



Cour constitutionnelle

**Arrêt n° 119/2022
du 29 septembre 2022
Numéro du rôle : 7664**

En cause : les questions préjudicielles relatives à l'article 278, § 4, du Code d'instruction criminelle, posées par la Cour de cassation.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents L. Lavrysen et P. Nihoul, des juges T. Giet, J. Moerman, M. Pâques, Y. Kherbache, T. Detienne, D. Pieters, S. de Bethune, E. Bribosia et W. Verrijdt, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du juge émérite J.-P. Moerman, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président L. Lavrysen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. Objet des questions préjudicielles et procédure

Par arrêt du 21 septembre 2021, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 2 novembre 2021, la Cour de cassation a posé les questions préjudicielles suivantes :

« L'article 278, § 4, du Code d'instruction criminelle viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 6, paragraphe 1, 6, paragraphe 3, point d), et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que les parties devant la cour d'assises ne peuvent pas introduire un pourvoi en cassation différé contre l'arrêt de l'audience préliminaire, visé à l'article 278 du Code d'instruction criminelle, par lequel le président de la cour d'assises rejette leur demande d'interroger ou de faire interroger des témoins à l'audience, alors que les parties devant une autre juridiction de jugement en matière pénale peuvent pourtant introduire un pourvoi en cassation, éventuellement différé, contre toute décision interlocutoire rendue en dernier ressort par laquelle le juge refuse une telle demande ?

Et, si la réponse à cette question est négative,

L'article 278, § 4, du Code d'instruction criminelle viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 6, paragraphe 1, 6, paragraphe 3, point d), et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce que les parties devant la cour d'assises ne peuvent pas introduire un pourvoi en cassation différé contre l'arrêt de l'audience

préliminaire, visé à l'article 278 du Code d'instruction criminelle, par lequel le président de la cour d'assises rejette leur demande d'interroger ou de faire interroger des témoins à l'audience, alors que ces mêmes parties peuvent pourtant, en vertu de l'article 278bis du Code d'instruction criminelle, introduire un pourvoi en cassation différé contre l'arrêt du président de la cour d'assises qui statue sur les irrégularités, omissions ou nullités et les causes d'irrecevabilité ou d'extinction de l'action publique que les parties peuvent soulever devant le juge du fond conformément à l'article 235bis, § 5, du Code d'instruction criminelle ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- Jean-Claude Lacote, assisté et représenté par Me F. De Reuse et Me B. Casier, avocats au barreau de Flandre occidentale;
- Hilde Van Acker, assistée et représentée par Me K. Vincke, avocat au barreau de Flandre occidentale;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me A. Wirtgen et Me T. Moonen, avocats au barreau de Bruxelles.

Des mémoires en réponse ont été introduits par :

- Jean-Claude Lacote;
- le Conseil des ministres.

Par ordonnance du 8 juin 2022, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs J. Moerman et J.-P. Moerman, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 29 juin 2022 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 29 juin 2022.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

La Cour de cassation est saisie de plusieurs pourvois en cassation introduits par Jean-Claude Lacote et Hilde Van Acker. Les pourvois en cassation II et VII portent sur un arrêt de l'audience préliminaire rendu le 24 septembre 2020 par le président de la Cour d'assises de la province de Flandre occidentale, dans lequel la liste des témoins a été établie, sur la base de l'article 278 du Code d'instruction criminelle. L'article 278, § 4, du Code d'instruction criminelle dispose qu'un tel arrêt n'est susceptible d'aucun recours. Les demandeurs en cassation objectent que cette disposition est inconstitutionnelle. La Cour de cassation pose dès lors les questions préjudicielles reproduites plus haut.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. Selon le Conseil des ministres, les deux questions préjudicielles appellent une réponse négative. En ce qui concerne la première question préjudicielle, il renvoie à la jurisprudence constante de la Cour au sujet des différences de traitement qui découlent de l'application de règles procédurales différentes dans des circonstances différentes. La nature spécifique de la procédure d'assises justifie une approche plus stricte lors de l'établissement d'une liste de témoins. En outre, le Conseil des ministres soutient que l'appréciation du président n'est pas définitive, mais qu'elle constitue une décision avant dire droit. Selon lui, une partie qui est confrontée au refus de convoquer un témoin peut à nouveau soulever ce problème à l'audience et, ce faisant, donner lieu à un arrêt interlocutoire qui est, quant à lui, susceptible d'un pourvoi en cassation différé. Qui plus est, si la partie concernée n'insistait plus au cours de l'audience pour que les témoins en question figurent sur la liste, elle perdrait de toute manière son intérêt à un éventuel pourvoi en cassation différé contre l'arrêt, en vertu de l'article 278 du Code d'instruction criminelle. Le Conseil des ministres renvoie également aux articles 281, § 2, et 306 du Code d'instruction criminelle, que la juridiction *a quo* associe aussi aux questions préjudicielles.

