## L’EXPERTISE EN PROCEDURE PENALE

**Titre I : Principes de procédure pénale**

**L’ACTION PUBLIQUE**

## introduction

L'infraction donne lieu à une action pour la répression, l'action publique, et à une action pour la réparation du dommage, dans la mesure où il existe, l'action civile.

###  definition

L'action publique est définie par l'article 1er de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale comme étant *« l'action pour l'application des peines »*.

Cette définition est incomplète dans la mesure où elle omet la dimension de l'action publique en tant que celle-ci vise également au prononcé d'autres mesures auxquelles peuvent donner lieu des faits qualifiés infractions, telles les mesures de garde, de préservation et d'éducation prévues par la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, les mesures d'internement, les mesures de suspension simple ou probatoire du prononcé de la condamnation sur la base de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, ou encore une peine de probation.

Sous le bénéfice de ces précisions, l'action publique peut être définie comme l’action d'intérêt général née d'un fait qualifié infraction et qui a pour objet la poursuite, devant les autorités compétentes, spécialement les cours et tribunaux, dans les formes prescrites par la loi, de la personne prévenue ou accusée de ladite infraction, aux fins d'examiner la culpabilité de cette personne et de lui appliquer, si elle est coupable, les sanctions ou mesures prévues par les lois pénales[[1]](#footnote-1).

### Chapitre I LES SUJETS DE L'action publique

L'action publique présente un volet actif et un volet passif : certaines personnes exercent activement l'action publique tandis que d'autres la subissent.

### Section 1 LES SUJETS ACTIFS

#### § 1 Notions générales

##### A. Le principe

L'action publique appartient à la société mais celle-ci ne peut, dans son abstraction, l’exercer elle-même. Le droit d'exercer l'action publique est donc confié à un corps spécialisé de fonctionnaires, le ministère public, conformément à l'article 1er du Titre préliminaire du Code de procédure pénale qui précise que « *l’action pour l'application des peines ne peut être exercée que par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi ».*

Le ministère public est donc le dépositaire légal de l'action publique qu'il exerce dans l'intérêt de la société.

#### § 2 Le ministère public

##### A. Notion et organisation

Le ministère public est un corps spécialisé de magistrats qualifiés de « magistrats debout » parce qu'ils se lèvent à l'audience pour présenter oralement leurs réquisitions et prononcer leurs réquisitoires ; ils forment le « parquet » par référence à la place qu'ils occupaient à l’époque sur le parquet de la salle d'audience[[2]](#footnote-2).

 Le ministère public a à sa tête un procureur du Roi et est secondé par des procureurs de division, des premiers substituts et des substituts[[3]](#footnote-3).

Le ministère public près les cours d’appel porte le nom de parquet général[[4]](#footnote-4). Il est dirigé par le Procureur général qui est secondé par des avocats généraux et des substituts.

Enfin, il faut encore mentionner l’existence du parquet fédéral[[5]](#footnote-5). Compétent pour l’ensemble du territoire national, le parquet fédéral est dirigé par un procureur fédéral, assisté d’un maximum de dix-huit magistrats fédéraux, avec la possibilité exceptionnelle d’y détacher des magistrats des parquets généraux et de première instance.

Le parquet fédéral est chargé de quatre missions principales : la coordination de l’action publique, la facilitation de la coopération internationale, la surveillance du fonctionnement de la police fédérale et l’exercice de l’action publique. Les critères de compétence du parquet fédéral pour l’exercice de l’action publique, par préférence aux différents procureurs du Roi, sont définis par l’article 144*ter* du Code judiciaire. Ils s’identifient à un critère de détermination de compétence par référence à une liste d’infractions (crimes et délits contre la sûreté de l’État, infractions ayant trait aux matières nucléaires, infractions à dimension internationale, …), d’une part, et à un critère qualitatif tenant à la spécialisation requise ou à la nécessité d’une coordination, d’autre part. Le parquet fédéral dispose d’une compétence exclusive en matière de piraterie maritime ainsi que pour exercer l’action publique dans la poursuite en Belgique des crimes de génocide, des crimes contre l’humanité, des crimes de guerre et des infractions terroristes.

##### B. Le statut du ministère public

 Les magistrats du ministère public sont membres du pouvoir exécutif, et non du pouvoir judiciaire, comme le sont les magistrats assis ; ils participent cependant à l'œuvre de justice en sorte qu'ils appartiennent à l'ordre judiciaire[[6]](#footnote-6). Selon la Cour de cassation, la mission du ministère public ne se réduit pas à celle d’un accusateur ; il intervient aussi au procès pour proposer une « solution de justice »[[7]](#footnote-7).

 Le statut du ministère public est en réalité hybride et a toujours fait l'objet de vives controverses[[8]](#footnote-8).

##### C. Les caractères du ministère public

Trois qualificatifs sont attachés à l'institution du ministère public : l’unité, l’indivisibilité et l’indépendance.

###### L’unité

L'unité réside dans la concentration, entre les mains du procureur général près la cour d'appel, de la direction de l'activité et de la surveillance de tous les magistrats du parquet dans le ressort de la cour. La direction concerne par exemple l'affectation de tel membre du parquet à telle section de ce parquet ou encore la détermination des prestations ; la surveillance a pour corollaire le pouvoir d'imposer des sanctions disciplinaires mineures[[9]](#footnote-9).

Si le ministère public est hiérarchisé, il est néanmoins admis qu’à l’audience chaque membre du parquet est en mesure d’exprimer oralement son opinion. Il est d’usage de dire à ce propos que « la plume est serve mais la parole est libre ».

###### L’indivisibilité

Les magistrats du ministère public n'agissent pas en leur nom personnel mais au nom du parquet auquel ils sont attachés. L'indivisibilité[[10]](#footnote-10) consiste en ce que les devoirs du ministère public sont valablement accomplis par tout magistrat du ministère public ; la seule limite imposée tenant au respect de la compétence territoriale, ainsi que le précise l'article 137 du Code judiciaire[[11]](#footnote-11).

Par ailleurs, ces magistrats, contrairement aux juges assis, peuvent se suppléer l'un l'autre et se succéder dans une même cause[[12]](#footnote-12).

###### L’indépendance

Le ministère public est indépendant tant envers les parties au procès qu’envers les magistrats assis : il n'a donc pas d'ordres à en recevoir[[13]](#footnote-13). Il est également indépendant, dans une mesure plus relative, à l’égard du pouvoir exécutif et tout spécialement du ministre de la Justice, cette indépendance étant affirmée par l’article 151 de la Constitution.

Si cet article constitutionnel affirme l'indépendance du ministère public et interdit au ministre de la Justice de lui adresser des injonctions négatives, c'est-à-dire des ordres de ne pas poursuivre dans des dossiers individuels, il admet ces mêmes injonctions lorsqu'elles prennent une forme générale ; telle sera par exemple l'expression de directives ministérielles de politique criminelle dans la forme prévue par l'article 143*ter* du Code judiciaire qui les autorise sur avis du Collège des procureurs généraux et qui leur confère un caractère contraignant pour tous les membres du ministère public[[14]](#footnote-14).

L'indépendance du ministère public n'empêche pas davantage l'autorité du ministre de la Justice de s'exercer sous la forme d'obligation de poursuivre (injonctions positives) dans des dossiers d'ordre individuel ou général.

##### D. Le rôle du ministère public en matière répressive

En matière répressive, le ministère public a tout d'abord pour mission essentielle d'exercer l'action publique et de diriger la procédure d'information, ensuite de veiller à l'exécution des jugements et arrêts, de rechercher les infractions (dans la mesure où le procureur du Roi a la qualité d'officier de police judiciaire), de veiller à la régularité du service des cours et tribunaux et enfin de surveiller tous les officiers de police judiciaire et officiers publics et ministériels du ressort[[15]](#footnote-15).

### Section 2 LES SUJETS PASSIFS

#### § 1 La personne physique ou morale

L'action publique peut être exercée contre toute personne physique ou morale dont il y a des raisons de croire qu'elle est l'auteur, le coauteur ou le complice d'un fait qualifié infraction commis sur le territoire national ou, dans les cas prévus par la loi, à l'étranger.

La personne morale peut être un sujet passif de l'action publique, depuis l'entrée en vigueur, le 2 juillet 1999, de la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morale ; l'article 5 du Code pénal est rédigé en ce sens.

Seule une personne physique vivante peut être poursuivie, l'action publique s'éteignant par la mort du prévenu ou de l'inculpé.

Pour les personnes morales, l'article 20 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale fait survivre l'action publique à l'encontre de la personne morale lorsque sa mise en liquidation, sa dissolution judiciaire ou sa dissolution sans liquidation a eu pour but d'échapper aux poursuites ou si elle a été inculpée par le juge d'instruction avant la perte de la personnalité juridique[[16]](#footnote-16).

D'un point de vue terminologique, la personne poursuivie s'appelle « l'inculpé » durant l'instruction, et « le prévenu » devant toutes les juridictions de fond, à l'exception de la cour d'assises où elle porte le nom d’ «accusé ».

#### § 2 La personne civilement responsable

L'action publique ne peut pas être exercée contre la personne civilement responsable, par exemple contre les parents pour leurs enfants mineurs ou contre l'employeur pour les travailleurs qu'il emploie. Toutefois, la personne civilement responsable peut être citée devant le tribunal répressif afin de la voir condamnée au paiement des frais et des dommages et intérêts[[17]](#footnote-17). En outre, la loi prévoit parfois, de manière exceptionnelle, qu’elle puisse être tenue au paiement de l'amende pénale[[18]](#footnote-18).

Le civilement responsable n’est dès lors concerné que par l’action civile – même s’il est tenu au payement des amendes infligées à autrui – et une telle action ne peut s’envisager devant une juridiction répressive que si elle s’appuie sur une action publique dirigée contre un prévenu[[19]](#footnote-19).

## Chapitre II L'EXERCICE DE L'ACTION PUBLIQUE OU LA POURSUITE

### Section 1 LE PRINCIPE : L'ACTION PUBLIQUE APPARTIENT à LA SOCIÉTÉ

Seule la société a le droit de punir ; le ministère public n'est que le dépositaire de l'action publique qu'il exerce au nom de la société.

La poursuite est l'exercice de l'action publique ; elle consiste à saisir d'un fait la juridiction répressive compétente ou à requérir un juge d'instruction afin qu'il instruise ; elle consiste encore à requérir tout au long de la procédure et éventuellement à exercer des recours contre les décisions rendues.

Si, comme nous le savons déjà, la partie publique dispose en principe du monopole des poursuites, il lui revient également le droit de « classer sans suite » une plainte ou un procès-verbal[[20]](#footnote-20). La Cour de cassation estime que ce pouvoir ne contrevient pas à la règle constitutionnelle de l'égalité des Belges devant la loi. En effet, selon la Cour de cassation, cette règle, consacrée par l'article 6 de la Constitution, implique que tous ceux qui se trouvent dans la même situation soient traités de la même manière mais n'exclut pas qu'une distinction soit faite selon certaines catégories de personnes, à condition que cette distinction ne soit pas arbitraire, c'est-à-dire qu'elle soit susceptible de justification[[21]](#footnote-21). Ce droit, portant sur l’opportunité des poursuites, qui est abandonné au ministère public, est consacré par les articles 1er et 28*quater* du Code d’instruction criminelle.

### Section 2 Les MODALITÉS D'EXERCICE DE L'ACTION PUBLIQUE PAR LE MINISTÈRE PUBLIC

Le ministère public dispose de plusieurs voies pour mettre l'action publique en mouvement.

#### Le réquisitoire de mise à l’instruction

#### La citation devant la juridiction de fond[[22]](#footnote-22)

#### La convocation à l'audience par procès-verbal.

**L’ACTION CIVILE**

**Chapitre I définition**

Comme on l’a vu, l’infraction donne lieu à une action pour la répression, l’action publique, et à une action pour la réparation du dommage (dans la mesure où il existe), l’action civile.

L'action civile est l'action pour la réparation du dommage causé par une infraction (art. 3 T.P.C.P.P.)

Elle requiert ainsi trois éléments : une infraction (qui n'est pas une faute simplement civile), un dommage (pénal), et une relation causale entre ces deux éléments.

## Chapitre II objet

L'action civile a pour objet la réparation de tout le dommage causé par une infraction. Le juge répressif ne peut, dès lors, indemniser le dommage souffert sur une autre base juridique que celle qui justifie la culpabilité de l’auteur de l’infraction[[23]](#footnote-23).

### Section 1 La notion de dommage

Le dommage susceptible de donner lieu à une action civile résulte nécessairement d'une infraction. Il est constitué par toute perte partielle ou totale d'un bien ou d'un avantage que l'on avait ou aurait pu obtenir. Il est la lésion d’un droit ou d’un intérêt, et peut être matériel ou moral.

### Section 2 la réparation du dommage

#### § 1 Les dommages et intérêts

Quand le dommage ne peut pas être réparé en nature, par exemple par la restitution, le juge en ordonne la réparation par équivalent, c'est-à-dire par l'octroi de dommages et intérêts. Dans certains cas, la restitution et les dommages et intérêts peuvent se cumuler.

#### §2 Les restitutions

La restitution est la remise au propriétaire des choses mobilières qui avaient été enlevées ou détournées à son préjudice ; au sens large, il s'agit de toute mesure ayant pour objet de rétablir l'état de chose antérieur à l'infraction et de faire cesser l'état délictueux.

#### § 3 Les frais et dépens – Les frais des conseils techniques

Les frais et dépens sont les frais de justice exposés par la partie civile.

Il convient de souligner que les frais et honoraires d’avocat ne constituent pas un élément réparable du dommage. Ils sont, cependant, pris en considération sous la forme d’une indemnité de procédure, depuis l’adoption de la loi du 21 avril 2007 relative à la répétibilité des honoraires et frais d’avocat (art. 162*bis* C.I.C.). Cette indemnité – dont les montants sont fixés par le Roi (art. 1022, al. 2 C. J et A.R. du 26 octobre 2007) – consiste en une intervention forfaitaire de la partie qui a succombé dans les frais et honoraires de l’avocat de la partie qui a obtenu gain de cause lors d'une procédure judiciaire (art. 1022, al. 1erC.J.) ; il ne s'agit donc pas d'un remboursement des frais réellement exposés par celle-ci.

A propos des frais d’un conseil technique, ils ne sont pas couverts pas l’indemnité de procédure. Ils sont, dès lors, récupérables, sur la base des articles 1151 et 1382 du Code civil, en tant qu’élément du dommage dont la partie perdante doit indemniser la partie civile sur la base de sa responsabilité contractuelle ou extracontractuelle[[24]](#footnote-24).

**LES SUJETS ACTIFS**

#### § 1er La recevabilité de l'action civile

#####

Pour que la partie civile puisse diligenter son action civile, il faut que son action satisfasse à trois conditions.

##### La capacité

Pour être *partie au procès* en vue de récupérer son dommage, il faut avoir la capacité requise pour toute action en justice. Dès lors, un mineur ou un dément devra être représenté[[25]](#footnote-25), une société devra comparaître par ses organes qualifiés, etc.

##### La qualité

La qualité est le titre juridique en vertu duquel une personne peut figurer valablement au procès et être investie du pouvoir de faire trancher le litige par un magistrat.

Il n'y a pas de problème si c'est la victime de l'infraction qui agit puisqu’elle a qualité pour ce faire ; en revanche, des difficultés peuvent survenir quand l'action civile est exercée par un tiers subrogé, par exemple l'assureur ou l’organisme assureur ; il en est de même lorsque l'action est exercée par les créanciers, le curateur de la faillite ou les héritiers.

##### L'intérêt

À un intérêt rendant son action civile recevable quiconque peut se prétendre personnellement lésé par l'infraction, à savoir celui qui a pu en être victime[[26]](#footnote-26).

Au moment où elle exerce son action civile, la personne ne doit pas apporter d'élément supplémentaire, notamment quant à l'importance de son dommage ou au lien de causalité. Il suffit, en effet, qu'elle puisse faire valoir qu'elle a été lésée par l'infraction. Son dommage doit néanmoins revêtir certaines caractéristiques : il doit être pénal, direct et personnel, né et actuel, et légitime.

### Les sujets passifs

Contre qui l'action civile peut-elle être exercée ?

