selon laquelle, après l'annulation de l'arrêt d'une chambre de l'instruction ayant confirmé une ordonnance de placement en détention provisoire ou de refus de mise en liberté, la chambre de l'instruction saisie sur renvoi n'est pas tenue de se prononcer dans les délais prévus au quatrième alinéa de l'article 194 du code de procédure pénale, lequel n'est applicable que dans le cas où cette juridiction statue initialement.

Le Conseil a jugé « *qu'en matière de privation de liberté, le droit à un recours juridictionnel effectif impose que le juge judiciaire soit tenu de statuer dans les plus brefs délais ; qu'il appartient aux autorités judiciaires, sous le contrôle de la Cour de cassation, de veiller au respect de cette exigence y compris lorsque la chambre de l'instruction statue sur renvoi de la Cour de cassation ; / (...) que, sous cette réserve, l'absence de disposition législative fixant un délai maximum dans lequel la chambre de l'instruction doit statuer lorsqu'elle est saisie en matière de détention provisoire sur renvoi de la Cour de cassation ne porte pas atteinte aux exigences constitutionnelles précitées* »<sup>32</sup>.

Par la suite, le Conseil constitutionnel s'est assuré du respect de cette exigence en présence de dispositions relatives à la procédure d'extradition et au mandat d'arrêt européen.

Dans sa décision n° 2016-561/562 QPC du 9 septembre 2016, il devait se prononcer sur certaines dispositions de l'article 696-11 du CPP prévoyant qu'en cas d'extradition passive, *i.e.* demandée à la France, dans l'hypothèse où le procureur général décide de ne pas laisser en liberté la personne réclamée, celle-ci doit être présentée au premier président de la cour d'appel ou au magistrat du siège qu'il a désigné. Ce magistrat doit ordonner, le cas échéant, l'incarcération de la personne réclamée en fonction de ses garanties de représentation à tous les actes de la procédure. Si ce magistrat estime que cette représentation de la

---

<sup>32</sup> Décision n° 2014-446 QPC du 29 janvier 2015, *M. Maxime T. (Détention provisoire - examen par la chambre de l'instruction de renvoi)*, cons. 8 et 9.

personne réclamée est suffisamment garantie, il peut laisser celle-ci en liberté en la soumettant soit à une mesure de contrôle judiciaire, soit aux obligations de l'assignation à résidence avec surveillance électronique. Ces mesures alternatives à l'incarcération sont susceptibles de recours devant la chambre de l'instruction qui doit statuer dans un délai de cinq jours.

En réponse au grief tiré de la méconnaissance du droit à un recours juridictionnel effectif, le Conseil a relevé que ni les dispositions contestées, ni aucune autre disposition législative « *ne prévoient de recours spécifique à l'encontre de la mesure d'incarcération. Cependant l'article 696-19 du code de procédure pénale reconnaît à la personne placée sous écrou extraditionnel la faculté de demander à tout moment à la chambre de l'instruction sa mise en liberté. À cette occasion, elle peut faire valoir l'irrégularité de l'ordonnance de placement sous écrou extraditionnel. Il en résulte que l'intéressé n'est pas privé de la possibilité de contester la mesure d'incarcération* »<sup>33</sup>. Il a donc écarté ce grief.

Dans la même décision, il a ensuite rappelé, au sujet des dispositions contestées du deuxième alinéa de l'article 696-19 du CPP, auxquelles il était notamment reproché d'accorder des délais excessifs à la chambre de l'instruction pour statuer sur une demande de mise en liberté formée par une personne dans le cadre d'une procédure d'extradition, qu'« *en matière de privation de liberté, le droit à un recours juridictionnel effectif impose que le juge judiciaire soit tenu de statuer dans les plus brefs délais. Il appartient aux autorités judiciaires, sous le contrôle de la Cour de cassation, de veiller au respect de cette exigence* »<sup>34</sup>.

En l'occurrence, le Conseil a relevé qu'il appartenait à la chambre de l'instruction de statuer « *dans les plus brefs délais et au plus tard dans les vingt jours de la réception de la demande* » ou, si la demande a été formée dans les 48 heures de la mise sous écrou extraditionnel, dans les quinze jours. Il en a conclu que « *ces délais maximums ne sont pas excessifs au regard, notamment, de la nécessité pour le juge de déterminer si la personne présente les garanties suffisantes de représentation à tous les actes de la procédure* »<sup>35</sup>.

