



HAL
open science

Les droits de la défense oscillants face au parquet européen

Hélène Christodoulou

► **To cite this version:**

Hélène Christodoulou. Les droits de la défense oscillants face au parquet européen. L'Observateur de Bruxelles, 2021, vol.2021/3 (n°125). hal-03406235

HAL Id: hal-03406235

<https://hal.science/hal-03406235v1>

Submitted on 27 Oct 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**TOULOUSE
CAPITOLE**
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de
l'Université Toulouse 1 Capitole.

Les droits de la défense oscillants face au parquet européen

Mme Hélène Christodoulou

Maître de conférence en droit

Université Toulouse 1 Capitole

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

Les droits de la défense oscillants face au parquet européen

Hélène Christodoulou

Maître de conférences en droit privé

UT1

Si des fonds de l'Union européenne sont détournés ou des fraudes à la TVA mises en œuvre¹, il ne s'agit plus pour les autorités de poursuite nationale de dépendre des lourdeurs de la coopération pénale classique pour poursuivre les auteurs de ces infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne. Depuis le 1^{er} juin 2021, il appartient, de manière inédite dans la construction européenne, au niveau central du parquet européen² de diriger et de coordonner les enquêtes et les poursuites menées par les procureurs européens délégués³ directement dans les vingt-deux États membres participants au projet. Après plus de deux décennies de débat⁴, il semble être mis fin à une situation paradoxale où les frontières étaient ouvertes aux délinquants alors qu'elles demeuraient fermées aux autorités de poursuite nationales.

Si l'efficacité de la procédure quant à la lutte contre les infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne apparaît nécessaire, la protection des droits fondamentaux ne doit pas être occultée face à un organe doté de pouvoirs fortement attentatoires aux libertés individuelles. Ainsi, qu'en sera-t-il spécifiquement des garanties pour la personne suspectée ou poursuivie de la possibilité d'assurer effectivement sa défense ? Si la charte des droits fondamentaux reste lapidaire en ce qu'elle se contente d'énoncer que « le respect des droits de la défense est garanti à tout accusé »⁵, la convention européenne des droits de l'homme dresse, quant à elle, une liste de cinq droits de la défense⁶, permettant d'appréhender leurs contenus. Concrètement, ils supposent : d'être informé de la nature et de la cause de l'accusation, de disposer du temps et des facilités nécessaires à sa défense, de l'assurer librement et

¹ Art. 22, Règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 oct. 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen, JOUE, L 283/1, 31 oct. 2017 (ci-après règlement parquet européen) ; Directive (UE) du parlement européen et du conseil relative à la lutte contre la fraude portant atteinte aux intérêts financiers de l'union au moyen du droit pénal, 2017/1371, 5 juillet 2017 ; M. Segonds, « Le périmètre d'intervention du parquet européen », *AJ pén.* 2018, p. 287 et s. ; H. Christodoulou, « La protection extensible des intérêts financiers de l'Union européenne par le parquet européen », *Revue Lexbase pénal*, n° 27, 28 mai 2020.

² Pour suivre l'actualité sur le parquet européen : <https://helenechristodoulou.com/>

³ Chapitre 3 du règlement parquet européen

⁴ V. sur ce point, H. CHRISTODOULOU, Le parquet européen : prémices d'une autorité judiciaire de l'Union européenne », Dalloz, Nouvelle bibliothèque de thèses, 2021, § 9 et s.

⁵ Art. 48 § 2 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

⁶ Art. 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après CEDH).

effectivement, d'avoir droit aux témoins ou encore à un interprète. Aux côtés de ces diverses garanties explicites, « s'ajoutent des garanties implicites découlant d'une interprétation large de ce même texte par les juges européens »⁷ à l'image du droit de se taire et de ne pas contribuer à sa propre incrimination⁸ ou encore du droit de participer réellement à son procès⁹. En somme les droits de la défense recouvrent de nombreuses garanties. Du côté de l'Union européenne, si la charte demeure bien silencieuse, elle peut toutefois, depuis le traité de Lisbonne, participer à la convergence des droits nationaux en matière de « droits des personnes dans la procédure pénale »¹⁰. Ainsi elle a adopté plusieurs directives, établissant des règles minimales, relatives à l'interprétation et la traduction¹¹, au droit à l'information et à l'accès aux pièces du dossier¹² ou encore au droit à l'accès à un avocat¹³.