#### § 1 Les principes

 L'action civile peut être exercée contre :

* Tous les auteurs, coauteurs et complices de l'infraction, qu'ils soient personnes physiques ou personnes morales dans les conditions déterminées par la loi du 4 mai 1999[[27]](#footnote-27) ;
* Les héritiers du délinquant (puisque la dette de réparation se trouve dans le patrimoine dont ils ont hérité) ;
* Les personnes civilement responsables, visées par exemple par l’article 1384 du Code civil[[28]](#footnote-28), pour garantir le paiement des dommages et intérêts[[29]](#footnote-29).

#### § 2 Le problème de l'intervention volontaire et forcée devant les juridictions répressives

#####

##### A. Le principe

Des tiers peuvent avoir un intérêt à figurer au procès alors qu'ils ne sont ni prévenus, ni parties civiles. En principe, aucune intervention volontaire ou forcée n'est possible devant les juridictions répressives ; les règles du Code judiciaire ne sont donc pas applicables. Cependant, depuis un arrêt de la Cour de cassation du 24mars 1947, elle est admise lorsque, exceptionnellement, la loi autorise le juge répressif à prononcer une condamnation, une sanction ou une autre mesure à charge d'un tiers qui n'est pas à la cause[[30]](#footnote-30).

Cette jurisprudence permet essentiellement de ne pas encombrer encore davantage les juridictions répressives de multiples problèmes civils, complexes et difficiles, de telle sorte que l'aspect pénal du procès finisse par être occulté par les aspects civils. En revanche, cette jurisprudence présente surtout de nombreux inconvénients : l'action civile, ainsi portée devant les juridictions répressives, sera parfois tronquée car il est impossible d'appeler à la cause des tiers qui pourraient devoir supporter une part de responsabilité et qui n'ont pas été poursuivis ou qui ne peuvent pas l'être (par exemple, une personne morale comme l'État) ; certains tiers, par ailleurs, peuvent avoir intérêt à intervenir volontairement, par exemple pour empêcher que l'on déclare faux un acte sur lequel ils prétendent fonder certains droits. On verra cependant que cet inconvénient est moins important que par le passé dès lors que la décision pénale à intervenir n'a plus d'autorité de chose jugée absolue à l'égard des tiers qui n'étaient pas parties au procès pénal[[31]](#footnote-31).

##### B. Les exceptions

La loi autorise certaines interventions volontaires ou forcées :

* L'assureur auto peut intervenir volontairement ou être appelé par son assuré (le prévenu) ou la partie civile, puisque, en vertu du contrat, il devra, dans certaines conditions, indemniser la victime. Mais l'assureur ne peut intervenir *contre* son assuré en faisant valoir dans le chef de ce dernier des fautes graves qui lui permettraient, par la suite, d'exercer un recours contre lui ;
* Le Fonds commun de garantie automobile (art. 19*bis*-17 loi du 21 novembre 1989 relative à l’assurance automobile obligatoire) ;

##

## CHAPITRE III : l'exercice de l'action civile

### Section 1 L’Option entre la juridiction répressive et la juridiction civile

#### § 1 Le principe

La victime d'un dommage résultant d'une infraction a le choix : soit elle introduit son action devant le juge civil, soit elle poursuit la réparation de son préjudice devant le juge répressif saisi de l'action publique[[32]](#footnote-32).

Le législateur a donné ce choix à la victime parce que la répression du trouble causé à l'ordre social par l'infraction passe par la réparation du dommage de la victime ; c'est en outre la seule manière d'appréhender la cause dans son ensemble : la souffrance de la victime est une dimension du procès que le juge ne peut méconnaître ; d'autre part, il est plus rationnel de traiter ensemble les deux actions générées par le délit ; enfin, il est plus intéressant pour la victime, au point de vue de la rapidité, du coût et des preuves, de pouvoir agir au pénal dans la mesure où elle disposera du dossier de l'information, voire de l'instruction.

Toutefois, la présence de la victime et l'importance ou la difficulté des demandes civiles risquent de noyer peu ou prou le problème pénal ou d'aggraver la situation du prévenu qui peut, en fait, se trouver face à un deuxième accusateur.

### § 2 Les modalités de l’option

Comme on l’a vu, la victime peut choisir de demander réparation de son préjudice soit devant le juge civil, soit devant le juge pénal. On ne peut donc pas demander la même chose devant les deux juridictions, mais il est possible de diviser sa demande et de réclamer une partie de son dommage devant les juridictions répressives et l’autre partie devant les juridictions civiles. On peut aussi revenir sur son option en se désistant[[33]](#footnote-33).

La victime d’une infraction peut, après avoir porté son action devant la juridiction civile, se constituer partie civile devant la juridiction répressive, même si elle ne s’est pas encore désistée de son action devant le juge civil. Inversement, elle peut, après s’être constituée partie civile devant la juridiction répressive, porter son action devant la juridiction civile, même si elle ne n’est pas désistée préalablement de son action civile introduite devant la juridiction pénale[[34]](#footnote-34).

L'action civile ne peut être poursuivie devant la juridiction répressive qu'*accessoirement* à l'action pénale et *en même temps* qu'elle. En conséquence :

* Si l'action publique est irrecevable, aucune constitution de partie civile n'est possible;
* Si le prévenu est acquitté, la juridiction répressive est sans compétence pour statuer sur l’action civile;
* Si l'infraction est prescrite *avant* la constitution de partie civile, la constitution de partie civile est de même irrecevable[[35]](#footnote-35) ;
* Si le prévenu n'est pas poursuivi pour les faits sur lesquels se fonde l'action civile, la constitution de partie civile sera également irrecevable.

En définitive, le juge ne peut donc statuer sur l'action civile que pour autant qu'il soit régulièrement saisi de l'action publique[[36]](#footnote-36).

**LES TROIS STADES DU PROCES PENAL**

##

## introduction

 Le procès pénal se caractérise par trois stades différents : l’information, l'instruction et le jugement ; il pourrait y être ajouté un quatrième, soit celui de l’exécution du jugement.

 La première phase touche à la recherche des infractions et de leurs auteurs ainsi qu’à la recherche des preuves.

# L’INFORMATION PRELIMINAIRE[[37]](#footnote-37)

## § 1er Définition

 La phase de l’information consiste à rechercher les infractions et leurs auteurs ainsi qu’à rassembler les éléments utiles à l’exercice de l’action publique[[38]](#footnote-38). C’est au ministère public qu’il appartient à la fois de rechercher et de poursuivre les auteurs d’infraction. En dépit de l’importance de l’information préliminaire[[39]](#footnote-39), celle-ci fut largement ignorée par le Code d’instruction criminelle de 1808[[40]](#footnote-40). Il fallut attendre l’entrée en vigueur de la loi du 12 mars 1998 relative à l’amélioration de la procédure pénale au stade de l’information et de l’instruction, dite « Loi Franchimont », pour qu’elle soit prise en considération comme il se doit, et que les pratiques prétoriennes développées par le ministère public trouvent enfin une base légale.

Désormais, l’article 28*bis*, § 1er du Code d’instruction criminelle définit l’information comme *« l’ensemble des actes destinés à rechercher les infractions, leurs auteurs et les preuves, et à rassembler les éléments utiles de l’action publique »*. Le troisième paragraphe de cet article précise que, sauf les exceptions prévues par la loi[[41]](#footnote-41), les actes d’information ne peuvent comporter aucun acte de contrainte ni porter atteinte aux libertés et aux droits individuels. Par ailleurs, le procureur du Roi doit veiller à la légalité des moyens de preuve ainsi qu’à la loyauté avec laquelle ils sont rassemblés. La Cour de cassation précise que cette règle impose seulement un devoir particulier au procureur du Roi qui procède à l’information et n’a par la suite plus rien à voir avec la question de savoir si, au cours du procès pénal au fond, le droit à un procès équitable, la loyauté dans la recherche des preuves et le principe relatif au respect des droits de la défense ont été respectés[[42]](#footnote-42).

**§ 2 LES CARACTERISTIQUES DE L’INFORMATION**

L’information est une procédure de type inquisitoire, c’est-à-dire qu’elle demeure secrète, écrite et non contradictoire[[43]](#footnote-43).

Comme l’écrivent M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET,*« le fondement du secret de l’information réside, d’une part, dans la nécessité d’une enquête efficace et, d’autre part, dans la protection indispensable des droits des personnes concernées, dans la mesure où une information peut évidemment aboutir à un classement sans suite »*.[[44]](#footnote-44)

Les articles 29 du Code d’instruction criminelle et 40 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police rappellent, quant à eux, que les procès-verbaux de constat ou de recherche d’une infraction sont transmis à l’autorité judiciaire compétente. Partant, l’information préliminaire est une procédure écrite qui s’appuie sur les procès-verbaux émanant d’une autorité qui, dans l’exercice de ses fonctions, constate ou recueille des renseignements relatifs à la preuve d’une infraction[[45]](#footnote-45).

Enfin, l’information est non-contradictoire de sorte que la personne suspectée – de même que la victime – n’a, en principe[[46]](#footnote-46), pas accès au dossier répressif et ne peut solliciter l’accomplissement de certains devoirs.

### § 3 La charge de la preuve ou la présomption d'innocence

#### 1 Principes

La charge de la preuve incombe à la partie poursuivante ou à la partie civile. Cette règle est dictée par la présomption d'innocence : tant que le prévenu n'est pas condamné, il est présumé innocent. La présomption d'innocence ne veut pas dire qu'il faut croire à l'innocence de la personne, mais bien que tant que celle-ci n'est pas jugée, elle ne peut pas être traitée comme un coupable et qu’il doit donc lui être laissé le droit de se défendre[[47]](#footnote-47). La présomption d’innocence signifie également que le prévenu ne doit, à aucun moment, apporter lui-même la preuve de son innocence, mais bien que la partie poursuivante doit réfuter toute défense pertinente (c’est-à-dire non dénuée de toute crédibilité) [[48]](#footnote-48) avancée par le prévenu.

La présomption d’innocence, bien que s’agissant d'une règle fondamentale de notre droit, ne figure dans aucun texte national ; elle est par contre consacrée à l'article 6.2 de la Convention européenne des droits de l'homme qui énonce que « toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité soit légalement établie » et à l'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui reprend la même disposition.

Ce principe s’impose aux autorités judiciaires mais aussi à toutes les autres autorités publiques.

#### 2 L’objet de la preuve

Le ministère public ou la partie civile doit prouver :

* Les éléments constitutifs de l'infraction ;
* L'imputabilité matérielle et morale ;
* L'absence de cause de justification : selon une jurisprudence constante de la Cour de cassation, si le prévenu allègue une cause de justification et que son allégation n'est pas dépourvue de vraisemblance, il appartient à la partie poursuivante d’en prouver l'inexistence[[49]](#footnote-49).

La charge de la preuve est donc très lourde.

#### 3 Les conséquences du principe

1°Le doute doit bénéficier au prévenu ;

2° Le prévenu a le droit de ne pas collaborer à l'administration de la preuve : il peut donc adopter une attitude purement passive sans qu'on puisse en déduire quoi que ce soit au point de vue de sa culpabilité puisqu’un droit au silence est consacré, notamment, par l'article 14.3.g du Pacte de New York du 19 décembre 1966 qui dispose que « Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit (...) à ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable » et, en droit interne, par l’article 47*bis* du Code d’instruction criminelle. Ce droit a également été rappelé par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui considère qu'il est compris dans la notion de procès équitable de l'article 6.1 de la Convention[[50]](#footnote-50). Selon la Cour européenne des droits de l’homme, les preuves recueillies au mépris du droit de garder le silence et du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination ne peuvent être utilisées par les juridictions internes sous peine de violer la notion même de procès équitable.

C'est aussi ce principe du droit au silence qui s’oppose à ce qu’on entende sous serment quelqu'un qui est inculpé ou susceptible de l'être[[51]](#footnote-51).

Ce problème du droit au silence est également au centre de la question des prélèvements corporels. La Cour européenne considère à cet égard que les spécimens physiques ou objectifs utilisés dans les analyses médico-légales (tels les cheveux ou le sang[[52]](#footnote-52)) ne sont pas concernés par le droit de ne pas s’incriminer[[53]](#footnote-53). Le prélèvement d’ ADN est strictement réglementé par le Code d’instruction criminelle[[54]](#footnote-54).

## 4 la situation à la clôture de l'information

 Lorsque l'information est clôturée, le ministère public a le choix entre différentes options :

* Une **citation directe**, éventuellement avec mention de circonstances atténuantes, devant le tribunal de police ou le tribunal correctionnel (ou convocation par procès-verbal dans l'hypothèse de l'article 216*quater* C.I.C.) ;
* Une proposition de **transaction** (art. 216*bis* du C.I.C.) ;
* Une **médiation pénale** (art. 216*ter*C.I.C.) ;
* Une **procédure en reconnaissance préalable de culpabilité** qui supposera cependant un procédure devant un juge ( article 216du CIC) ;
* La mise du dossier à l'**instruction** par un réquisitoire aux fins d'informer (réquisitoire de mise à l’instruction) ;
* Un **classement sans suite** du dossier, lequel doit être motivé (art. 28*quater*, al. 1 C.I.C.).

**L’INSTRUCTION[[55]](#footnote-55)**

###

### Section 1 DÉFINITION

 L'instruction s'articule autour de deux axes :

* Le **juge d'instruction**: l'acteur, direct ou indirect, de la recherche des auteurs d'infractions et des preuves ;
* Les **juridictions d'instruction**: la chambre du conseil et la chambre des mises en accusation, les acteurs du contrôle de l'instruction.

*« L'instruction est l'ensemble des actes qui ont pour objet de rechercher les auteurs d'infractions, de rassembler les preuves et de prendre les mesures destinées à permettre aux juridictions de statuer en connaissance de cause. Elle est conduite sous la direction et l'autorité du juge d'instruction »* (art. 55 C.I.C.).

### Section 2 LA Séparation de la poursuite et de l'instruction

 La poursuite appartient au ministère public et l'instruction au juge d'instruction (arts. 28*bis*, 45, 47, 53, 55, 60, 64, al. 1er C.I.C.).

 Le *procureur du Roi* est chargé de la recherche et de la poursuite des infractions; il exerce l'action publique, introduit la poursuite et requiert du juge d'instruction toutes les mesures nécessaires à la procédure en lui adressant des réquisitoires.

Le *juge d'instruction* ne peut ouvrir une instruction que s’il en a été requis[[56]](#footnote-56) ; il ne se saisit donc jamais lui-même, sauf en cas de flagrant délit ou de mini-instruction. Une fois saisi, il ordonne les mesures d'instruction requises par le procureur du Roi ou celles qu'il estime nécessaires et procède à leur exécution. Le juge d’instruction est indépendant du parquet et instruit tant à charge qu’à décharge. Il n'est pas compétent pour statuer sur l'action publique elle-même. Ce sont, en effet, les juridictions d’instruction qui décideront du sort à réserver à cette action lors du règlement de la procédure.

### Section 3 les Caractères de l'instruction

À l’instar de l’information préliminaire, l’instruction est une **procédure inquisitoire**. Elle est donc secrète, écrite et non contradictoire. La Cour constitutionnelle rappelle que ce caractère inquisitoire permet, d’une part, compte tenu de la présomption d’innocence, d’éviter de jeter inutilement le discrédit sur les personnes concernées, et, d’autre part, dans un souci d’efficacité, d’être en mesure d’agir vite, sans alerter les coupables[[57]](#footnote-57).

####

#### § 1 Une procédure écrite

 La procédure d'instruction est une procédure entièrement écrite : chaque acte est consigné dans des procès-verbaux (auditions des suspects, des victimes ou des témoins, rapports d'expertises, descentes sur les lieux, etc.) ; c'est une nécessité puisque les résultats de l'instruction doivent être communiqués à la chambre du conseil et ensuite au juge du fond.