Il a en revanche constaté qu'aucune disposition législative ne prévoyait de durée maximale au placement sous écrou extraditionnel, pas plus qu'une obligation d'un réexamen périodique du bien-fondé de la détention par un juge. Après avoir relevé que « *la personne réclamée peut solliciter à tout instant de la procédure, qu'elle soit juridictionnelle ou administrative, sa mise en liberté devant la chambre de l'instruction* »<sup>36</sup>, il a énoncé la réserve d'interprétation suivante : « *La liberté*

---

<sup>33</sup> Décision n° 2016-561/562 QPC du 9 septembre 2016, *M. Mukhtar A. (Écrou extraditionnel)*, paragr. 14.

<sup>34</sup> *Ibidem*, paragr. 17.

<sup>35</sup> *Ibid.*, paragr. 18.

<sup>36</sup> *Ibid.*, paragr. 20.

*individuelle ne saurait, toutefois, être tenue pour sauvegardée si l'autorité judiciaire ne contrôlait pas, à cette occasion, la durée de l'incarcération, en tenant compte notamment des éventuels recours exercés par la personne et des délais dans lesquels les autorités juridictionnelles et administratives ont statué. Ce contrôle exige que l'autorité judiciaire fasse droit à la demande de mise en liberté lorsque la durée totale de la détention, dans le cadre de la procédure d'extradition, excède un délai raisonnable »<sup>37</sup>.*

Dans sa décision n° 2016-602 QPC du 9 décembre 2016 relative à l'incarcération intervenant lors de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen, le Conseil a écarté les griefs tirés de la méconnaissance des articles 66 de la Constitution et 16 de la Déclaration de 1789 après avoir notamment rappelé, dans le prolongement de la décision n° 2016-561/562 QPC précitée, que : « *D'une part, en matière de privation de liberté, le droit à un recours juridictionnel effectif impose que le juge judiciaire soit tenu de statuer dans les plus brefs délais. Il appartient aux autorités judiciaires, sous le contrôle de la Cour de cassation, de veiller au respect de cette exigence. / La deuxième phrase du deuxième alinéa de l'article 695-34 du code de procédure pénale prévoit que la chambre de l'instruction doit, lorsqu'elle est saisie d'une demande de mise en liberté formée par une personne incarcérée dans le cadre de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen, statuer dans les plus brefs délais et au plus tard dans les quinze jours de la réception de la demande. En vertu de la troisième phrase de ce même alinéa, lorsque la personne n'a pas encore comparu devant la chambre de l'instruction, ces délais ne courent qu'à compter de sa première comparution devant cette juridiction. Ces délais maximum ne sont pas excessifs au regard, notamment, de la nécessité pour le juge de déterminer si la personne présente les garanties suffisantes de représentation à tous les actes de la procédure »<sup>38</sup>. Le Conseil a également tenu compte du fait que « *la personne recherchée peut solliciter, à tout instant de la procédure, sa mise en liberté devant la chambre de l'instruction »<sup>39</sup>.**

## **B. – L'application à l'espèce**

Dans la décision commentée, le Conseil a opéré son contrôle en se plaçant sous la double référence de l'article 66 de la Constitution et de l'article 16 de la Déclaration de 1789 (paragr. 6 et 7). La critique des requérants ne portait en effet pas sur la question même de l'intervention d'un juge confronté à une mesure privative de liberté, mais uniquement sur celle du délai dans lequel il doit statuer lorsqu'il est saisi d'une contestation dirigée contre une telle mesure.

---

<sup>37</sup> *Ibid.*, paragr. 21.

<sup>38</sup> Décision n° 2016-602 QPC du 9 décembre 2016, *M. Patrick H (Incarcération lors de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen)*, paragr. 20 et 21.

<sup>39</sup> *Ibid.*, paragr. 27.

\* Le Conseil a commencé par rappeler l'objet même de l'article 173 du CPP, qui est de prévoir les modalités selon lesquelles la chambre de l'instruction peut être saisie d'une requête en nullité par le juge d'instruction, le procureur de la République, les parties ou le témoin assisté (paragr. 8).

Puis, le Conseil a rappelé l'interprétation jurisprudentielle qui a précisé la portée de cet article dans le cas particulier d'une requête en nullité d'un mandat d'arrêt présentée, à l'occasion d'une procédure d'extradition active, par une personne résidant à l'étranger et privée de liberté en exécution du mandat délivré par un juge français.