Dans le contexte du parquet européen cette convergence des droits nationaux portant sur les droits de la défense semble opportune en ce que le règlement portant création de l'organe opère d'importants renvois aux droits nationaux¹⁴. Ce dernier se contente de rappeler que « les activités du Parquet européen sont exercées dans le respect total des droits des suspects et personnes poursuivies qui sont consacrés par la charte, notamment le droit à un procès équitable et les droits de la défense »¹⁵, elle vise ensuite les diverses directives de rapprochement en matière procédurale. Majoritaire, l'autorité de poursuite européenne aura à traiter d'enquêtes transfrontières avec des individus situés sur différents territoires dont les droits nationaux demeurent hétérogènes. Ainsi, comment les droits de la défense sont-ils garantis pour les suspects ou les personnes poursuivies par le parquet européen ?

Pour y répondre, il faut se tourner vers chaque droit national et européen, aucune précision particulière n'étant apportée par le règlement portant création du parquet européen. Si de prime abord, aucune difficulté ne semble se présenter quant à la protection des droits de la défense,

⁷ J.-F RENUCCI, *Droit européen des droits de l'Homme*, 7^{ème} ed., LGDJ, 2017, p. 494.

⁸ CEDH, 25 fevr. 1993, *Funke c/ France*, n° 10828/84, § 44.

⁹ CEDH, 12 fevr. 1985, *Colozza c/ Italie*, n° 9024/80, § 27.

¹⁰ Art. 82 § 2 b) du TFUE.

¹¹ Directive 2010/64/UE du Parlement Européen et du Conseil relative à l'interprétation et à la traduction, JOUE, L 280/1, 20 oct. 2010.

¹² Directive 2012/13/UE du Parlement Européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information et à l'accès aux pièces du dossier (ci-après directive information).

¹³ Directive 2013/ 48/ UE du 22 octobre 2013 du Parlement européen et du Conseil relative au droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen (ci-après directive avocat).

¹⁴ Art. 30 du règlement parquet européen.

¹⁵ Art. 41 § 1 de la charte des droits fondamentaux.

ces derniers apparaissent, en réalité, hétérogènes durant la phase précontentieuse. Certains droits de la défense retiennent spécifiquement l'attention : si les droits à l'information et à l'avocat semblent garantis de manière relativement homogène au sein de l'Union (I), il en va différemment du droit à l'accès aux pièces du dossier (II).

I/ L'homogénéité des droits à l'information et à l'avocat au sein de l'Union européenne

Sous l'impulsion de la Cour européenne des droits de l'homme puis de l'Union européenne, deux droits de la défense comme le droit à l'information (A) et à l'avocat sont relativement homogènes au sein de l'Union européenne (B), permettant aux suspects et aux personnes poursuivies par le parquet européen d'être traités de manière égalitaire.

A/ L'homogénéité relative du droit à l'information

Par essence le règlement portant création du parquet européen adopté en 2017 est le fruit d'un compromis délicat. Ainsi, les renvois tant au droit de l'Union européenne qu'aux droits nationaux règnent en maître. Tant s'agissant du droit à l'information que du droit à l'avocat il est fait référence au droit dérivé de l'Union, lui-même influencé par la jurisprudence de la Cour européenne¹⁶.

Le contenu de l'information fournie a été saisi par le droit de l'Union européenne au sein d'une directive à laquelle le règlement portant création du parquet européen fait référence. Cette dernière dresse une liste relative au « droit d'être informé de ses droits » qui relève intégralement des droits de la défense : le droit à l'assistance d'un avocat, de bénéficier de conseils juridiques gratuits, de l'accusation portée contre soi, à l'interprétation et à la traduction, le droit de garder le silence¹⁷. En d'autres termes, il semble exister un standard européen commun. Néanmoins, concernant spécifiquement le « droit d'être informé de l'accusation portée contre soi »¹⁸, il existe au moins deux limites : une limite juridique liée aux évolutions de la qualification au cours de la procédure pénale et une limite factuelle au regard de l'objet même de la garde à vue, à savoir l'obtention d'aveu. L'information ne peut donc apparaître que partielle au départ.

¹⁶ CEDH, Fox, Campbell et Harley, 30 août 1990.

¹⁷ Art. 3 directive information.

¹⁸ Art 6 directive information.

En outre, s'agissant du moment de sa délivrance, des divergences plus importantes se dessinent. La directive prévoit qu'elle soit faite « rapidement et de manière suffisamment détaillée pour garantir le caractère équitable de la procédure et permettre l'exercice effectif des droits de la défense »¹⁹. Le flou du « suffisamment détaillé » ne peut être que relevé. De surcroît, elle doit être donnée « au plus tard avant le premier interrogatoire officiel du suspect ou de la personne poursuivie par la police ou par une autre autorité compétente »²⁰. Cette interprétation fait preuve de tolérance alors qu'en droit interne le terme d'« immédiatement », ne laisse *a priori* aucun délai aux autorités compétentes pour informer le suspect²¹. Cette conception souple de la promptitude quant à la délivrance de l'information n'est en réalité que la reprise de la jurisprudence de la cour européenne. Selon elle, même si l'information doit être donnée dans un délai court, « le policier qui l'arrête peut ne pas les lui fournir intégralement sur-le-champ »²². Une fois informé, comment le suspect peut-il se défendre face au parquet européen ?