#### § 2 Une procédure non contradictoire

Le caractère non-contradictoire de la procédure vaut pleinement à l’égard de l’inculpé et de la partie civile qui ne peuvent, en principe, participer aux actes posés par le juge d’instruction. Traditionnellement, la Cour de cassation rappelle qu’aucune disposition légale ne prévoit que l'avocat de l'inculpé assiste celui-ci lors de l'exécution d'un devoir accompli au cours de l'instruction préparatoire. Le secret de l'instruction ne vaut, par contre, pas à l'égard du ministère public, dépositaire de l'action publique. Ce dernier est dès lors en droit d’assister aux actes d’instruction ou de requérir l’accomplissement de certains devoirs[[58]](#footnote-58). La Cour de cassation ajoute que la présence de la partie publique à un acte de l'instruction préparatoire n'entraîne pas la nullité de cet acte lorsqu'elle n'a pas fait obstacle à la défense de l'inculpé[[59]](#footnote-59).

Ce principe subit de nombreuses exceptions. Ainsi, l’article 61*quinquies* du Code d’instruction criminelle permet à l’inculpé et à celui qui y est assimilé, ainsi qu’à la partie civile, de demander au juge d’instruction l’accomplissement d’un acte d’instruction complémentaire. De même l’article 47bis du Code d’instruction criminelle prévoit l’assistance de l’avocat et l’article 61ter de demander au juge d’instruction l’autorisation de consulter le dossier ou d’en obtenir copie.

#### § 3 Une procédure secrète [[60]](#footnote-60)

Il est d’usage de distinguer le secret interne de l’instruction, qui s’impose aux parties concernées par l’affaire, et le secret externe de l’instruction qui vaut, quant à lui, à l’égard des tiers à l’affaire. [[61]](#footnote-61)

L’article 57, paragraphe 1er du Code d’instruction criminelle réaffirme que toute personne qui est appelée à prêter son concours professionnel à l’instruction est tenue au secret. Le secret de l’instruction implique que, dans le cadre de la phase préparatoire du procès pénal, toutes les pièces du dossier sont couvertes par le secret et qu’en dehors d’une utilisation judiciaire normale par les acteurs tenus au secret professionnel, nul ne peut en prendre connaissance sauf les exceptions prévues par la loi.

Il s’ensuit que les personnes qui concourent à la réalisation de l’instruction (le juge d’instruction, le procureur du Roi, les policiers, les experts, les greffiers, les assistants de justice, les étudiants en stage…) ne peuvent révéler le moindre renseignement recueilli au cours de l’instruction ou ayant trait à celle-ci à l’égard de quiconque est étranger à l’instruction. Il va de soi que le secret de l’instruction ne s’étend pas à la déposition d’un juge d’instruction appelé à rendre témoignage en justice.[[62]](#footnote-62) De même, la Cour de cassation précise qu’il ne peut être déduit une violation du secret de l’instruction ou des droits de la défense de la participation de l’expert aux auditions par les enquêteurs[[63]](#footnote-63) ou à une visite des lieux organisée par le juge d’instruction[[64]](#footnote-64).

##

## section 4 Le juge d'instruction

 Le juge d'instruction est un juge du tribunal de première instance désigné par arrêté royal à la fonction de juge d'instruction pour un terme initial d'un an, renouvelable une première fois pour une durée de deux ans et ensuite chaque fois pour une durée de cinq ans (arts. 79 et 80Code judiciaire).

 Le juge d'instruction a une double qualité.  Il est et reste juge au tribunal de première instance ; il peut donc siéger en cette qualité, sauf dans les affaires dans lesquelles il est intervenu comme juge d'instruction. En outre, il est juge d'instruction et exerce, en cette qualité, une fonction juridictionnelle, c'est-à-dire une fonction par laquelle il met en œuvre un pouvoir de décision, un pouvoir de statuer sur telle ou telle prétention.

 Comme juge d'instruction, il est totalement indépendant du parquet.

Le juge d’instruction peut procéder à la désignation d’un expert d’autorité ; il décide souverainement de l’opportunité de procéder à la désignation d’un expert en vue de l’exécution d’une mission déterminée.

Toutefois, peuvent demander au juge d’instruction de procéder à une expertise à titre de devoir d’instruction complémentaire :

* le procureur du Roi, en vertu de son pouvoir général de réquisition,
* l’inculpé, article 61quinquies CIC,
* la partie civile, article 61quinquies CIC.

Il existe des domaines réservés au juge d’instruction :

* l’exploration corporelle hors le cas de flagrance (article 90bis CIC),
* le prélèvement d’ADN sous contrainte ( article 90undecies).

Si le procureur du Roi veut recourir à une telle mesure, il doit passer par la mini-instruction ou l’instruction.

##

## Le contrôle de l'instruction : les juridictions d'instruction[[65]](#footnote-65)

### Section 1 LES Principes généraux

#### § 1 Les attributions respectives du juge d'instruction et des juridictions d'instruction

 Le juge d'instruction instruit l'affaire ; il cherche et examine les preuves. Lorsqu'il estime son instruction terminée, c'est une juridiction indépendante – la chambre du conseil en instance et la chambre des mises en accusation en appel – qui statuera sur le sort à réserver à cette instruction.

 Dès lors, les juridictions d'instruction doivent :

* Vérifier leur compétence et celle du juge d'instruction ;
* Vérifier la recevabilité de l'action publique (et de l'action civile si c'est une plainte avec constitution de partie civile qui a mis l'action publique en mouvement) ;
* Examiner les fins de non-recevoir (par exemple, le décès de l'inculpé, l'amnistie ou la prescription) ;
* Examiner si l'instruction est régulière et complète ;
* Apprécier les causes de justification ;
* Apprécier les circonstances atténuantes et les causes d'excuse ;
* Examiner les charges[[66]](#footnote-66).

#### § 2 Les attributions respectives du juge d’instruction et du juge du fond

 En principe, juge d’instruction et juge du fond sont totalement indépendants ; dès lors que le tribunal correctionnel ou la cour d’appel est saisi d’une affaire, il est exclu que le juge d’instruction intervienne à nouveau et que le dossier retourne de quelque manière que ce soit devant lui. D’autre part, le juge du fond ne juge pas l’instruction mais apprécie librement les preuves récoltées au cours de celle-ci, sous réserve de la question des actes annulés par la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation.

#### § 3 Les attributions respectives des juridictions d'instruction et de jugement

 Les juridictions d'instruction statuent sur des charges et décident s'il y a lieu ou non à mise en jugement. Elles ne tranchent pas le fond de l'affaire ; dès lors, un renvoi devant le juge du fond n'est pas une condamnation.

 Les juridictions de fond examinent, quant à elles, les preuves et apprécient définitivement le fond en acquittant ou en condamnant l’inculpé.

 La décision de renvoi de la chambre du conseil saisit le juge du fond des faits. À part cela, les juridictions d'instruction et de fond sont indépendantes (sous réserve de la question des nullités des actes d'instruction).

### Section 2 La chambre du conseil

#### § 1 L’organisation

 La chambre du conseil est une chambre à juge unique du tribunal de première instance.

#### § 2 La compétence

 Les compétences territoriale et personnelle de la chambre du conseil sont les mêmes que celles du juge d'instruction.

D'un point de vue matériel, la chambre du conseil est compétente pour les crimes, les délits et, exceptionnellement, les contraventions.

#### § 3 La procédure en vue du règlement de la procédure

Le règlement de la procédure intervient lorsque le juge d'instruction estime que son instruction est terminée[[67]](#footnote-67); c'est la procédure qui sert à déterminer le sort à réserver à l'affaire au vu des éléments apportés par l'instruction.

#### § 4 Les diverses ordonnances de la chambre du conseil

##### L’ordonnance de non-lieu

 Si la chambre du conseil constate une absence de charges, des charges insuffisantes, la prescription, l'existence d'une cause de justification ou d'une circonstance absolutoire spéciale, elle prononce le non-lieu[[68]](#footnote-68) (art. 128 C.I.C.). L'ordonnance doit être motivée et emporte la mise en liberté de l'inculpé détenu (sous réserve, éventuellement, du délai d'appel de vingt-quatre heures du ministère public).

##### L’ordonnance de renvoi

 Si la chambre du conseil constate l'existence de charges suffisantes (à ne pas confondre avec les preuves et les questions de fond), elle ordonne le renvoi et saisit ainsi le juge du fond[[69]](#footnote-69). L'ordonnance doit être motivée, sans pour autant qu’aucune disposition légale ne prescrive aux juridictions d’instruction de préciser les charges ou d’indiquer les motifs pour lesquels celles-ci sont jugées insuffisantes ; en outre, lorsque les conclusions contestent ou allèguent l’existence en fait de charges suffisantes, la juridiction d’instruction y répond par la constatation souveraine que pareilles charges existent[[70]](#footnote-70).

 Le renvoi peut avoir lieu devant le tribunal de police quand les faits ne constituent en définitive que des contraventions ou des délits de la compétence du tribunal de police ou quand la chambre du conseil contraventionnalise un délit par admission de circonstances atténuantes. Le renvoi peut également avoir lieu devant le tribunal correctionnel, ce qui est le plus fréquent, pour les délits, les crimes correctionnalisés par admission de circonstances atténuantes ou lorsqu’une cause d'excuse est admise.

##### L’ordonnance de transmission des pièces au procureur général et l’ordonnance de prise de corps

 Lorsque l'affaire doit être renvoyée aux assises (car les faits ne sont pas correctionnalisables ou car la chambre du conseil estime qu'il n'est pas souhaitable qu'ils soient correctionnalisés), la chambre du conseil rend une ordonnance de transmission des pièces au procureur général[[71]](#footnote-71) (art. 133 C.I.C.) afin que celui-ci saisisse la chambre des mises en accusation quiest seule compétente pour saisir la cour d'assises. Dans pareil cas, la chambre du conseil peut également prendre une ordonnance de prise de corps, c’est à dire une ordonnance qui prolonge le mandat d'arrêt ou qui supplée son absence.

##### L’ordonnance de surséance à statuer jusqu'à plus ample informé

 La chambre du conseil pourrait encore que l'instruction est incomplète ; dans ce cas, elle sursoit à statuer. En tant que juridiction du même degré que le juge d'instruction, elle ne peut enjoindre au juge d’instruction d'accomplir les actes d'instruction complémentaires. Le dossier devra alors retourner chez le procureur du Roi qui fera ses réquisitions au juge d'instruction ; si celui-ci refuse d'accomplir les mesures d'instruction complémentaires sollicitées, le procureur du Roi peut former appel devant la chambre des mises en accusation qui, elle, a un pouvoir d'injonction à l'égard du juge d'instruction.

### Section 3 La chambre des mises en accusation

#### § 1 L’organisation

 La chambre des mises en accusation est une chambre de la cour d'appel composée d'un président et de deux conseillers. Elle siège, en principe, toujours à huis clos.

#### § 2 La compétence

 La **compétence territoriale** de la chambre des mises en accusation s'étend à tout le ressort de la cour d'appel.

 Sa **compétence personnelle** est la même que celle de la chambre du conseil.

 Sa **compétence matérielle,** pour faire bref, elle connait des appels contre les ordonnances de la chambre du conseil et elle est la seule compétente pour saisir la cour d'assises, les crimes et les infractions politiques et de presse (à l'exception des délits de presse inspirés par le racisme et la xénophobie qui relèvent du tribunal correctionnel) devront nécessairement lui être soumis puisqu'ils doivent être jugés par cette juridiction.

 La chambre des mises en accusation est saisie par le procureur général à qui le procureur du Roi aura transmis le dossier et elle rendra un arrêt de mise en accusation.

##

## les juridictions de jugement

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |
|  |  |  |  |

Une juridiction répressive n'est légalement constituée que si la présence du ou des magistrats du siège, d'un représentant du ministère public et du greffier est constatée.

Le tribunal de police et le tribunal correctionnel sont composés, en principe, d'un seul magistrat[[72]](#footnote-72).

En ce qui concerne une mesure d’expertise durant la phase de jugement :

* C’est toujours le juge qui, en dernier ressort, prend la décision.
* Cependant, il le fera après avoir entendu les réquisitions du ministère public et les plaidoiries des parties, et après avoir répondu aux éventuelles conclusions sur ce point.
* Il peut toujours agir d’initiative, sans attendre que la demande lui soit soumise.
* L’autonomie du juge répressif s’exprime d’une dernière manière : contrairement à la procédure civile, le juge n’est pas tenu par l’accord des parties sur la mission à confier à l’expert ; au civil, il doit entériner l’accord des parties, au pénal, il garde toute latitude quand il statue sur l’action publique.

#### § 1 Le tribunal de police

 Le tribunal de police est compétent matériellement pour trois types d'infractions.

##### Les contraventions

 Cette compétence découle de l'article 137 du Code d'instruction criminelle.

##### Certains délits

 Cette compétence directe résulte de l’application de l'article 138 du Code d'instruction criminelle qui attribue immédiatement la compétence de certains délits au tribunal de police.

Mentionnons tout particulièrement l'article 138, 6° *bis* qui donne au tribunal de police compétence directe pour les délits visés aux articles 418 à 420*bis* du Code pénal lorsque l'homicide, les coups ou les blessures involontaires résultent d'un accident de la circulation[[73]](#footnote-73).

##### Les délits contraventionnalisés

 Cette contraventionnalisation peut intervenir par l'effet d'une décision d'une juridiction d'instruction lors du règlement de la procédure, ou par la décision du ministère public dans le cadre de la citation directe ou de la convocation par procès-verbal, le tout par admission ou indication de circonstances atténuantes.

#### § 2 Le tribunal correctionnel

 Le tribunal correctionnel est compétent dans les hypothèses suivantes :

##### A. Les délits

L'article 179 du Code d'instruction criminelle donne compétence au tribunal correctionnel pour le jugement des délits, sauf les exceptions prévues par la loi parmi lesquelles figurent les délits politiques et de presse (sauf ceux inspirés par le racisme ou la xénophobie), les délits relevant de l'article 138 du Code d'instruction criminelle et les délits dont les auteurs bénéficient du privilège de juridiction.

#####

##### B. Les crimes correctionnalisés

Les juridictions d’instruction peuvent, par l’admission de circonstances atténuantes[[74]](#footnote-74) ou de causes d’excuse[[75]](#footnote-75), correctionnaliser, en principe, tous les crimes si elles estiment qu’il n’y a pas lieu de requérir une peine plus sévère qu’une peine correctionnelle. Dans ce cas, le tribunal correctionnel est lié par l’ordonnance ou l’arrêt de renvoi dans la mesure où il retient des circonstances atténuantes ou des causes d’excuse[[76]](#footnote-76). En somme, par le mécanisme de la correctionnalisation, le tribunal correctionnel est à même de connaître de faits initialement qualifiés de crime[[77]](#footnote-77).

L’article 2, alinéa 2 de loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes permet encore au ministère public, dans les cas qu’il énumère, de citer ou de convoquer directement un prévenu du chef d’un crime devant le tribunal correctionnel en raison de circonstances atténuantes ou de causes d’excuse qu’il indique dans son acte introductif d’instance. Dans cette hypothèse, et contrairement à la correctionnalisation opérée par les juridictions d’instruction, le tribunal correctionnel n’est pas lié par ces circonstances atténuantes ou d’excuse. Il peut, dès lors, décliner sa compétence en les écartant[[78]](#footnote-78) sauf dans les hypothèses d’une contraventionnalisation.

La loi du 4 octobre 1867 permet enfin au juge correctionnel de se déclarer compétent en admettant des circonstances atténuantes ou une cause d’excuse lorsqu’il constate qu’il est saisi d’un crime correctionnalisable mais qui n’a pas été correctionnalisé[[79]](#footnote-79). Cette même faculté est offerte au tribunal de police qui pourra se déclarer compétent, en admettant des circonstances atténuantes qui ont été omises par les juridictions d’instruction ou le ministère public, pour connaître d’un délit qui n’entre pas dans sa compétence d’attribution[[80]](#footnote-80).

##### C. La juridiction d'appel contre les décisions du tribunal de police

Le tribunal correctionnel connaît encore, en degré d’appel, des contraventions qui ont fait l’objet d’un jugement prononcé par le tribunal de police (article 174 C.I.C.).

#### § 3 La cour d'appel

La cour d'appel, chambre correctionnelle, est compétente, en matière pénale, en qualité de juridiction de jugement, à un double titre :

##### A. La juridiction d'appel des tribunaux correctionnels

La cour d’appel est compétente pour connaître des appels formés contre les jugements prononcés par les tribunaux correctionnels (articles 199 et 200 C.I.C.).