A.1.2. En ce qui concerne la seconde question préjudicielle, le Conseil des ministres souligne que l'arrêt fondé sur l'article 278*bis* du Code d'instruction criminelle met définitivement un terme aux débats sur les nullités et sur les causes d'irrecevabilité ou d'extinction de l'action publique. Par conséquent, la différence avec l'arrêt fondé sur l'article 278 du Code d'instruction criminelle est, également pour les motifs déjà cités dans le cadre de l'examen de la première question préjudicielle, raisonnablement justifiée.

A.2. Hilde Van Acker fait valoir que la première question préjudicielle appelle une réponse affirmative. Non seulement les deux catégories de personnes sont comparables, mais l'importance des témoins est encore plus grande dans les procédures d'assises. Elle allègue qu'il n'existe aucune justification à la disposition en cause. Elle déduit de l'examen de l'élaboration de cette disposition que l'exclusion de tout recours s'est, pour ainsi dire, retrouvée par erreur dans la disposition. Selon elle, la différence de traitement a des effets disproportionnés. Ceux-ci ne sont pas suffisamment compensés par les possibilités de solliciter une décision ultérieure sur les témoins, auxquelles le Conseil des ministres fait référence. L'article 281, § 2, du Code d'instruction criminelle ne s'applique que lorsque de nouveaux développements sont donnés à l'audience. L'article 306 du Code d'instruction criminelle ne s'applique qu'aux témoins qui sont nécessaires à la lumière des éléments révélés lors des débats, une condition plus sévère que les critères qui sont utilisés pour établir la liste des témoins. Selon elle, la seconde question préjudicielle appelle elle aussi une réponse affirmative, sur la base d'arguments analogues à ceux qui sont invoqués en ce qui concerne la première question préjudicielle.

A.3. Les arguments de Jean-Claude Lacote sont similaires aux observations formulées par Hilde Van Acker. En outre, cette partie souligne l'importance des témoignages refusés pour l'affaire au fond.

- B -

Quant à la première question préjudicielle

B.1. La première question préjudicielle porte sur la différence de traitement entre, d'une part, les parties devant la cour d'assises qui, en vertu de l'article 278, § 4, du Code d'instruction criminelle, ne peuvent pas introduire un pourvoi en cassation différé contre le refus du président d'inclure certains témoins dans la liste des témoins établie au cours de l'audience préliminaire et, d'autre part, les parties devant une autre juridiction de jugement en matière pénale qui, en

vertu de l'article 420 du Code d'instruction criminelle, peuvent pourtant introduire un pourvoi en cassation, éventuellement différé, contre toute décision interlocutoire rendue en dernier ressort par laquelle le juge refuse une telle demande. La Cour doit juger si cette différence de traitement est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 6, paragraphe 1 et paragraphe 3, point d), et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.2.1. La différence de traitement entre certaines catégories de personnes qui découle de l'application de règles procédurales différentes dans des circonstances différentes n'est pas discriminatoire en soi. Il ne pourrait être question de discrimination que si la différence de traitement qui découle de l'application de ces règles de procédure entraînait une limitation disproportionnée des droits des personnes concernées.

B.2.2. L'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui garantit le droit à un procès équitable, n'implique pas, de manière générale, le droit à un pourvoi en cassation. Toutefois, lorsque le législateur prévoit la voie de recours du pourvoi en cassation, il doit à cette occasion garantir un déroulement équitable de la procédure et ne peut refuser cette voie de recours à certaines catégories de justiciables sans qu'existe pour ce faire une justification raisonnable.