B/ L'homogénéité relative du droit à l'avocat

Les droits nationaux, en conformité avec le droit européen, reconnaissent au suspect la possibilité d'assurer lui-même sa défense ou d'avoir recours à un défenseur de son choix. Si le droit à l'avocat ne fait aucun doute, qu'en est-il du moment de son intervention ? À ce titre la Cour européenne prévoit une assistance « le plus tôt possible » pour assurer une défense efficace à moins qu'il y ait des raisons impérieuses de limiter ce droit. À partir de 2008, elle a considéré que l'avocat devait assister son client dès le début d'une mesure de garde à vue²³. De son côté, le droit de l'Union européenne précise qu'il doit intervenir « sans retard indu »²⁴. Le droit à un avocat doit permettre au suspect ou la personne poursuivie de le rencontrer en privé et de communiquer avec lui à tout moment et confidentiellement, qu'il assiste aux interrogatoires, aux séances d'identification des suspects, aux confrontations ou encore durant les reconstitutions de la scène d'un crime²⁵. En réalité, en France son rôle apparaît passif, faisant de lui un simple garde-fou des dérives policières. Ainsi, sans pouvoir intervenir durant la garde à vue ou encore l'audition libre, hormis à l'issue de chaque audition ou confrontation pour poser

¹⁹ Art. 6 directive information.

²⁰ Art. 19 du dispositif de la directive information.

²¹ Art. 63-1 CPP.

²² CEDH, 60 juin 2009, Aytan et Ömer Polat c/ Turquie

²³ CEDH, 27 nov. 2008, Dayanan c/ Turquie, n° 7377/03.

²⁴ Art. 3 § 2 directive avocat.

²⁵ Art. 3 § 3 directive avocat.

des questions et présenter des observations écrites²⁶, il ne peut assurer une défense effective d'autant qu'il n'a toujours pas accès au dossier.

En somme, la transposition des directives est variable d'un État membre à l'autre. Partant, si une homogénéité existe entre les droits nationaux, les garanties procédurales ne sont pas unifiées, elles ne font que converger et la question de l'accès aux pièces du dossier demeure d'autant plus épineuse face à l'avènement du parquet européen.

III/ L'hétérogénéité croissante du droit à l'accès aux pièces du dossier au sein de l'Union européenne

Le droit à l'accès aux pièces du dossier reste particulièrement hétérogène au sein de l'Union européenne (A), mais lors de la réception du règlement portant création du parquet européen par le législateur français cette disparité a été largement entérinée, au détriment des personnes suspectées ou poursuivies par ce nouvel organe connotant la répression (B).

A/ L'hétérogénéité du droit à l'accès aux pièces du dossier en droit européen

Le procureur européen délégué chargé de l'affaire doit, au sein du système de gestion des preuves numériques, rassembler « l'ensemble des informations et éléments de preuves qui se rapportent à l'enquête et aux poursuites »²⁷. Si l'accès au dossier est assuré à l'ensemble des membres du parquet européen, aucune référence, autrement que par des renvois²⁸, n'est explicitement faite au suspect. Or le contenu d'un dossier de procédure n'est-il pas, pour lui, un élément décisif afin de préparer efficacement sa défense ? En réalité, une nouvelle fois, seule la référence au droit national de l'État membre du procureur européen délégué chargé de l'affaire est faite, sa détermination est donc fondamentale²⁹, d'autant que le droit européen n'apparaît d'aucun secours sur ce point. Au départ, la Cour européenne des droits de l'homme,

²⁶ Art. 63-4-3 al. 2 CPP.

²⁷ Art. 45 règlement parquet européen.

²⁸ Art. 45 § 2 du règlement parquet européen : « l'accès au dossier est accordé aux suspects et aux personnes poursuivies, ainsi qu'aux autres personnes concernées par la procédure, par le procureur européen délégué chargé de l'affaire en conformité avec le droit national de l'État membre de ce procureur ».