##### B. Le privilège de juridiction

Les articles 479 et suivants du Code d'instruction criminelle organisent une procédure dite de privilège de juridiction qui défère à la compétence directe de la cour d'appel le jugement des magistrats et de certains hauts fonctionnaires poursuivis pour avoir commis des délits dans l'exercice ou non de leurs fonctions.

Ce privilège de juridiction prive leur titulaire d’un droit d’appel contre la décision intervenue, de même que les coauteurs et complices poursuivis sous le couvert de la connexité[[81]](#footnote-81).

#### § 4 La cour d’assises[[82]](#footnote-82)

##### L’organisation

La cour d’assises n’est pas une juridiction permanente (arts. 117 et 118 C.J.) : elle ne siège qu’à certains intervalles, statue sur les affaires en état d’être jugées et se dissout dès que le rôle des affaires est épuisé.

Elle se compose de deux organes : la cour *sensu stricto* et le jury.

##### La composition

La cour d’assises comprend un président et deux assesseurs ; elle siège avec l’assistance du jury quand elle statue sur l’action publique et seule quand elle traite de l’action civile (arts. 119 C.J. et 216*octies* C.I.C.).

###### Le président

Le président est un membre de la cour d’appel qui a suivi une formation spécialisée. Il est essentiellement garant de la loyauté des débats et a un devoir et un pouvoir de diriger l’instruction d’audience.

###### Les assesseurs

 En vertu de l’article 121 du Code judiciaire, les assesseurs sont désignés pour chaque affaire par le premier président de la cour d’appel en concertation avec le président du tribunal de première instance au siège duquel les assises sont tenues, parmi les vice-présidents et les juges les plus anciens au rang de ce tribunal. Ne peuvent présider les assises ni même être assesseurs, des magistrats qui ont rempli dans l’affaire les fonctions de juge d’instruction, de ministère public ou qui ont statué sur le règlement de l’instruction (art. 127 C.J. et 6 C.E.D.H.).

Par ailleurs, si un mineur est poursuivi suite au dessaisissement prononcé par le tribunal de la jeunesse, la cour d’assises doit nécessairement comprendre au moins deux magistrats ayant suivi la formation continuée destinée aux juges de la jeunesse (art. 119, al. 2 C.J.)[[83]](#footnote-83).

###### Le jury

Le jury siège au nombre de douze jurés effectifs (art. 123 et 124 C.J.) ; il peut si nécessaire y être adjoints de un à douze jurés suppléants.

###### Le ministère public

 Les fonctions de ministère public près la cour d’assises sont exercées par le procureur général qui peut déléguer un membre du parquet général ou du parquet du procureur du Roi au siège duquel les assises sont tenues (art. 149 C.J.). Le parquet fait toutes les réquisitions qu’il juge utiles, il participe aux débats, il requiert l’application de la loi pénale et assiste au prononcé du verdict.

##### La compétence

###### La compétence d’attribution

* Les **infractions qualifiées crimes qui n’ont pas été correctionnalisées**.

* Les **délits politiques**, dont il n’existe pas de définition légale.
* Les **délits de presse**, c'est-à-dire les délits de pensées commis par la voie de la presse ou sur internet ; la presse audiovisuelle et télévisée n’entre dans ce champ d’application que de manière controversée. Les délits de presse inspirés par le racisme et la xénophobie sont toutefois exclus de la compétence de la cour d’assises, pour être déférés au tribunal correctionnel.
* Les **délits et** les **contraventions connexes à un crime** dont le jugement est renvoyé à la cour d’assises sont de la compétence exclusive de celle-ci (arts. 226 et 227 C.I.C.).
* Les **crimes dégénérant en délits ou en contraventions** à la suite des débats ou par admission de circonstances atténuantes.

Devant la Cour d’assises, le principe de l’oralité des débats est de mise. Le dossier doit être exposé au jury oralement à l’audience ; l’expert est convoqué et expose devant la Cour ses constatations et conclusions.

#### Les juridictions de la jeunesse

Les juridictions de la jeunesse, à savoir le tribunal de la jeunesse en instance et la chambre de la jeunesse de la cour d'appel, composée d'un seul magistrat[[84]](#footnote-84), en deuxième instance, sont compétentes pour toutes les infractions commises par une personne âgée de moins de 18 ans au moment des faits ; cette compétence résulte des articles 36 et suivants de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait. Les juridictions de la jeunesse ne sont toutefois plus compétentes si elles se dessaisissent au profit d’une chambre spécifique au sein du tribunal de la jeunesse qui applique le droit pénal commun et la procédure pénale commune (art. 36*bis* et 57*bis* loi 8 avril 1965)

**Titre II : L’EXPERTISE**

1. **Notions**

L’expertise est « un moyen de découvrir et d’utiliser certains indices ou certaines preuves, à l’aide de connaissances techniques particulières ; ces connaissances, le juge ne les possède pas, mais il les trouve auprès de spécialistes, les experts, auxquels il demande d’apporter leur collaboration dans la recherche de la vérité »[[85]](#footnote-85).

L’expert intervient pour éclairer le juge sur la matérialité des faits, la manière dont ceux-ci se sont déroulés ou l’identité de l’auteur. Il peut également intervenir pour permettre au juge d’individualiser la peine ou dans l’évaluation du dommage de la victime[[86]](#footnote-86).

Le juge limite le contenu de la mesure d’instruction à ce qui est suffisant pour la solution du litige, à la lumière de la proportionnalité entre le coûts attendus de la mesure et l’enjeu du litige et en privilégiant la mesure la plus simple, la plus rapide et la moins onéreuse[[87]](#footnote-87).

En pratique, trois questions types sont posées à l’expert en matière pénale :

* Il peut lui être demandé d’analyser des éléments de preuve afin de mettre en lumière la matérialité des faits, l’identité de l’auteur ou la manière dont les faits se sont déroulés.
* L’expert peut être sollicité afin de permettre au juge d’individualiser au mieux les éventuelles peines ou mesures de sûreté qu’il souhaiterait prononcer.
* L’expert peut également intervenir dans l’évaluation du dommage de la victime.

*Ce que l’expert n’est pas :*

1. **L’expert n’est pas un officier de police ou un enquêteur**

L’article 9 du CIC réserve aux officiers de police judiciaire la tâche de collecter, de rassembler les éléments de preuve, tandis que l’expert ne doit pas participer à la recherche active de faits déterminés.

L’expert est autonome, il n’est pas placé sous la direction de l’autorité judiciaire ; il est exclu que le juge d’instruction, par exemple, demande à un expert de réunir des preuves solides de la culpabilité d’un inculpé.

L’expert dispose de compétences techniques que l’autorité judiciaire ne maîtrise pas ; il est donc difficile d’imaginer que l’expert reçoive des instructions d’un « novice ».

Les officiers de police judiciaire sont par contre obligés de se conformer aux instructions du Procureur du Roi et du Juge d’instruction.

1. **L’expert n’est pas une partie au procès**

Les experts ont un devoir d’objectivité, d’indépendance par rapport aux parties.

Chaque partie au procès peut se faire assister par un conseil technique, qui est peut-être un expert habituellement désigné par les autorités judiciaires, mais qui n’est pas un véritable expert (voir infra).

1. **L’expert n’est pas le juge de l’affaire**

L’expert n’est là que pour donner une indication au juge sur un élément technique.

L’expert ne peut se substituer au juge et se prononcer par exemple sur la culpabilité.

C’est le juge qui décide et lui seul ; l’expert n’a pas à s’immiscer dans ces fonctions ; si tel était le cas, le rapport d’expertise et tout ce qui en est la suite pourraient être écartés des débats, même si cela conduit à l’irrecevabilité des poursuites.

Cela vaut pour tous les experts, quelle que soit l’autorité qui effectuée la désignation. Ainsi, l’expert ne peut se substituer au juge d’instruction en interrogeant les inculpés et les témoins et en se prononçant sur la culpabilité.

1. ***L’expertise sensu stricto et l’intervention en qualité de conseiller technique***

Il convient de distinguer l’expertise au sens du Code d’instruction criminelle qui suppose qu’elle soit ordonnée par un juge ( d’instruction ou du fond ) – l’expert intervient en « véritable expert, impartial et indépendant » des parties - du rapport dressé par un conseil technique.

Dans ce dernier cas, l’expert intervient comme le conseil d’une partie ( partie publique, partie civile ou prévenu).

Aussi, au stade de l’information, et sauf le cas du flagrant délit[[88]](#footnote-88), la partie publique peut se faire assister d’un conseil technique[[89]](#footnote-89).

On parlera cependant d’expertise au sens strict du terme dans l’hypothèse visée par l’article 44 du Code d’instruction criminelle[[90]](#footnote-90) qui vise le cas de mort suspecte ou violente où le procureur du Roi se fait assister de deux médecins. Il en est de même, sur la base de l’article 44bis du CIC, lorsque le procureur, pour des infractions autres que le roulage, requiert en cas de flagrance un médecin pour contrôler l’état d’ivresse de l’auteur ou de la victime d’une infraction.

Si le procureur du Roi veut obtenir la désignation d’un expert en dehors du cas de flagrant délit ou crime, il a deux solutions :

* soit il recourt à la mini-instruction : il requiert du juge d’instruction l’accomplissement d’un acte d’instruction pour lequel seul le juge d’instruction est compétent (à l’exception des actes qui ne peuvent s’effectuer dans le cadre d’une mini-instruction : mandat d’arrêt, mandat de perquisition, écoutes téléphoniques, notamment) ;
* soit il met l’affaire à l’instruction (article 47 CIC).
1. **Nature et caractère de l’expertise ( au stade de l’information, de l’instruction et devant le juge du fond)**

L'expertise est une mesure d'instruction qui peut être ordonnée tant au stade de l'information et/ou de l'instruction [[91]](#footnote-91)que par le juge du fond.

Le juge du fond apprécie souverainement si une mesure d'expertise est nécessaire à la manifestation de la vérité compte tenu des éléments déjà recueillis au cours de l'information ou éventuellement de l'instruction et des demandes formulées par les parties. Un problème particulier se pose cependant quand une « expertise » a été ordonnée par le parquet et que le juge du fond l'estime suffisante. La défense, qui la conteste, devra avoir recours à un autre conseiller technique (avec les frais que cela engendre pour elle) qui établira, le cas échéant, un rapport contredisant les conclusions de « l'expert du parquet », de telle sorte que le juge soit poussé à ordonner une expertise par un expert indépendant, voire par un collège d'experts.

Quid des procédures ordonnées au stade de l’information ?

Le caractère non contradictoire de l’expertise menée au stade de l’information a amené la Cour constitutionnelle à s’y intéresser. Interrogée sur le constat que le Code d’instruction criminelle n’oblige pas l’expert désigné par le juge d’instruction ou l’office du procureur du Roi, dans le cadre de l’information préliminaire, à respecter les règles de la contradiction contenues dans les articles 962 et suivants du Code judiciaire, à la différence de l’expertise ordonnée par le juge du fond[[92]](#footnote-92), la Cour constitutionnelle observe d’emblée que cette différence de traitement se fonde sur un critère objectif à savoir la phase, préparatoire ou non, du procès au cours de laquelle l’expertise a lieu[[93]](#footnote-93) et que, partant, elle est justifiée.

La Cour poursuit en soulignant que le caractère contradictoire de l’expertise ordonnée par le juge du fond est cohérent avec l’attribution de ce même caractère à l’ensemble de la procédure à suivre dès l’instant où ce juge est saisi. En revanche, lorsque l’expertise est ordonnée par le ministère public dans le cours de l’information ou par le juge d’instruction dans le cours de l’instruction, il faut tenir compte de ce que le législateur a voulu que la procédure pénale soit encore inquisitoire à ces stades afin, d’une part, compte tenu de la présomption d’innocence, d’éviter de jeter inutilement le discrédit sur les personnes, d’autre part, dans un souci d’efficacité, d’être en mesure d’agir vite, sans alerter les coupables.

La Cour ajoute que ces objectifs sont de telle nature que le législateur a pu les considérer comme primordiaux, ce qui n’empêche pas qu’il puisse, sans violer le principe d’égalité, tempérer cette option et déterminer dans quels cas et à quelles conditions une expertise doit être contradictoire, même au stade de l’information ou de l’instruction.

Enfin, la Cour retient que le système actuel ne porte pas en soi atteinte aux règles du procès équitable. Elle motive sa position en relevant que premièrement, les textes soumis à son contrôle doivent s’interpréter comme n’interdisant pas que l’expertise soit rendue contradictoire lorsque le magistrat l’ordonne au stade de l’information ou de l’instruction[[94]](#footnote-94). Deuxièmement, aucun texte ne lie l’appréciation du juge du fond aux constatations ou aux conclusions d’une expertise, et cette appréciation peut tenir compte du caractère contradictoire ou non de celle-ci.

En définitive, si la Cour constitutionnelle ne condamne pas le caractère non contradictoire de l’expertise au stade de l’information, en ayant égard notamment à des impératifs touchant à la présomption d’innocence et à l’efficacité à assurer aux devoirs entrepris par les autorités judiciaires, il convient cependant d’insister sur le fait qu’elle admet que l’expertise puisse être menée de manière contradictoire[[95]](#footnote-95).

Quid des expertises ordonnées au stade de l’instruction ?

L’expertise ordonnée au stade de l’instruction est, en principe, non contradictoire[[96]](#footnote-96). La Cour constitutionnelle estime qu’en raison du caractère inquisitoire de l’instruction, le droit commun de la procédure, énoncé par les articles 962 à 991 du Code judiciaire, n’est pas obligatoirement appliqué aux expertises ordonnées en matière pénale. Toutefois, la Cour ajoute que le juge d’instruction peut, sans violer le principe d’égalité, déterminer dans quels cas et à quelles conditions une expertise doit être contradictoire. Par ailleurs, la Cour souligne qu’aucun texte ne lie l’appréciation du juge du fond aux constatations ou aux conclusions d’une expertise, et cette appréciation peut tenir compte du caractère contradictoire ou non de celle-ci[[97]](#footnote-97). Dès lors, le caractère contradictoire de l’expertise est, aux yeux de la Cour constitutionnelle, laissé à l’appréciation du juge d’instruction[[98]](#footnote-98).

Par un arrêt du 19 février 2003, la Cour de cassation a adopté la même position en retenant que la circonstance que les parties ne peuvent participer à l'expertise ordonnée par le juge d'instruction, sauf si et dans la mesure où celui-ci l'estime adéquat pour la recherche de la vérité, ne constitue pas en soi une violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du principe général du droit relatif au respect des droits de la défense[[99]](#footnote-99).

Les deux plus hautes juridictions belges, tout en rappelant le caractère inquisitoire de la procédure au stade de l’instruction, se rejoignent en permettant au magistrat instructeur de rendre, dans la mesure du possible, l’expertise contradictoire[[100]](#footnote-100). L’idée que toute expertise en matière pénale est nécessaire contradictoire est écartée. Que l’on ne s’y méprenne toutefois pas. Selon la Cour constitutionnelle, la valeur de l’expertise sera notamment appréciée au regard de son caractère contradictoire et du respect des droits de la défense. Cette observation est renforcée, par la position adoptée par la Cour européenne des droits de l’homme qui estime qu’il y a violation de l’article 6 de la Convention lorsque l’expertise ordonnée au stade de l’instruction revêt une importance déterminante pour trancher un élément de preuve jugé essentiel par le juge du fond pour apprécier les faits[[101]](#footnote-101).

Nous ne pourrions mieux dire qu’Ann JACOBS qui écrit «  l’on assiste ainsi à l’affrontement de deux logiques : tant en France qu’en Belgique, la phase préliminaire du procès pénal est en principe, et sous réserve de dérogations légales, inquisitoire ; la Cour européenne tolère cette dérogation au principe du contradictoire pour autant que le procès dans son ensemble soit équitable ; à ce titre, les actes clés du procès doivent être contradictoires, peu importe le moment de la procédure auquel ils ont été ordonnés. Ceci dit, en matière d’expertise, c’est très sagement que tant la Cour d’arbitrage (devenue constitutionnelle) que la Cour de cassation belges insistent sur le fait que, si une expertise contradictoire était ordonnée par le juge d’instruction, tant l’efficacité de l’enquête que la présomption d’innocence devraient être préservées ».[[102]](#footnote-102)

Quid des expertises ordonnées par le juge du fond ?