Le droit d'accès à un juge, qui constitue un aspect du droit à un procès équitable, peut être soumis à des conditions de recevabilité, notamment en ce qui concerne l'introduction d'une voie de recours. Ces conditions ne peuvent cependant aboutir à restreindre ce droit de manière telle que celui-ci s'en trouve atteint dans sa substance même. Tel serait le cas si les restrictions imposées ne tendaient pas vers un but légitime et s'il n'existait pas un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. La compatibilité de ces limitations avec le droit d'accès à un tribunal dépend des particularités de la procédure en cause et s'apprécie au regard de l'ensemble du procès (CEDH, 29 mars 2011, *RTBF c. Belgique*, §§ 69-70).

B.2.3. Le droit à un procès équitable, garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, implique l'égalité des armes pour les parties au procès, à laquelle le droit à la contradiction est étroitement lié. Il s'ensuit que chaque partie doit avoir la possibilité

raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son ou ses adversaires (CEDH, 27 octobre 1993, *Dombo Beheer B.V. c. Pays-Bas*, § 33; 12 mars 2003, *Öçalan c. Turquie*, § 140; 24 avril 2003, *Yvon c. France*, § 31).

En ce qui concerne la preuve et, en particulier, en vertu de l'article 6, paragraphe 3, point d), de la Convention européenne des droits de l'homme, un accusé ne peut en principe pas être condamné sans que tous les éléments à charge soient produits devant lui en audience publique et il doit y avoir des motifs sérieux de ne pas faire comparaître un témoin (CEDH, grande chambre, 15 décembre 2011, *Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni*, §§ 118-120; grande chambre, 15 décembre 2015, *Schatschaschwili c. Allemagne*, §§ 103-131).

B.3. L'article 420, alinéa 1er, du Code d'instruction criminelle dispose :

« Le pourvoi en cassation contre les décisions préparatoires et d'instruction n'est ouvert qu'après l'arrêt ou le jugement définitif, même si elles ont été exécutées sans réserve ».

L'article 278 du Code d'instruction criminelle règle la manière dont le président de la cour d'assises dresse la liste des témoins au cours de l'audience préliminaire. L'article 278, § 4, prévoit explicitement qu'aucun recours ne peut être introduit contre l'arrêt par lequel le président dresse cette liste. Cet article dispose :

« § 1er. Au plus tard dix jours avant l'audience préliminaire, le procureur général dépose au greffe la liste des témoins qu'il souhaite entendre. Au plus tard cinq jours avant l'audience préliminaire, les autres parties déposent la liste des témoins supplémentaires qu'elles souhaitent entendre. Les listes comportent les coordonnées de ces témoins. Si les coordonnées de certains témoins sont manquantes ou incomplètes, le procureur général effectue les recherches nécessaires. Une motivation du choix des témoins est jointe aux listes.

Dans la liste, la distinction est faite entre, d'une part, les personnes appelées à témoigner sur les faits et la culpabilité, et, d'autre part, les témoins de moralité.

§ 2. Le président, après avoir entendu le procureur général et les parties en leurs observations, dresse la liste des témoins et fixe l'ordre dans lequel ils seront entendus. Les témoins de moralité de l'accusé seront toujours entendus en dernier lieu.

Toutefois, si un témoin de moralité doit également être entendu relativement aux faits ou à la culpabilité, le président peut décider que son témoignage relatif à la moralité sera reçu en même temps que son témoignage relatif aux faits ou à la culpabilité.

Le président s'efforce de limiter autant que possible la durée de l'audience.

Le président peut rejeter les demandes des parties lorsqu'il est établi que les témoins présentés ne peuvent manifestement pas contribuer à la manifestation de la vérité en ce qui concerne le fait imputé à l'accusé, la culpabilité ou l'innocence de celui-ci ou la moralité de l'accusé ou de la victime.

En ce qui concerne les personnes appelées à témoigner sur les faits, un ou plusieurs fonctionnaires de police responsables de la rédaction de la synthèse chronologique des faits, des premières constatations et du déroulement de l'instruction sont en tout cas portés sur la liste des témoins.

En ce qui concerne les témoins de moralité, un ou plusieurs fonctionnaires de police responsables de la rédaction de l'enquête de moralité sont en tout cas portés sur la liste des témoins.