²⁹ Il est déterminé à l'aide de critères hiérarchisés faisant écho à ceux du droit pénal international au regard de l'article 26, § 4, du règlement parquet européen. En priorité est visée la territorialité : « une procédure est ouverte et gérée par un procureur européen délégué de l'État membre dans lequel l'activité criminelle a lieu principalement ou, si plusieurs infractions liées relevant de la compétence du Parquet européen ont été commises, de l'État membre dans lequel la plus grande partie des infractions ont été commises ». En outre, trois critères subsidiaires sont proposés : le lieu de résidence habituelle du suspect, sa nationalité ou le lieu du principal préjudice financier. En réalité, cette détermination sera complexe en pratique et risque de forum shopping apparaître.

en dépit de l'interprétation extensive de certains auteurs³⁰, n'apportait aucune précision. Elle se contentait exclusivement d'évoquer le droit à l'avocat durant la garde à vue. Néanmoins, en 2015, cette dernière a admis explicitement que le report de l'accès au dossier au moment du jugement pouvait se justifier notamment par la « nécessité de préserver le secret des données dont disposent les autorités et de protéger les droits d'autrui »³¹. En outre, la directive propre au droit à l'accès aux pièces du dossier laisse une marge de manœuvre particulièrement large aux États membres en précisant qu'il peut avoir lieu « au plus tard, lorsqu'une juridiction est appelée à se prononcer sur le bien-fondé de l'accusation »³². Le droit interne n'est pas allé au-delà de ces prévisions, même si de légères réformes ont été opérées depuis 2014 afin d'octroyer l'accès à certaines pièces, dont l'intérêt pour la défense apparaît mineur³³, voire à tout le dossier, mais de manière particulièrement encadrée³⁴. De même, en Allemagne un accès aux pièces du dossier est permis, mais de nombreuses restrictions sont envisagées³⁵. Quoi qu'il en soit les États membres n'ont aucune obligation quant à la mise à disposition de l'accès au dossier dès le stade de l'enquête. Partant, il existe toujours un moment de latence afin de permettre aux enquêteurs d'effectuer des recherches sans être ralentis par l'intrusion massive des droits de la défense à ce stade de la procédure³⁶. Cette hétérogénéité en droit européen ne fait que s'accroître en droit interne avec l'avènement du ministère public européen.

B/ L'hétérogénéité du droit à l'accès aux pièces du dossier en droit interne

³⁰ J. Pradel affirmait : « on cite toujours les arrêts principaux *Salduz* et *Dayanan*. Mais le premier se borne à rappeler que « pour que le droit à un procès équitable demeure suffisamment concret et effectif, il faut, en règle générale que l'accès à un avocat soit consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect 'sauf à démontrer l'existence de 'raisons impérieuses de restreindre ce droit'. Mais rien sur l'accès de l'avocat au dossier. Quant au second, déjà cité, il évoque bien 'la vaste gamme d'interventions qui sont propres au conseil', mais dans son énumération ne figure pas l'accès au dossier comme il a été dit », J. Pradel, « Du droit de l'avocat d'accéder au dossier établi au cours d'une garde à vue », *JCP G*, n° 46, 12 nov. 2012, doct. 1223, § 17.

³¹ CEDH, 5^e sect., 9 avr. 2015, *A.T. c/ Luxembourg*, req. n° 30460/13, *AJ pén.* 2015, 380, obs. S. Lavric ; *RSC* 2015, 736, obs. D. Roets, § 79

³² Art. 7 § 3 de la directive information.

³³ Depuis la loi n° 2014-535 du 27 mai 2014 ayant inséré l'article 63-4-1 CPP trois pièces peuvent être consultées par la personne gardée à vue et son conseil : le procès-verbal constatant la notification du placement en garde à vue et des droits y étant attachés, le certificat médical établi ainsi que les procès-verbaux d'audition de la personne qu'il assiste.

³⁴ Depuis la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 ayant inséré l'article 77-2 CPP ouvre un accès au dossier très restrictif et particulièrement conditionné.

³⁵ Art. 142 StPO.

³⁶ H. CHRISTODOULOU, *Le parquet européen : prémices d'une autorité judiciaire de l'Union européenne*, op. cit., § 287.

Une spécificité de la loi française quant à la réception du règlement portant création du parquet européen retient l'attention³⁷. En effet, une mutation de la procédure pénale apparaît au regard du transfert des prérogatives du juge d'instruction vers les procureurs européens délégués français, s'ils le décident. Durant les débats parlementaires, le Sénat a déterminé les hypothèses dans lesquelles le niveau décentralisé du parquet européen pourrait prendre des mesures d'instruction : « lorsqu'il est nécessaire soit de mettre en examen une personne ou de la placer sous le statut de témoin assisté, soit de recourir à des actes d'investigation qui ne peuvent être ordonnés qu'au cours d'une instruction, en raison de leur durée ou de leur nature »³⁸. En réalité, cette disposition revient à lui laisser le choix.