La Cour constitutionnelle estime que dans ce cas toutes les expertises ordonnées en matière pénale doivent être contradictoires dès leur mise en œuvre[[103]](#footnote-103).

La Cour de cassation se montre, quant à elle, plus nuancée[[104]](#footnote-104) et introduit une distinction, non plus fondée sur la juridiction saisie mais bien sur les intérêts en cause. En conséquence, trois hypothèses doivent être distinguées :

* Seuls des intérêts civils sont en cause : l'expertise sera contradictoire[[105]](#footnote-105).
* L'expertise porte sur l'action publique : l'expertise n'est pas contradictoire, sauf si le juge, en déterminant ses modalités, décide qu’elle sera contradictoire ; l'expert ne pourra donc procéder contradictoirement que pour autant que cela lui ait été imposé par le libellé de sa mission.
* L'expertise porte sur des questions mixtes (telle la détermination des conséquences de coups et blessures volontaires, permettant à la fois de qualifier les faits et d'ordonner la réparation du dommage) : le même régime que celui des expertises relatives à l'action publique[[106]](#footnote-106) trouve à s’appliquer.

Il est à noter que, dans certains cas, le législateur organise lui-même l’expertise, si pas de manière contradictoire, de manière telle qu’une contre-expertise soit possible dans un maximum de cas ; il en est par exemple ainsi du prélèvement sanguin en vue du dosage de l’alcool en cas de conduite sous influence[[107]](#footnote-107) ou des analyses ADN.

1. **Les principes relatifs à l’expertise *sensu stricto***

##### A. Le choix de l'expert

L’article 647 du Code d’instruction criminelle dispose cependant que « Les articles 991ter à 991undecies du Code judiciaire s'appliquent, pour les experts visés dans le présent Code, aux missions qu'ils effectuent en qualité d'expert judiciaire ».

Sauf l'exception prévue à l'article 991decies, seules les personnes qui, sur décision du ministre de la Justice, ont été inscrites au registre national des experts judiciaires sont autorisées à porter le titre d'expert judiciaire et peuvent accepter et accomplir des missions en tant qu'expert judiciaire[[108]](#footnote-108). La loi du 19 avril 2017 modifiant le Code d’instruction criminelle, le Code judiciaire et la loi du 10 avril 2014 modifiant diverses dispositions en vue d’établir un registre national des experts judiciaires et établissant un registre national des traducteurs, interprètes et traducteurs-interprètes jurés, renforce encore le contrôle lors de l’inscription d’un expert au registre[[109]](#footnote-109). Par ailleurs, le législateur a voulu limiter dans le temps l’inscription au registre[[110]](#footnote-110) et lier celle-ci a une obligation de formation permanente, en confiant à la commission d’agrément la mission de contrôler ces aspects.

Sont inscrites au registre national des experts judiciaires, les personnes physiques qui :

 1° sont ressortissantes d'un Etat membre de l'Union européenne ou y résident légalement;

 2° présentent un extrait du casier judiciaire visé à l'article 595 du Code d'instruction criminelle, délivré par l'administration communale de leur domicile ou de leur résidence et datant de moins de trois mois; les personnes qui ne disposent pas d'un domicile ou d'une résidence en Belgique présentent un document similaire de l'Etat membre de l'Union européenne où elles ont leur domicile ou résidence;

 3° n'ont pas été condamnées, même avec sursis, à une quelconque peine correctionnelle ou criminelle consistant en une amende, une peine de travail ou une peine de prison, à l'exception des condamnations pour infraction à la réglementation relative à la police de la circulation routière et des condamnations dont le ministre de la Justice estime qu'elles ne font pas manifestement obstacle à la réalisation d'expertises dans le domaine d'expertise et de spécialisation dans lequel elles se font enregistrer en qualité d'expert judiciaire. Cette disposition s'applique par analogie aux personnes qui ont été condamnées à l'étranger à une peine de même nature par un jugement coulé en force de chose jugée;

 4° déclarent par écrit devant le ministre de la Justice qu'elles se tiennent à la disposition des autorités judiciaires, qui peuvent faire appel à leurs services;

 5° fournissent la preuve qu'elles disposent de l'aptitude professionnelle et des connaissances juridiques requises;

6° déclarent par écrit devant le ministre de la Justice qu'elles s'engagent à suivre des formations continues pertinentes, tant dans leur domaine d'expertise que dans celui des procédures judiciaires, selon les modalités fixées par le Roi;

7° déclarent par écrit devant le ministre de la Justice qu'elles adhèrent au code de déontologie établi par le Roi, lequel code prévoit au moins les principes d'indépendance et d'impartialité, et qu'elles respecteront ce code.

 8° ont prêté le serment prescrit à l'article 991novies, § 1er[[111]](#footnote-111).

##### B. Le rôle de l'expert

En réponse à la mission précise que le juge lui confie, le rôle de l'expert consiste à donner un avis au juge[[112]](#footnote-112). Il ne peut en aucun cas se substituer à lui, se prononcer sur la culpabilité du prévenu ou mener son expertise à charge[[113]](#footnote-113). L’expertise n’est pas une délégation de juridiction. L’expert n’a pas vocation à jouer un rôle actif dans la détermination de la culpabilité de l’auteur présumé d’une infraction ou dans la collecte des éléments de preuves. Il doit accomplir la mission scientifique qui lui a été confiée eu égard à ses connaissances qui lui permettent d’apprécier les aspects techniques d’un dossier[[114]](#footnote-114).

##### C. Le serment de l’expert

L'expert doit prêter serment conformément à l’article 991novies du Code judiciaire entre les mains du président de la cour d’appel du ressort du lieu où il exerce ses activités professionnelles ou, dans le cas où il exerce ses activités professionnelles au sein d'une société, entre les mains du juge du siège social ou du principal établissement de la société. Ce serment vaut pour toutes les missions qui seront ensuite confiées à l'intéressé en sa qualité d'expert judiciaire.

Ne prêtent pas le serment d’expert :

* le conseil technique désigné par le ministère public hors flagrance ; la formalité du serment n’est pas requise car, dans ce cas, il ne s’agit pas d’un véritable expert, mais bien d’un conseiller technique ; entendu à l’audience, il prête le serment de témoin ;
* le conseil technique requis par une des autres parties ; entendu à l’audience, il prête le serment de témoin.

##### D. Pouvoirs et investigations de l’expert

L’expert dispose d’une latitude assez large pour exécuter sa mission. Il peut interpeller le prévenu, recueillir certains renseignements. Il peut recourir à des tiers notamment pour l’accomplissement de tâches purement matérielles.

Il n’est toutefois pas juge et il n’a pas donc pas le droit de procéder à de véritables interrogatoires ou à des enquêtes ou à des auditions de témoins[[115]](#footnote-115).

Dans la mission de l’expert, le magistrat peut arrêter certaines modalités d’exécution de l’expertise.

Par exemple, le juge d’instruction peut inviter l’expert à :

* prendre connaissance du dossier répressif,
* s’entourer de tous renseignements utiles,
* assister à des perquisitions ou à des auditions,
* accomplir certaines formalités (convocation des parties, afin de donner à l’expertise un certain caractère contradictoire, communication des préliminaires…).

Il existe des limites imposées à la mission de l’expert.

* Le respect des règles en matière d’admissibilité de la preuve

Il convient de respecter les règles élémentaires applicables à l’admissibilité des moyens de preuve.

Ainsi, le recours à des méthodes d’investigation qui porteraient atteinte aux droits de l’homme est exclu ; une expertise qui porterait une telle atteinte serait irrégulière, par exemple désigner un expert médecin pour administrer des narcotiques au prévenu pendant son audition ou un expert psychologue pour soumettre le suspect au détecteur de mensonges.

* Le principe de la spécialité de la mission

Toute prestation d’expertise accomplie en dehors de la mission confiée entraîne la nullité de tout ou partie de l’expertise.

La règle est : la mission, toute la mission, rien que la mission.

* Le principe de la technicité de la mission

L’expert est appelé à donner un avis sur des aspects techniques qui méritent un examen plus approfondi.

Il n’entre pas dans la mission de l’expert de se prononcer sur les conséquences juridiques à tirer de ses constatations.

La mise en œuvre de cette règle n’est pas toujours évidente parce qu’il n’y a pas de frontière étanche entre les constatations matérielles et leurs conséquences juridiques.

Exemple :

Lorsque l’autopsie révèle sur la victime des traces de coups de couteau au niveau de la cage thoracique, d’une profondeur de 10 cm et ayant atteint des organes vitaux, la question de savoir si la victime avait ou non une chance d’en réchapper pourra avoir des conséquences sur l’inculpation (coups et blessures ayant entraîné la mort sans intention de la donner ou homicide volontaire).

E. *La subdélégation*

L’expert est tenu d’exercer lui-même sa mission, toute subdélégation de ses fonctions est interdite.

L ’expert peut cependant déléguer à des tiers l’accomplissement de certaines tâches ou recueillir sous sa responsabilité l’avis de spécialistes[[116]](#footnote-116).

Il convient que l’expert puisse à tout moment contrôler et s’assurer du bon déroulement de la mission qui lui est confiée[[117]](#footnote-117). Sinon, il doit le signaler au magistrat qui l’a désigné et solliciter la désignation préalable d’un expert complémentaire.

Il a été jugé que le seul fait de ne pas avoir été présent à une audition – dont il n’est pas démontré qu’il ne l’aurait pas préparé avec son collaborateur – ne permet de conclure, *ipso facto*, à une perte de contrôle de l’expertise à plus fortes raisons que l’expert ne dispose pas du droit de procéder à de véritables interrogatoires ou à des enquêtes ou auditions de témoin ( Cass., 24 juin 1998, JLMB, 1999, p. 604 ).

*F. Le rapport d’expertise*

L'expert consigne les résultats de son expertise dans un rapport.

Le rapport d’expertise comprend les préliminaires, les travaux et constatations de l’expert et ses conclusions.

L’expert doit décrire scrupuleusement ses investigations et sa méthode, faire état des devoirs accomplis et de leurs résultats, afin de permettre la libre contradiction de son rapport.

Par ailleurs, non seulement l’expert doit être compétent, mais il doit aussi être précis et minutieux.

Indépendamment du rapport d’expertise, il y a aussi les annexes et les pièces qui doivent être inventoriées et numérotées, et toutes les pièces consultées par l’expert doivent être à la disposition des parties et consultables.

En outre, l’expert doit être ponctuel : toute désignation fixe en principe le délai dans lequel le rapport doit être déposé.

 *G. Le dépôt du rapport*

Après la rédaction de son rapport, l’expert doit en assurer le dépôt auprès du magistrat qui l’a désigné.

Le plus souvent, il s’agit d’un dépôt au greffe, avec ou sans communication aux parties selon qu’on se trouve pendant la phase préliminaire ou la phase de jugement (toujours communication aux parties).

Quant au moment du dépôt, à nouveau, rien n’est prévenu par la loi.

Si un délai est prévu pour le dépôt du rapport, il n’est pas contraignant, c’est une recommandation non prescrite à peine de nullité.

L’expert qui tarde trop peut être remplacé.

Si l’expertise porte uniquement sur les intérêts civils, une procédure en remplacement d’expert est prévue, à l’intervention de la partie la plus diligente.

Le dépôt du rapport d’expertise met fin à la mission de l’expert ; celui-ci ne peut plus intervenir dans le dossier, sauf si une nouvelle mission lui est confiée ou si des précisions lui sont demandées.

Dès lors, il n’est plus tenu de réagir aux observations des parties sur la qualité de son rapport.

*H. La contre-expertise et la confrontation avec l’expert*

C’est tout particulièrement lorsque l’expertise n’est pas contradictoire que le droit de faire réaliser une contre-expertise se pose.

Précisions que ce n’est pas parce que les conclusions de l’expert sont défavorables au prévenu qu’il aura droit automatiquement à une contrexpertise.

Il faudra prendre en considération la possibilité qu’il a eue ou non de prendre part aux travaux d’expertise, et la possibilité qu’il a de contredire les conclusions de l’expert à l’audience

La contre-expertise est, par ailleurs, de droit dans certaines hypothèses. Il en est ainsi pour l’indentification par analyse ADN[[118]](#footnote-118).

1. **La force probante de l’expertise**

La conclusion d’un rapport d’expertise n’a que la valeur d’un avis soumis à l’appréciation du juge, sous la réserve que le juge ne peut faire dire à l’expert ce qu’il n’a pas dit.

A ce propos, il a été jugé que «  l’expert est un conseiller technique du juge. C’est à celui-ci qu’il appartient de forger sa conviction conformément aux principes de l’appréciation des preuves en matière pénale ( Cass., 28 février 1995, Pas., 1995, p. 234).

S’il apparaît que l’expert a réalisé des constatations qui ne sont pas étayées par des pièces probantes, il reviendra à la cour de se faire une opinion, dès lors que les expertises peuvent être sujettes à erreurs, et d’en tirer les conclusions qui s’imposent sans qu’il n’y ait lieu d’écarter le rapport d’expertise. Le juge apprécie en fait la valeur probante des constatations faites par les experts et le fondement des griefs formulés contre celles-ci par les parties ( Cass., 6 décembre 2013, J.T., 2014, p. 605).

Enfin, il appartiendra à la cour d’apprécier si les analyses réalisées par l’expert l’ont été au détriment de la présomption d’innocence et d’en tirer les conséquences qui s’imposent et qui ne peuvent, comme il vient d’être dit, dans l’absolu et sans qu’il soit procédé à un examen concret et précis, entraîner, *ipso facto*, l’irrecevabilité des poursuites (comparer avec C.E.D.H., Pandy c. Belgique, 21 septembre 2006 ; Liège, 24 novembre 2010, JLMB, 2011, p. 324) ».

Le juge du fond appréciera également la question de la nullité du rapport d’expertise. Pour ce faire, il devra nécessairement faire application de l’article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale. La nullité du rapport d’expertise ne pourra de la sorte être ordonnée que si des conditions formelles prescrites à peine de nullité n’ont pas été respectées, si l’irrégularité commise entache la fiabilité du rapport ou si l’usage du rapport d’expertise est contraire au droit au procès équitable.

En ce qui concerne la nullité tirée du défaut de serment – qui devrait être anecdotique eu égard à l’article 991quater du Code judiciaire – celle-ci est couverte, conformément à l’article 407 du Code d’instruction criminelle, lorsqu’un jugement ou arrêt contradictoire, autre que celui prescrivant une mesure d’ordre intérieur, a été rendu sans que cette nullité n’ait été proposée par une des parties ou prononcée d’office par le juge.

1. **Le secret professionnel de l’expert**

Le secret de l’information et de l’instruction est respectivement visé par l’article 28*quinquies* du Code d’instruction criminelle et 57 du même Code.

Ce principe est d’ordre public et sanctionné par l’article 458 du Code pénal.

Les experts sont, dès lors, tenus au secret professionnel tant vis-à-vis des tiers que des parties.

A ce titre, ils ne peuvent communiquer à la presse ou à des tiers aucune information à propos de ce qu’ils ont appris dans le cadre de leurs missions et ce, sous peine de violation du secret professionnel.

1. **Le droit au silence et l’expertise**

Le prévenu a le droit de ne pas collaborer à l'administration de la preuve : il peut donc adopter une attitude purement passive sans qu'on puisse en déduire quoi que ce soit au point de vue de sa culpabilité puisqu’un droit au silence est consacré, notamment, par l'article 14.3.g du Pacte de New York du 19 décembre 1966 qui dispose que « Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit (...) à ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable » et, en droit interne, par l’article 47*bis*, § 1, 1, d) du Code d’instruction criminelle. Ce droit a également été rappelé par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui considère qu'il est compris dans la notion de procès équitable de l'article 6.1 de la Convention[[119]](#footnote-119).Selon la Cour européenne des droits de l’homme, les preuves recueillies au mépris du droit de garder le silence et du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination ne peuvent être utilisées par les juridictions internes sous peine de violer la notion même de procès équitable.