Le Conseil constitutionnel a relevé qu'« *Il résulte de la jurisprudence constante de la Cour de cassation que, sur le fondement de ces dispositions, une personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger pour l'exécution d'un mandat d'arrêt décerné par un juge d'instruction peut saisir la chambre de l'instruction d'une requête en nullité de ce mandat* » (paragr. 9). Le Conseil devait ainsi statuer sur l'inconstitutionnalité alléguée à l'aune de cette interprétation jurisprudentielle visant à ouvrir une telle voie de droit à la personne incarcérée en application des exigences de l'article 5 de la CESDH<sup>40</sup>.

\* S'attachant au délai prévu dans le cadre d'une requête en annulation formée à l'encontre d'un mandat d'arrêt par la personne placée sous écrou extraditionnel à l'étranger, le Conseil constitutionnel a constaté qu'en application du deuxième alinéa de l'article 194 du CPP, auquel renvoient les dispositions contestées, « *la chambre de l'instruction dispose de manière générale d'un délai de deux mois, dont la méconnaissance n'est assortie d'aucune sanction, pour statuer sur une requête en nullité* » (paragr. 10).

Ainsi, rien ne garantissait à la personne incarcérée en exécution d'un mandat d'arrêt délivré dans le cadre particulier d'une demande d'extradition que son recours soit examiné à bref délai.

---

<sup>40</sup> Il peut être noté que si cette interprétation trouvait son origine dans l'arrêt précité du 7 novembre 2000 qui a ouvert un tel recours afin de satisfaire les exigences de l'article 5 de la CESDH, elle était sans incidence sur l'appréciation que le Conseil devait porter sur les dispositions contestées, dès lors qu'était uniquement contestée l'absence de délai imposé au juge saisi pour statuer, et non l'absence de voie de recours. Le cas se distinguait donc de celui envisagé dans la décision n° 2020-858/859 QPC du 2 octobre 2020, *M. Geoffrey F. et autre (Conditions d'incarcération des détenus)* dans laquelle le Conseil a jugé que, d'une part, que « *le juge appelé à se prononcer sur le caractère sérieux d'une question prioritaire de constitutionnalité ne peut, pour réfuter ce caractère sérieux, se fonder sur l'interprétation de la disposition législative contestée qu'impose sa conformité aux engagements internationaux de la France, que cette interprétation soit formée simultanément à la décision qu'il rend ou l'ait été auparavant* » et, d'autre part, qu'« *il n'appartient pas non plus au Conseil constitutionnel saisi d'une telle question prioritaire de constitutionnalité de tenir compte de cette interprétation pour conclure à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit* ».

Dans la droite ligne de sa décision n° 2014-446 QPC du 29 janvier 2015, le Conseil a rappelé l'exigence résultant de la combinaison de l'article 66 de la Constitution et de l'article 16 de la Déclaration de 1789 selon laquelle « *en matière de privation de liberté, le droit à un recours juridictionnel effectif impose que le juge judiciaire soit tenu de statuer dans les plus brefs délais. Il appartient aux autorités judiciaires, sous le contrôle de la Cour de cassation, de veiller au respect de cette exigence* » (paragr. 11).

Comme il l'avait fait dans cette décision, il a formulé une réserve d'interprétation visant à assurer le respect de cette exigence constitutionnelle en jugeant que, « *dans le cas où elle est saisie d'une requête en nullité d'un mandat d'arrêt pour l'exécution duquel une personne est placée sous écrou extraditionnel à l'étranger, il incombe à la chambre de l'instruction de statuer dans les plus brefs délais* » (paragr. 12).

Sous cette réserve, le Conseil a jugé que les dispositions contestées ne portaient pas atteinte à la liberté individuelle et au droit à un recours juridictionnel effectif (paragr. 13).

Ainsi, le Conseil constitutionnel a considéré qu'alors même que le mandat d'arrêt délivré par la France ne constitue pas, en lui-même, une mesure privative de liberté, dans le cas particulier d'un mandat d'arrêt pour l'exécution duquel une personne est placée sous écrou extraditionnel à l'étranger, le recours formé contre ce mandat doit être regardé comme intervenant « *en matière de privation de liberté* » au sens de l'exigence résultant de l'article 66 de la Constitution et de l'article 16 de la Déclaration de 1789.

Par ailleurs, conformément à ce qu'il avait jugé dans sa décision précitée du 29 janvier 2015, le Conseil n'a pas entendu enserrer l'obligation de célérité dans un délai précis, qu'il appartiendrait au législateur de déterminer le cas échéant, se bornant à rappeler cette exigence au respect de laquelle il appartient aux autorités judiciaires de veiller.

Jugeant que ces dispositions ne méconnaissaient pas non plus les droits de la défense, ni le principe d'égalité devant la loi, ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, il les a donc déclarées conformes à la Constitution (paragr. 14).