Corrélativement, l'usage des prérogatives du juge d'instruction par les procureurs européens délégués déplace le cadre protecteur de l'instruction dès le stade de l'enquête. Ainsi, les actes fortement attentatoires à la liberté individuelle doivent faire l'objet d'un contrôle en amont de la part d'une autorité juridictionnelle : le juge des libertés et de la détention³⁹. De surcroît, « un contrôle juridictionnel *a posteriori* est prévu par l'ouverture d'une voie de recours, dès l'enquête, pour présenter une requête en annulation ou former un recours devant la chambre de l'instruction, aux « personnes mises en examen, témoins assistés ou parties civiles »⁴⁰, sans attendre la saisine de la juridiction d'instruction voire de jugement, juridictionnalisant corrélativement l'enquête pénale dirigée par le parquet européen »⁴¹. Plus largement, les parties exerceront l'intégralité des droits qui leur sont reconnus au cours de l'instruction comme « le droit d'être assisté par un avocat et d'avoir accès au contenu de la procédure »⁴² ou encore « de formuler une demande d'acte auprès du procureur européen délégué »⁴³. L'opacité de l'enquête devrait donc laisser place à la clarté. Or ce renforcement des droits de la défense dès le début de la procédure ne sera possible que si le procureur européen délégué français décide de mettre en œuvre cette enquête hybride spécialement conçue pour lui. En revanche, s'il agit dans le cadre d'une enquête traditionnelle, l'accès au dossier ne sera possible que tardivement à savoir

³⁷ Loi n° 2020-16-72 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée, *D. actualité* 7 janv. 2021, obs. H. Christodoulou, *Lamyline*, 4 janv. 2021, obs. C. Le Stum ; E. LETOUZEY, « L'intégration du parquet européen dans la procédure pénale française : la révolution tranquille », *Dr. pénal*, 2021, ét. 6 ; F. BAAB, « Le parquet européen, une coopération judiciaire renforcée », *Dr. pénal*, avr. 2021. Un décret est venu apporter des précisions pour détailler l'activité des procureurs européens délégués Décret n° 2021-694 du 31 mai 2021, *JCP G* 14 juin 2021, 639, obs. E. Letouzey.

³⁸ Art. 696-114 CPP.

³⁹ Art. 696-126 CPP.

⁴⁰ Art. 696-129 CPP.

⁴¹ H. CHRISTODOULOU, « Spécialisation de la justice ou la montée en puissance des procureurs », *D. actualité*, 7 janv. 2021.

⁴² Art. 696-129 CPP

⁴³ *Ibidem.*,

devant la juridiction de jugement. « Une telle différence de traitement entre justiciables est-elle inéluctable ? Rien n'est moins sûr : aucune considération sérieuse, juridique ou matérielle, ne permet de continuer à la justifier »⁴⁴. En somme, il existe déjà une différence quant à l'accès au dossier au sein des droits nationaux - liée au manque d'harmonisation du droit européen - auxquels demeure soumis le parquet européen, mais une seconde divergence apparaît au sein même de la procédure pénale française. Ainsi, ne faudrait-il pas plutôt systématiser cette enquête hybride, faisant du parquet européen un moteur quant à l'accroissement des droits de la défense ?

Si l'hétérogénéité des droits de la défense se présente particulièrement durant la phase de recherche dirigée par le parquet européen, il en va différemment devant la juridiction de jugement où les droits nationaux convergent. Néanmoins d'autres difficultés se posent. *A priori*, « lorsqu'une infraction a été commise par plusieurs personnes, le Parquet européen ne devrait ouvrir qu'une seule procédure et devrait mener des enquêtes sur tous les suspects ou personnes poursuivies conjointement »⁴⁵, devant une juridiction unique, celle dont dépend le procureur européen délégué en charge de l'affaire. Dès lors, c'est la question de « l'institutionnalisation d'une défense européenne »⁴⁶ qui se pose.

⁴⁴ H. CHRISTODOULOU et D. PERE, « Face au parquet européen, les droits de la défense demeureront à géométrie variable », *Le Monde*, 9 juin 2020.

⁴⁵ § 67 du règlement parquet européen.

⁴⁶ L. SEILER, « Les garanties procédurales offertes à la défense face au parquet européen », *European papers*, juin 2021 (disponible en ligne). Il existe déjà des instruments comme la directive 98/5/CE du parlement européen et du conseil du 16 février 1998 visant à faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un État membre autre que celui où la qualification a été acquise, mais il faut aller plus loin.