En effet, ces droits visent à assurer la protection de l’accusé contre une coercition abusive de la part des autorités, ce qui évite les erreurs judiciaires et permet d’atteindre les buts de l’article 6 de la Convention. Ainsi, le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination présuppose que, dans une affaire pénale, la partie poursuivante cherche à fonder son argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions au mépris de la volonté de l’accusé[[120]](#footnote-120). À cet égard, la Cour estime que, pour rechercher si une procédure a anéanti la substance même du droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination, il s’impose d’examiner en particulier la nature et le degré de la coercition, l’existence de garanties appropriées dans la procédure et l’utilisation qui est faite des éléments ainsi obtenus[[121]](#footnote-121).

C'est aussi ce principe du droit au silence qui s’oppose à ce qu’on entende sous serment quelqu'un qui est inculpé ou susceptible de l'être[[122]](#footnote-122).

Ce problème du droit au silence est également au centre de la question des prélèvements corporels. La Cour européenne considère à cet égard que les spécimens physiques ou objectifs utilisés dans les analyses médico-légales (tels les cheveux ou le sang[[123]](#footnote-123)) ne sont pas concernés par le droit de ne pas s’incriminer[[124]](#footnote-124).

1. **La récusation de l’expert**

La procédure de récusation organisée par les articles 828 à 847 et 966 du Code judiciaire s’applique aux expertises judiciaires en matière pénale[[125]](#footnote-125). Les mêmes textes s’appliqueront lors de la récusation d’un expert désigné par le juge d’instruction. Selon D. Vandermeersch, une requête en récusation ou en remplacement d’experts n’est recevable que si les experts sont toujours chargés d’une mission ou, à tout le moins qu’ils n’ont pas rentré leur rapport définitif[[126]](#footnote-126). Une demande en récusation de l’expert peut s’envisager tant au stade préliminaire du procès[[127]](#footnote-127) qu’au stade du jugement.

Le juge du fond peut encore, en application de l’article 979 du Code judiciaire, remplacer, à la demande d’une partie, l’expert qui ne remplit pas correctement sa mission. Si les parties en font conjointement la demande de manière motivée, le juge doit remplacer l’expert.

1. **Les frais d’expertise ( articles 2 à 5 de la loi programme du 27 décembre 2006)**

Il a été jugé que « les frais mis à charge du condamné ne peuvent comprendre ceux qui ont été exposés de manière superflue (Cass., 18 février 1986, Pas., 1986, p. 752). A ce propos, le juge répressif n’est pas lié par la taxation des frais et honoraires de l’expert judiciaire faite par le magistrat instructeur, même si cette taxation fut approuvée de façon non contradictoire envers les parties civiles et les prévenu par la Commission des frais de justice.

Aussi, rien n’interdit au juge répressif de réduire le montant des frais et honoraires de l’expert judiciaire en fonction de la qualité et de l’utilité de son travail[[128]](#footnote-128).

1. **La responsabilité pénale de l’expert**

Le refus d’accepter la mission (article 3 de la loi du 27 décembre 2006) : l’expert a l’obligation, sauf motif légitime, d’accepter sa mission et de prêter son concours à l’expertise. L’on notera que l’article 647 du Code d’instruction criminelle exclut l’application de l’article 991undecies du Code judiciaire qui prévoit que «  Les experts judiciaires peuvent décider de ne pas accepter une mission ».

Le faux en écriture (article 196 CP).

Les fausses déclarations (article 221 CP).

Le détournement de pièce (article 240 CP).

La violation du secret professionnel (article 458 CP).

Olivier MICHIELS

Conseiller à la cour d’appel de Liège

Chargé de cours à la Faculté de droit de l’Université de Liège.

Annexe :

Registres nationaux pour les traducteurs/interprètes et les experts judiciaires (extrait du site du SPF Justice – 25/11/2016)

|  |
| --- |
| [Cliquez ici pour l’application e-Deposit. (link is external)](https://access.eservices.just.fgov.be/edeposit%22%20%5Ct%20%22_blank) |

Quoi

|  |
| --- |
| La loi du 10 avril 2014 prévoit d’établir deux nouveaux registres belges reprenant :* les traducteurs, interprètes et traducteurs-interprètes jurés ;
* les experts judiciaires.
 |

Ces deux nouveaux registres nationaux poursuivent un double objectif :

* donner un aperçu des personnes auxquelles il peut être fait appel ;
* et surtout offrir une garantie de qualité.

Les registres seront, en d’autres termes, la garantie pour le justiciable des compétences professionnelles et de connaissances juridiques des traducteurs, des interprètes et des experts judiciaires.

Timing

La loi devait entrer en vigueur le 1er décembre 2016. Cependant l’article 28 de la loi du 10 avril 2014 prévoit que « les experts qui travaillaient pour les autorités judiciaires avant la date d’entrée en vigueur de la présente loi sont tenus de satisfaire à ses dispositions au plus tard cinq ans après cette date ». La date d’entrée en vigueur est donc, en principe, fixée au 1er décembre 2021.

La personne qui souhaite travailler comme traducteur, interprète ou traducteur-interprète juré ou comme expert judiciaire pourra s' enregistrer dans le registre national. La demande d’enregistrement sera introduite [via l’application e-Deposit (link is external)](https://access.eservices.just.fgov.be/edeposit%22%20%5Ct%20%22_blank).

Enregistrement



**Registre provisoire**

Dans une première phase, l’enregistrement dans le registre national provisoire se fait sur base des dispositions transitoires.  Si vous étiez déjà actif par le passé comme traducteur, interprète pour la justice ou expert judiciaire, vous pouvez vous enregistrer dans le registre provisoire à partir du 25 novembre 2016.  Vous disposez ensuite d’une période de cinq  ans pour vous enregistrer définitivement.

**Registre définitif**

Dans une seconde phase (à partir de mars 2017),  l’enregistrement dans le registre national définitif  aura lieu sur base des documents nécessaires.  Les nouveaux candidats n’ayant  pas encore travaillé pour la justice à la date du 1 décembre pourront également s’enregistrer.

**Demande d’enregistrement**

Éléments importants dans le cadre de la demande d’enregistrement :

* Vous êtes une personne physique (pas une personne morale).
* Vous êtes âgé de 21 ans au moins (uniquement pour les traducteurs, interprètes et traducteurs-interprètes jurés).
* Vous êtes un ressortissant ou un habitant d’un État membre de l’Union européenne.
* Vous n’avez pas été condamné à une peine correctionnelle ou criminelle.
* Vous disposez des aptitudes professionnelles et des connaissances juridiques nécessaires.
* En qualité d’expert judiciaire, vous disposez de l’expérience pertinente applicable.
* Vous avez prêté serment.

Comment s’enregistrer ?

**Pour le registre provisoire (à partir du 25 novembre 2016)**

Pour l’enregistrement dans le registre provisoire, chargez les documents suivants sur e-Deposit :

* votre curriculum vitae et ;
* une copie d’une décision judiciaire récente vous désignant comme traducteur, interprète ou expert judiciaire (jugements, ordonnances, réquisitions, etc.) ou une copie d’une facture expédiée au SPF Justice.

**Pour le registre définitif (à partir de mars 2017)**

Pour l’enregistrement dans le registre définitif, chargez les documents suivants sur e-Deposit :

* votre curriculum vitae et ;
* un extrait de casier judiciaire délivré par votre administration communale et ;
* un diplôme ou (si vous n’avez pas de diplôme) une attestation d’expérience pendant 15 ans et ;
* un certificat de connaissances juridiques.

**Décision**

Le ministre de la Justice accepte ou non votre demande d’enregistrement. Pour ce faire, il se base notamment sur l’expérience et les aptitudes professionnelles pertinentes.

Après l’enregistrement

La personne qui est enregistrée dans le registre national définitif reçoit, de la part du ministre de la Justice, un numéro d’identification. Elle reçoit également une carte de légitimation dont le modèle est défini par le Roi. Cela ne s’applique qu’aux personnes qui sont enregistrées définitivement, pas à celles qui font appel aux dispositions transitoires.

Contact

**Service Registres nationaux**

* Contact pour les experts judiciaires : NRGD-RNEJ@just.fgov.be (link sends e-mail)
* Contact pour les traducteurs, interprètes et traducteurs-interprètes : NRBVT-RNTIJ@just.fgov.be (link sends e-mail)

Plus d'infos

* [E-Deposit pour le registre national (link is external)](https://access.eservices.just.fgov.be/edeposit%22%20%5Ct%20%22_blank)
*  [Flyer demandes d’enregistrement au registre national via e-Deposit (PDF, 484.49 KB)](http://justice.belgium.be/sites/default/files/registre_national_e-just_e-deposit_matcriel_de_formation_flyer_fr_r.pdf)
*  [Visite guidée e-Deposit pour les traducteurs et interprètes jurés (PDF, 806.47 KB)](http://justice.belgium.be/sites/default/files/registre_national_e-just_e-deposit_matcriel_de_formation_visiteguidcetraducteur_fr_v.0.3.pdf)
*  [Visite guidée e-Deposit pour les experts judiciaires (PDF, 801.03 KB)](http://justice.belgium.be/sites/default/files/registre_national_e-just_e-deposit_matcriel_de_formation_visiteguidceexpert_fr_v.0.3.pdf)