§ 3. La liste des témoins qui sont entendus à l'audience est incluse dans l'arrêt de l'audience préliminaire. Cette liste contient les noms, profession et résidence des témoins, ainsi que le nombre de témoins dont certaines données d'identité ne sont pas mentionnées à l'audience conformément à l'article 294, sans préjudice de la faculté accordée au président par l'article 281.

Le cas échéant, les modalités de l'audition de certains témoins peuvent également déjà être fixées, conformément aux articles 294, 298 et 299.

§ 4. Cet arrêt n'est susceptible d'aucun recours ».

B.4.1. La disposition en cause a été introduite par l'article 72 de la loi du 21 décembre 2009 « relative à la réforme de la cour d'assises ». Il peut être déduit des travaux préparatoires qu'en instaurant une audience préliminaire, le législateur avait l'intention de simplifier la procédure d'assises et d'accélérer l'instruction à l'audience :

« Cette réforme vise à réduire drastiquement la durée du procès d'assises et à promouvoir, par quelques interventions préalables, la qualité de l'instruction à l'audience » (*Doc. parl.*, Sénat, 2008-2009, n° 4-924/4, p. 163).

B.4.2. Même si l'objectif d'accélérer le déroulement procédural de l'audience d'assises est un objectif légitime susceptible de justifier en soi qu'aucun pourvoi en cassation immédiat ne soit possible contre l'arrêt établissant la liste des témoins, les travaux préparatoires ne justifient nullement la raison pour laquelle un pourvoi en cassation différé contre cet arrêt ne serait pas possible. Un tel pourvoi en cassation différé ne peut en effet, par définition, être introduit qu'après que le procès d'assises est déjà terminé, de sorte qu'il n'en influence pas la

durée proprement dite. Ainsi qu'il est observé dans les travaux préparatoires, le rôle des témoins dans une procédure d'assises revêt en outre un caractère extrêmement important, en raison de la procédure orale vis-à-vis du jury (*ibid.*, p. 100).

B.5.1. La faculté fondée sur l'article 306 du Code d'instruction criminelle pour le procureur général et pour les parties de demander que des témoins supplémentaires soient cités ne conduit pas à une autre conclusion, dès lors que cette disposition mentionne explicitement que le président autorise l'audition de ces témoins lorsque celle-ci apparaît nécessaire à la lumière des éléments révélés lors des débats. Dans la situation spécifique où la demande d'entendre certains témoins a été formée dès l'audience préliminaire, la possibilité que cette condition soit remplie est en effet réduite.

B.5.2. La possibilité que le président convoque un témoin, dans le cadre de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en vertu de l'article 281, § 2, du Code d'instruction criminelle, ne conduit pas non plus à une autre conclusion. Le refus initial du président d'inclure un témoin dans la liste des témoins à l'audience préliminaire doit en effet s'appuyer, en vertu de l'article 278, § 2, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle, sur le constat que les témoins présentés ne peuvent manifestement pas contribuer à la manifestation de la vérité en ce qui concerne le fait imputé à l'accusé, la culpabilité ou l'innocence de celui-ci ou la moralité de l'accusé ou de la victime.

B.6.1. L'article 278, § 4, du Code d'instruction criminelle n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6, paragraphe 1 et paragraphe 3, point d), de la Convention européenne des droits de l'homme.

B.6.2. Le contrôle de la disposition en cause au regard des autres dispositions mentionnées dans la question préjudicielle ne saurait conduire à un constat d'inconstitutionnalité plus étendu.

Quant à la seconde question préjudicielle

B.7. Dès lors que l'examen de la première question préjudicielle a conduit à un constat de violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec les articles 6,

paragraphe 1 et paragraphe 3, point d), de la Convention européenne des droits de l'homme, il n'y a pas lieu de procéder à l'examen de l'autre question préjudicielle, dès lors qu'il ne pourrait conduire à un constat d'inconstitutionnalité plus étendu.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 278, § 4, du Code d'instruction criminelle viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6, paragraphe 1 et paragraphe 3, point d), de la Convention européenne des droits de l'homme.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 29 septembre 2022

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

L. Lavrysen