Législation

* [Loi de 10 avril 2014 modifiant diverses dispositions en vue d'établir un registre national des experts judiciaires et établissant un registre national des traducteurs, interprètes et traducteurs-interprètes jurés (link is external)](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2014041090&table_name=loi" \t "_blank)
* [Directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 relative au droit à l’interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX%3A32010L0064" \t "_blank)
1. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4ème éd., Larcier, Bruxelles, 2012, p. 42. [↑](#footnote-ref-1)
2. La place du ministère public à l'audience, à côté du magistrat assis, a été vainement critiquée : voy. Cass., 20 janvier 1999*, Rev. dr. pén*., 1999, p. 804, et *Journ. proc*., 1999, n°369, p. 28, obs. J.K., de même que Bruxelles, 11 février 2002, *Journ. Proc.*, 2002, n°431, p. 29, obs. Ph. T.; sur ces critiques, voy. F. Koning, « Le ministère public à l'audience pénale: tout sauf une "simple" erreur de menuiserie », *Journ. Proc*., 1998, n° 351, pp. 12-18. et n° 352, pp. 18-24., et X. Magnée, « La place du ministère public à l'audience », *J.T*., 1997, p. 649. Cour eur. D.H., DIRIOZ c. France, 31 mai 2012, *J.L.M.B*., 2012, p. 1316 et observations de C. MATRAY, Ministère public : ambiguïtés statutaires, erreurs de menuiserie, promiscuités politiques ; dans son arrêt, la Cour retient que le fait que le ministère public occupe à l’audience une position surélevée par rapport à la défense ne suffit pas à mettre en cause l’égalité des armes, dans la mesure où, si elle donnait au procureur une position « physique » privilégiée dans la salle d’audience, elle ne plaçait pas l’accusé dans une situation de désavantage concret pour la défense de ses intérêts (Cour eur. D.H., 9 décembre 2003, Carballo et Pinero c. Portugal, 21 juin 2011). [↑](#footnote-ref-2)
3. Articles 150 et 151 du Code judiciaire. [↑](#footnote-ref-3)
4. Article 143 du Code judiciaire. [↑](#footnote-ref-4)
5. Article 144bis du Code judiciaire, voy. aussi C. VISART DE BOCARME, « Le parquet fédéral », in *Actualités de droit pénal et de procédure pénale (II)*, C.U.P. , vol. 69, Larcier, Bruxelles, 2004, pp. 293-328 ; R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et D. DEWANDELEER, « Het federaal parket », *Panopticon*, 1999, pp. 56-85. [↑](#footnote-ref-5)
6. C.E., 29 octobre 2001 et *T.B.P.* 2003, p. 144 : *«  Si les fonctionnaires du ministère public exercent certes une fonction judiciaire et collaborent ainsi à l'exercice du pouvoir judiciaire, ce ne sont toutefois pas des juges. Ils sont soumis à l'autorité et au contrôle du ministre de la Justice. À la question de savoir s'ils doivent être considérés comme des autorités administratives au sens de l'art. 14 L.C.C.E., il convient de répondre que le Conseil d'Etat n'est pas compétent pour annuler des actes exécutés par des membres du ministère public dans le cadre de l'administration de la justice et de l'exécution de décisions judiciaires. ».*  [↑](#footnote-ref-6)
7. Cass., 19 décembre 2012, *J.L.M.B.*, 2013, p. 1454, note F. KUTY. [↑](#footnote-ref-7)
8. Pour une synthèse de ces controverses, voy. M. Verdussen, « Le statut constitutionnel du ministère public », Le ministère public ou les mystères de la grande pyramide, A*ctes du colloque organisé par l'Assoc. syndicale des magistrats le 14 décembre 1996 à Louvain-la-Neuve,revue Juger*, 1997, n° 11-12-13, pp. 10-17. [↑](#footnote-ref-8)
9. Voy. Ch. Matray, « Le nouveau régime disciplinaire des magistrats - Arcanes et dédales de procédure », *J.T*., 2000, p. 133 et s. ; X. De Riemaecker et G. Londers, *Statut et déontologie du magistrat*, La Charte, Bruxelles, 2000, 415 p., spéc. pp. 299-390 ; R. HAYOIT DE TERMICOURT, « Propos sur le ministère public », *Rev. dr. pén.*, 1936, p. 972 qui écrit que le ministère public « constitue un corps hiérarchisé dont chaque membre exerce une autorité sur ceux qui sont placés en dessous de lui et dont la direction est fortement organisée. ». [↑](#footnote-ref-9)
10. Cass., 11 décembre 2002, *Rev. dr. pén.*, 2003, p. 420. [↑](#footnote-ref-10)
11. Réserve faite également d'autres exceptions légales, comme la délégation des articles 326 et 327 du Code judiciaire. [↑](#footnote-ref-11)
12. Cass., 11 décembre 2002, *Rev. dr. pén*., 2003, p. 420. [↑](#footnote-ref-12)
13. O. MICHIELS, « Le ministère public est-il tenu au secret de l’instruction ? Ou les incidences du secret de l’instruction sur l’intervention de la partie publique dans les procédures civiles et pénales », *Rev. fac. dr. Lg.*, 2007, pp. 155-168. [↑](#footnote-ref-13)
14. Voy. par exemple l’ancienne directive commune (au ministre de la Justice et au collège des procureurs généraux) du 17 avril 1998 relative à la politique des poursuites commune en matière de détention et de vente au détail de drogues illicites, *Rev. dr. pén*., 1999, p. 548. Sur cette directive, voy. S. Deltenreet V. Lebrun, « La nouvelle directive à l'égard des usagers de drogue : changement de politiques ? Entre pénalisation de l'usage et usages de la pénalisation », *Rev. dr. pén*., 2000, pp. 534-570. J.Fr. Cauchieet M.-S. Devresse, « La nouvelle réglementation belge pour le cannabis. Une politique du clair-obscur », *Rev. dr. pén*., 2001, p. 1165 et s. La matière est à présent régie par la directive ministérielle du 16 mai 2003 relative à la politique des poursuites en matière de détention et de vente au détail de drogues illicites. Sur le pouvoir ministériel de prendre des directives, voy. A. Masset et Ch. Derenne-Jacobs, « La loi du 4 mars 1997 instituant le collège des procureurs généraux : une tradition consacrée ou bouleversée ? », *Rev. dr. pén*., 1997, pp. 848-867, ainsi que A. Masset, « La loi du 4 mars 1997 instituant le collège des procureurs généraux et créant la fonction de magistrat national : que reste-t-il de l'indépendance du ministère public ? », *J.T.*, 1997, pp. 649-651, ainsi que A. De Nauw, « De wet tot instelling van een college van procureurs-generaal : tussen droom en vrees, enkele verwachtingen », *Wie is er bang van het strafrecht ?,* Mys & Breesch, Gand, 1997-1998, pp. 1-34. [↑](#footnote-ref-14)
15. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *o.c.*, p. 58. [↑](#footnote-ref-15)
16. C. Const., 18 avril 2013, n° 52/2013 ; O. MICHIELS, La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d’instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?, Collection criminalis, Anthemis, 2015, pp. 512-513. [↑](#footnote-ref-16)
17. Voir par exemple Cass., 19 juin 1997, *Bull*., 1997, n°284 et conclusions de l’avocat général PIRET. [↑](#footnote-ref-17)
18. Cass., 8 mai 2001, *Bull.*, 2001, n° 259 et note M.D.S. ; pour des exemples concrets, voir H. VANHEES, De juridische bescherming van de databanken, *R.W.*, 1999-2000, p. 1011 ; F. GLANSDORFF, *Réflexions sur l’évolution récente du droit de la responsabilité civile des commettants et des préposés, Mélanges offerts à Rober Legros*, Ed. Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, 1985, pp. 235-243. [↑](#footnote-ref-18)
19. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *o.c.*, pp. 192-193 ; voir aussi Corr. Liège, 11 janvier 1985, *J.L.*, 1985, p. 117 ; cette distinction n’a pas été jugée contraire à la Constitution, voir C.A., 1er février 1996, n°8/96, *J.L.M.B.*, 1996, p. 576, *Rev. dr. pén.*, 1996, p. 1112. [↑](#footnote-ref-19)
20. Sur les garanties contre l’arbitraire de cette pratique, voir M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *o.c.*, pp. 69-70 ; O. MICHIELS, La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d’instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?, Collection criminalis, Anthemis, 2015, p. 81 ; voir aussi C. Const., 21 février 2008, n° 21/2008 sur le pouvoir d’opportunité conféré au procureur fédéral dans les cas d’une violation grave du droit international humanitaire. [↑](#footnote-ref-20)
21. Cass., 5 février 1985, *Pas.*, 1985, p. 670 ; Cass., 13 décembre 1989, *Bull.*, 1990, n° 236. [↑](#footnote-ref-21)
22. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4ème éd., Larcier, Bruxelles, 2012, pp. 72-73. [↑](#footnote-ref-22)
23. J. DE CODT, « Le règlement des intérêts civils par la juridiction pénale après la loi du 13 avril 2005 », *J.T.*, 2006, p. 349 ; O. MICHIELS, « La rencontre inévitable entre l’autorité de la chose jugée du pénal sur le civil et la réserve des intérêts civils », obs. sous Liège, 12 juin 2012, *J.LM.B.*, 2012, p. 1351. [↑](#footnote-ref-23)
24. Voy. C. const., 18 décembre 2008, n° 182/2008 ; A. KETTELS, S. LOUIS et O. MICHIELS, Les indemnités de procédure, Pratique du droit, Kluwer, 2012, p. 14 [↑](#footnote-ref-24)
25. Voir les articles 378 et 410 du Code civil ; le juge de paix n’a pas donné une autorisation pour permettre à un mineur de se constituer partie civile (article 410, § 1er, 7°). Le tuteur doit en revanche avoir l’autorisation du juge de paix pour représenter le mineur en justice. Ce régime ne s’applique pas si le mineur est représenté par son père ou sa mère. En cas d’opposition d’intérêts entre le mineur et ses père et mère, le juge saisi du litige désigne un mandataire *ad hoc* soit à la requête de tout intéressé, soit d’office (article 378, § 2 du Code civil). [↑](#footnote-ref-25)
26. Des parents ont intérêt à agir contre celui qu'ils suspectent d'abus sexuels à l'égard de leur enfant, même s'ils n'ont eu connaissance des faits qu'après la majorité de celui-ci : Liège, 4 décembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 33. [↑](#footnote-ref-26)
27. A. Masset, « La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales : une extension du filet pénal modélisée », *J.T*., 1999, pp. 653-660 ; F. Kéfer, « La responsabilité pénale des personnes morales : une réponse de plus à la délinquance d'entreprise », in *Le point sur le droit pénal,* C.U.P., vol. 37, Liège, 2000, pp. 7-39 ; J. Messinne, « Propos provisoires sur un texte curieux : la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales », *Rev. dr. pén.*, 2000, pp. 637-659 ; Ch. Anderlinden, « La loi instaurant la responsabilité pénale des personnes morales et le droit social », *Rev. dr. pén.*, 2000, pp. 660-687. [↑](#footnote-ref-27)
28. Voir d’autres cas par exemple dans la loi du 12 mai 2003 concernant la protection juridique des services à accès conditionnel et des services d’accès conditionnel relatifs aux services de la société de l’information, art. 6, § 5 ou dans la loi du 11 mars 2003 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l’information, art. 6, § 6. [↑](#footnote-ref-28)
29. Voir cependant l'art. 50*bis* nouveau du Code pénal introduit par la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales. [↑](#footnote-ref-29)
30. *Pas.*, 1947, I, 123 avec les conclusions de l'Avocat général Hayoit de Termicourt ; Cass. 22 janvier 2003, *J.T.*, 2003, p. 421 (sommaire). Par arrêt du 30 juin 1999, la Cour d'arbitrage a estimé que les articles 63, 67, 152, 153 et 182 du Code d’instruction criminelle, interprétés en ce sens qu’un tiers ne peut être cité en intervention et en jugement commun devant le juge pénal que moyennant une disposition législative particulière ou lorsque la loi autorise exceptionnellement le juge pénal à prononcer en même temps à charge de ce tiers une condamnation, une sanction ou une autre mesure - contrairement à ce qui peut se faire en matière civile sur la base des articles 811 à 814 du Code judiciaire - ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution, *J.T.*, 1999, p. 746. [↑](#footnote-ref-30)
31. O. MICHIELS, La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d’instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?, Collection criminalis, Anthemis, 2015, pp. 384-385. [↑](#footnote-ref-31)
32. Exception : La victime d'un accident du travail ne peut se constituer partie civile devant la juridiction répressive ; elle peut uniquement agir devant le tribunal du travail (voir *supra*). [↑](#footnote-ref-32)
33. Par le passé, si on avait saisi une juridiction, il fallait faire la preuve de son désistement pour pouvoir saisir l'autre pour la même demande. Un arrêt de la Cour de cassation du 18 mai 1993 (*Pas.* 1993, I, p. 491) opère un revirement de jurisprudence sur ce point en autorisant la victime à se constituer partie civile devant le juge répressif, même si celle-ci ne s'est pas encore désistée de son action devant le tribunal civil. [↑](#footnote-ref-33)
34. Lorsque la victime d’une infraction se désiste de sa constitution de partie civile au cours de l’instance pénale, ce désistement n’a pas pour conséquence que cette victime est censée n’avoir jamais été partie au procès pénal (Cass., 14 septembre 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 1248 et note O.MICHIELS, *T.Strafr.*, 2007, p. 184). [↑](#footnote-ref-34)
35. Cass., 1er mars 2000, P. 1999.1464. F, *Pas.*, 2000, p. 148. Toutefois, si l’ordonnance de renvoi intervient *avant* la prescription de l’action publique et que le tribunal correctionnel devant lequel la citation est ultérieurement portée constate que la prescription de l’action publique est intervenue dans l’intervalle, le tribunal reste compétent pour juger l’action civile intentée en temps utile par la constitution de partie civile en mains du juge d’instruction : Cass., 21 novembre 1989, *Pas.*, 1990, p. 344. Dans l’hypothèse d’une ordonnance de non-lieu, que ce soit pour cause de prescription ou de charges insuffisantes, la partie civile conserve la possibilité d’exercer l’action civile devant les juridictions civiles. [↑](#footnote-ref-35)
36. Sur l’exécution des condamnations civiles prononcées par les juridictions pénales, voir E. Leroy, « Voies de recours ordinaires en matière pénale et règles applicables pour la mise à exécution des condamnations sur les intérêts civils prononcées par une juridiction pénale », *Act. dr*., 2001, pp. 397-468. [↑](#footnote-ref-36)
37. O. MICHIELS, La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d’instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?, Collection criminalis, Anthemis, 2015, pp. 79-148. [↑](#footnote-ref-37)
38. Pour l’infraction dite réactive, voir l’article 28*bis*, § 1er du Code d’instruction criminelle qu’il faut distinguer de l’information proactive visée à l’article 28*bis*,§ 2 du même Code ; Cass, 21 août 2001, *Rev. dr. pén.*, 2002, p. 122. [↑](#footnote-ref-38)
39. Dans la grande majorité des cas, le dossier répressif restera à l’information sans être mis à l’instruction : C. VAN DEN WYNGAERT, « Les modifications quant à l’information », in *La loi du 12 mars 1998 réformant la procédure pénale*, C.U.P., Ed. Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, Liège, 1998, p. 37 et références citées. [↑](#footnote-ref-39)
40. H.-D. BOSLY, « L’information », in *La loi belge du 12 mars 1988 relative à l’amélioration de la procédure pénale au stade de l’information et de l’instruction*, La Charte, Les dossiers de la Revue de droit pénal et de criminologie, n° 3, 1998, p. 9. [↑](#footnote-ref-40)
41. Voir par exemple les articles 35 et 35*ter* du Code d’instruction criminelle qui autorisent la saisie des choses qu’ils visent (voir sur ces articles Cass., 11 janvier 2012, *J.T.*, 2012, p. 267, note O. KLEES, qui vaut, *mutatis mutandis*, pour le procureur du Roi). [↑](#footnote-ref-41)
42. Cass., 30 octobre 2001, *T. Straf.*, 2002, p. 18 ; dans ce même arrêt, la Cour de cassation ajoute que «  jusqu’à preuve du contraire, le ministère public est présumé intervenir loyalement ; (…) il appartient au juge d’apprécier si l’allégation du prévenu, selon laquelle le ministère public disposerait d’éléments à sa décharge, manque ou non de crédibilité, et si tel n’est pas le cas, quelle conséquence juridique doit en résulter ». [↑](#footnote-ref-42)
43. L. KENNES et S. MARY, « Les fondements de la phase préliminaire du procès pénal », *J.T.*, 2008, pp. 654-659 ; R. MOLDERS, « Pour l’assistance de l’avocat au stade de l’information pénale », *J.T.*, 2009, p. 117. [↑](#footnote-ref-43)
44. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4ème éd., Larcier, Bruxelles, 2012, p. 273 ; voir également C.A., 13 janvier 1999, *Rev. dr. pén.*, 1999, p. 270 relatif à l’expertise qui retient que dans le cours de l’information, il faut tenir compte du fait que le législateur a voulu que la procédure pénale soit encore inquisitoire (…) afin, d’une part, compte tenu de la présomption d’innocence, d’éviter de jeter inutilement le discrédit sur les personnes, d’autre part, dans un souci d’efficacité, d’être en mesure d’agir vite, sans alerter les coupables. [↑](#footnote-ref-44)
45. Sur la notion de procès-verbal, voir la définition de R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, 4ème  éd., Maklu, Anvers, 2007, p. 264. [↑](#footnote-ref-45)
46. Voy. toutefois l’article 21bis du Code d’instruction criminelle sur l’accès au dossier et 47bis § 1er du Code d’instruction criminelle sur l’audition d’une personne. [↑](#footnote-ref-46)
47. Voir cependant *La présomption d'innocence en droit comparé*, colloque organisé par le Centre français de droit comparé le 16 janvier 1998, Ed. Société de législations comparées, Paris, 1998, ouvrage dans lequel les auteurs montrent que la présomption d'innocence est en réalité une présomption de culpabilité plus ou moins affirmée selon les stades de la procédure en insistant sur le terme présomption, à savoir considération dont la preuve contraire peut être rapportée. [↑](#footnote-ref-47)
48. Cass., 20 juin 2000, J.T., 2001, p. 333. [↑](#footnote-ref-48)
49. La règle vaut également lorsque l’action civile fondée sur une infraction est diligentée devant le juge civil ; l’arrêt, qui ne constate pas que la cause de justification alléguée par le demandeur est dénuée de toute crédibilité mais repose sur la considération que la preuve de cette cause de justification lui incombe et qu’il n’y satisfait pas, renverse le fardeau de la preuve : Cass., 14 décembre 2001, *Rev. dr. pén.*, 2001, p. 532 et obs. Y.-H. LELEU et G. GÉNICOT, « Autonomie corporelle de la personne et responsabilité médicale »*J.T.*, 2002, p. 261 et obs. C. TROUET. [↑](#footnote-ref-49)
50. Aff. Funke c. France, arrêts du 25 février 1993, série A, n° 256/A. [↑](#footnote-ref-50)
51. Cass., 6 mai 1993 (aff. Transnukléar) *J.T.*, 1994, p. 39 ou *Rev. dr. pén.*, 1994, p. 91 et s. ; *adde* Cass. (Ch. réunies), 16 février 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 212 (toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, à ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable ; dès lors le juge pénal ne peut, dans la cause dont il est saisi, procéder à l'audition sous serment comme témoin d'une personne faisant l'objet d'une instruction judiciaire dans une autre cause ayant un rapport étroit avec la première ou d'une personne qui aurait participé à la commission de l'infraction sur laquelle porte cette instruction, sans avertir au préalable ces personnes qu'elles ne sont pas forcées de témoigner contre elles-mêmes ou de s'avouer coupables). Voir aussi Cass., 16 septembre 1998 (aff. Agusta-Dassault), *J.L.M.B.*, 1998, p. 1340. [↑](#footnote-ref-51)
52. Auquel elle assimile les échantillons de voix obtenus pas la police malgré le refus du prévenu pour les comparer avec des enregistrements de conversations pour autant que lesdits échantillons obtenus sans l’accord du prévenu ne contiennent pas en eux-mêmes des déclarations incriminantes : Cour eur. D.H., PG & JH c. Royaume-Uni, 25 septembre 2001, §§ 15-16, 80. [↑](#footnote-ref-52)
53. Cour eur. D.H., PG & JH c. Royaume-Uni, 25 septembre 2001, § 80. [↑](#footnote-ref-53)
54. Voy. Les articles 44 quinquies et 90undecies du Code d’instruction criminelle. [↑](#footnote-ref-54)
55. O. MICHIELS, La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d’instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?, Collection criminalis, Anthemis, 2015, pp. 149-236. [↑](#footnote-ref-55)
56. Liège, 27 octobre 2011, *J.L.M.B.*, 2012, p. 1337. [↑](#footnote-ref-56)
57. Voir par exemple C.A., n° 53/2001, 18 avril 2001 ; voir aussi R. TACHEAU, « Le secret de l’instruction et le devoir d’informer », *Rev. dr. pén.*, 1996, pp. 165-176. [↑](#footnote-ref-57)
58. N. BANNEUX, « Le caractère contradictoire de certains actes d’instruction : essai de synthèse », *J.T.*, 2008, p. 66 ; O. MICHIELS, « Le ministère public est-il tenu au secret de l’instruction ? Ou les incidences du secret de l’instruction sur l’intervention de la partie publique dans les procédures pénales ou civiles », note sous Civ. Marche-en-Famenne, 28 juillet 2006, *Rev. dr. Ulg*, 2007, p. 158. [↑](#footnote-ref-58)
59. Cass., 26 mars 2003, *Pas.*, 2003, p. 656 ; *J.T.*, 2003, p. 482. [↑](#footnote-ref-59)
60. Voir A. Jacobs, « Le secret de l'information et de l'instruction - Le principe et l'exception des communications à la presse », in *La loi du 12 mars 1998 réformant la procédure pénale*, Collection Scientifique de la Faculté de Droit de Liège, C.U.P., 1998, p. 221 et s. ; voir aussi de manière générale sur ce sujet O. MICHIELS, « Le ministère public est-il tenu au secret de l’instruction ? Ou les incidences du secret de l’instruction sur l’intervention de la partie publique dans les procédures civiles et pénales », *Rev. fac. Dr. Liège*, 2007, pp. 155-168. [↑](#footnote-ref-60)
61. Voir I. WATTIER, « L’instruction : des principes légaux », in *La loi belge du 12 mars 1998 relative à l’amélioration de la procédure pénale au stade de l’information et de l’instruction*, Les dossiers de la revue de droit pénal et de criminologie, n°3, La Charte, 1998, p. 52 ; H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, 6ème éd., La Charte, Bruges, 2010, pp. 383-388. [↑](#footnote-ref-61)
62. Cass., 2 mars 1988, *Pas*, 1988, p. 794 ; *Rev dr. pén.*, 1988, p. 807 et note J.S. ; dans son arrêt du 6 décembre 2005, la Cour précise que l’obligation au secret professionnel implique le secret à l’égard de quiconque est étranger à l’instruction ; dans le cadre de l’instruction, il n’existe en principe aucune obligation au secret excepté dans les cas prévus par la loi, RG P.05.1138.N. [↑](#footnote-ref-62)
63. Cass., 5 avril 1996, *Rev. dr. pén.*, 1996, p. 634. [↑](#footnote-ref-63)
64. Voy. l’article 62 du Code d’instruction criminelle. [↑](#footnote-ref-64)
65. Voir notamment M. Minnaert, « Gezag, toezicht en controle tijdens het gerechtelijk onderzoek : perspectieven uit de rechtspraak na de wet van 12 maart 1998 », *Tendances de la jurisprudence en matière pénale*, Mys & Breesch, Gand, 2000, p. 114 et s. ; B. De Smet*,* « Le contrôle de la régularité de l’instruction et les mécanismes d’atténuation de la sanction de nullité »*, Rev. dr. pén.*, 2000, p. 772. [↑](#footnote-ref-65)
66. Sur la notion de charges, voir A. Jacobs, « Les notions d’indices et de charges en procédure pénale », note sous corr. Verviers (Ch. cons.), 11 juillet 2000, *J.L.M.B.*, 2007, pp. 262-266 ; Bruxelles (Ch. m. acc.), 4 décembre 2000, *Rev. dr. pén.*, 2001, p. 250 : à la différence des juridictions de jugement qui statuent sur la culpabilité en fonction des preuves légalement obtenues ou de l’intime conviction aux assises, les juridictions d’instruction se bornent à vérifier s’il existe des « indices assez graves » d’un fait qualifié crime par la loi pour que la mise en accusation soit prononcée. Il en est ainsi lorsque la probabilité d’une condamnation de l’inculpé par la juridiction de jugement d’un tel fait qualifié crime par la loi existe ou, en tout cas, n’est pas à exclure. À ce stade, le doute suffit pour constituer des charges suffisantes justifiant un renvoi de l’inculpé devant une juridiction de jugement qui aura pour mission de tenter d’éclaircir la prévention mise à sa charge. [↑](#footnote-ref-66)
67. Afin qu'un jugement puisse être rendu dans un délai raisonnable, le procureur du Roi peut requérir le juge d'instruction de clôturer l'instruction à l'égard de certains inculpés et de transmettre le dossier à son ministère si un règlement rapide de l'instruction n'est pas à prévoir en raison d'une commission rogatoire internationale non encore exécutée et d'une procédure d'extradition qui traîne à propos d'un autre inculpé. L'appel du procureur du Roi contre l'ordonnance du juge d'instruction par laquelle celui-ci refuse de faire droit à la réquisition précitée est recevable et fondé : Anvers (Ch. m. acc.), 29 mars 2001, *T. Strafr.* 2003, p. 72. [↑](#footnote-ref-67)
68. Si, en revanche, la chambre du conseil constate que le délai raisonnable est à ce point dépassé que cela empêche les inculpés de pouvoir encore se défendre, elle constate l’irrecevabilité des poursuites : Ch. cons., Mons, 23 décembre 2002, *J.T.*, 2003, p. 629. [↑](#footnote-ref-68)
69. La citation subséquente tend uniquement à informer le prévenu de la fixation de la cause, afin de lui permettre de proposer sa défense : Cass., 2 décembre 2000, P. 1999. 189. N ; Cass., 7 décembre 1988, *Pas.*, n° 205 ; Cass., 29 mars 1994, *Pas.*, n° 154. [↑](#footnote-ref-69)
70. Jurisprudence constante ; voir par exemple Cass., 27 novembre 1985, *Pas*, 1986, n° 211 ; Cass., 17 janvier 1996, *Pas*, 1996, n° 36 ; *contra* Mons (Ch. m. acc.), 25 janvier 2001, *Rev. dr. pén.*, 2001, p. 906, cassé par Cass., 23 mai 2001, *Rev. dr. pén*., 2001, p. 897 et les concl. du min. public, ou *J.T.*, 2001, p. 716 et note de D. Vandermeerschet O. Kleescritiquant cette jurisprudence. [↑](#footnote-ref-70)
71. Cette ordonnance saisit la chambre des mises en accusation non seulement des faits criminels non correctionnalisables pour lesquels, selon la chambre du conseil, il existerait des charges suffisantes mais également de tous les délits connexes à ces faits criminels révélés par l’instruction : Bruxelles (Ch. m. acc.), 4 décembre 2000, *Rev. dr. pén.*, 2001, p. 250. [↑](#footnote-ref-71)
72. Voir l’article 92 du Code judiciaire. [↑](#footnote-ref-72)
73. C. arb., 8 octobre 2003, arrêt n°132/2003 ne sanctionne pas la situation où le juge de police, dans le cadre de l’action récursoire au civil, est le même magistrat que le juge de police qui a statué au pénal. [↑](#footnote-ref-73)
74. Les circonstances atténuantes retenues ne peuvent toutefois être erronées ; ainsi la cour de Cassation a précisé que la correctionnalisation d'un crime par admission de circonstances atténuantes fondées sur l'absence d'antécédents judiciaires est inexacte dès lors que le prévenu a déjà fait l'objet d'un jugement correctionnel assorti du bénéfice de la suspension du prononcé de la condamnation. Cass., 15 novembre 2006, *Rev. dr. pén.*, 2007, p. 504, et note de X ; sur la réduction de la peine d’amende en raison de la situation financière précaire du condamné en application des articles 163 et 195 du Code d’instruction criminelle voir Cass., 30 octobre 2012, J.L.M.B., 2013, p. 1833 et note de F. KUTY . [↑](#footnote-ref-74)
75. Lorsque la chambre du conseil a précisé sans réserve qu'elle adoptait les motifs des réquisitions du ministère public, et que ces réquisitions motivaient l'admission de circonstances atténuantes, le tribunal saisi ne peut pas se déclarer incompétent, voir Cass., 21 mars 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 796. ; lorsqu’une cause d’excuse est retenue, le juge du fond, tenu par cette cause d’excuse, reste libre d’admettre des circonstances atténuantes au niveau de la peine. [↑](#footnote-ref-75)
76. Voir Cass., 21 février 2001, *Pas.*, 2001, p. 345. La Cour de cassation précise encore que l'appréciation des circonstances atténuantes n'appartient aux juridictions d'instruction qu'en vue de déférer une infraction à une juridiction de degré inférieur ; en dehors de ces cas, la déclaration faite par une juridiction d'instruction qu'il existe des circonstances atténuantes est sans effet et la juridiction de jugement ne doit pas en tenir compte (Cass., 6 avril 2005, *Pas.*, 2005, p. 782 ; *Rev. dr. pén.*, 2005, p. 1112). [↑](#footnote-ref-76)
77. O. MICHIELS et L. KERZMANN, « Le régime général des peines un an après l’adoption de la loi du 5 février 2016 », *La loi Pot-Pourri II, un an après*, Larcier, 2017, pp. 9 à 14. [↑](#footnote-ref-77)
78. Voir l’article 3, alinéa 2 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes ; voir aussi, M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4ème éd.,, Larcier, Bruxelles, 2012, p. 885. [↑](#footnote-ref-78)
79. Article 3 *in fine* de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes. [↑](#footnote-ref-79)
80. Article 5 *in fine*de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes. [↑](#footnote-ref-80)
81. O. MICHIELS, La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d’instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?, Collection criminalis, Anthemis, 2015, pp. 356-362. [↑](#footnote-ref-81)
82. Ce paragraphe se base très largement sur M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4ème éd., Larcier, Bruxelles, 2012, pp. 893-947. [↑](#footnote-ref-82)
83. C. Const., 13 mars 2008, *J.L.M.B.*, 2008, p. 864 et obs. de A. VERVOIR ; sur le cas particulier du mineur voir O. MICHIELS et L. KERZMANN, « Le régime général des peines un an après l’adoption de la loi du 5 février 2016 », *La loi Pot-Pourri II, un an après*, Larcier, 2017, p. 12. [↑](#footnote-ref-83)
84. C. arb., 8 novembre 2000, arrêt n°112/2000, *M.B.*, 02.02.2001 : l’art. 109*bis,* §1er, 1° du C.J. ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution [↑](#footnote-ref-84)
85. R. MERLE et A. VITU, Traité de droit criminel, 5e ed., Cujas, 2001, p. 258. [↑](#footnote-ref-85)
86. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, Manuel de procédure pénale, Collection de la Faculté de droit de Liège, Larcier, 2012, p. 1205. [↑](#footnote-ref-86)
87. Article 875bis du Code judiciaire. [↑](#footnote-ref-87)
88. En cas de flagrant délit ou crime, le PR peut désigner un véritable expert. [↑](#footnote-ref-88)
89. Cass., 24 juin 1998, JLMB, 1998, p. 1225. [↑](#footnote-ref-89)
90. L. KENNES, Manuel de la preuve en matière pénale, Kluwer, p.361. [↑](#footnote-ref-90)
91. Pour rappel, l'expertise ordonnée au stade de l'information ne constitue pas une véritable expertise ; il s'agit plutôt de l'avis d'un conseiller technique du parquet ; Cass ., 12 septembre 2000, *J.T.*, 2001, p. 316 (sommaire) ; *Pas.*, n° 463 : rien ne s’oppose à ce que le Procureur du Roi demande l’avis d’un médecin dans le cadre de l’information. Les renseignements ainsi fournis ne constituent pas un véritable rapport d’expertise, mais un rapport d’un conseiller technique désigné par le ministère public en dehors des cas visés aux articles 32 à 46 du Code d’instruction criminelle. Un tel rapport n’est soumis à aucune formalité et ne requiert pas de prestation de serment. [↑](#footnote-ref-91)
92. Sur l’expertise ordonnée par le juge du fond statuant au pénal voir C.A., 30 avril 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 788 observations A. MASSET ; *J.T.*, 1997, p. 494 ; *Rev. dr. pén.*, 1997, p. 792 ; comparer avec Cour eur. D.H., 18 mars 1997, *J.T.*, 1997, p. 495 dans lequel la Cour rappelle que « l’un des éléments d’une procédure équitable au sens de l’article 6, § 1 est le caractère contradictoire de celle-ci : chaque partie doit en principe avoir la faculté non seulement de faire connaître les éléments qui sont nécessaires au succès de ses prétentions, mais aussi de prendre connaissance et de discuter toute pièce ou observation présentée au juge en vue d’influencer sa décision (voir, *mutatis mutandis*, les arrêts Lobo Machado c. Portugal et Vermeulen c. Belgique, 20 févr. 1996, ainsi que l’arrêt Nideröst-Huber c. Suisse, 18 févr. 1997). À ce titre, elle précise d’emblée que le respect du contradictoire, comme celui des autres garanties de procédure consacrées par l’article 6, § 1er vise l’instance devant un « tribunal » ; il ne peut donc être déduit de cette disposition un principe général et abstrait selon lequel, lorsqu’un expert a été désigné par un tribunal, les parties doivent avoir dans tous les cas la faculté d’assister aux entretiens conduits par celui-ci ou de recevoir communication des pièces qu’il a prises en compte. L’essentiel est que les parties puissent participer de manière adéquate à la procédure devant le « tribunal » (voir, *mutatis mutandis*, l’arrêt Kerojärvi c. Finlande, 19 juill. 1995, série A, no 322, p. 16, § 42, *in fine*). Par ailleurs, la Convention ne réglemente pas le régime des preuves en tant que tel. La Cour ne saurait donc exclure par principe et *in abstracto* l’admissibilité d’une preuve recueillie sans respecter les prescriptions du droit national. Il revient aux juridictions internes d’apprécier les éléments obtenus par elles et la pertinence de ceux dont une partie souhaite la production. La Cour a néanmoins pour tâche de rechercher si la procédure considérée dans son ensemble, y compris la manière dont la preuve a été administrée, a revêtu le caractère équitable voulu par l’article 6, § 1er (voir, *mutatis mutandis*, l’arrêt Schenk c. Suisse, 12 juill. 1988, série A, no 140, p. 29, § 46). Dans le cas d’espèce, si les époux Mantovanelli avaient pu formuler, devant le tribunal administratif, des observations sur la teneur et les conclusions du rapport litigieux après qu’il leur fut communiqué, la Cour n’est pas convaincue qu’ils avaient là une possibilité véritable de commenter efficacement celui-ci. (…). Dans de telles circonstances, et eu égard aussi au fait que les juridictions administratives rejetèrent leur demande de nouvelle expertise, les époux Mantovanelli n’auraient pu faire entendre leur voix de manière effective qu’avant le dépôt du rapport de l’expertise en cause. Aucune difficulté technique ne faisait obstacle à ce qu’ils soient associés au processus d’élaboration de celui-ci, ladite expertise consistant en l’audition de témoins et l’examen de pièces » ; voir *infra* où nous revenons sur cette question. [↑](#footnote-ref-92)
93. C.A., 24 juin 1998, n° 74/98, *J.T.*, 1998, p. 551 ; *J.L.M.B.*, 1998, p. 1280 ; *Rev. dr. pén.*, 1998, p. 1041; *R.G.A.R.*, 2000, 13.299 ; *R.W.*, 1998-1999, p. 1139 ; C.A, 13 janvier 1999, n° 1/1999, *R.W.*, 1999-2000, p. 857; *Rev. dr. pén.*, 1999, p. 720. [↑](#footnote-ref-93)
94. La Cour rappelle toutefois que ce n’est possible que pour autant que cette mesure ne jette pas le discrédit sur les personnes et ne contrarie pas son efficacité dans la mesure où il faut agir vite et ne pas alerter les coupables. [↑](#footnote-ref-94)
95. A. JACOBS, « Plaidoyer pour une expertise entièrement contradictoire en matière pénale », note sous Corr. Tournai, 30 septembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, pp. 36 et s. [↑](#footnote-ref-95)
96. Voir A. SADZOT, « L’expertise ordonnée au cours d’une procédure pénale : quelle contradiction ? », in *Le point sur les procédures*, C.U.P., vol. 38, mars 2000, pp. 305-323 ; A. MASSET, « L’expertise pénale au fond (enfin) contradictoire », *J.L.M.B.*, 1997, pp. 792-796 ; P. MARTENS, « L’influence de la Cour d’arbitrage sur l’expertise en matière pénale », in *Tendances récentes de la jurisprudence en matière pénale, Union belgo-luxembourgeoise de droit pénal*, Mys & Breesch, Gand, 2000, pp. 101 et s. ; A. SADZOT, « Les expertises en procédure pénale : un pas de plus vers la contradiction », note sous Cass., 8 février 2000, *J.L.M.B.*, 2000, pp. 631-640 ; P. DUINSLAEGER, « Het probleem van het contradictoire karakter van het deskundigenonderzoek in strafzaken », *R.W.*, 2000-2001, pp. 217-231 ; B. DE SMET, « Het geheim karakter van het deskundigenonderzoek tijdens de voorbereidende fase van het strafproces », *A.J.T.*, 1998-99, pp. 413-417. [↑](#footnote-ref-96)
97. C.A., 24 juin 1998, *J.T.*, 1998, p. 551 ; *J.L.M.B.*, 1998, p. 1280 ; voir aussi, C.A., 13 janvier 1999, *Rev. dr. pén.*, 1999, p. 720. [↑](#footnote-ref-97)
98. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4ème éd., Larcier, Bruxelles, 2012, p. 56. [↑](#footnote-ref-98)
99. Cass., 19 février 2003, *Pas.*, 2003, p. 370 ; *J.T.*, 2003, p. 464 ; *Rev. dr. pén.*, 2004, p. 126, note A. FETTWEIS, « Le point sur le caractère contradictoire de l'expertise pénale » ; voir aussi B. DE SMET, « Deskundigonderzoek in strafzaken », *A.P.R.*, 2002, pp. 295-303 ; Bruxelles, 5 avril 2011, *J.L.M.B.*, 2012, p. 458. [↑](#footnote-ref-99)
100. Cass., 10 mars 2015, N.C., 2015, p. 322; P. MONVILLE et M. GIACOMETTI, “Etat actuel de la procédure pénale d’expertise”, in *Théorie et pratique de l’expertise civile et pénale*, CUP, 2017, Anthémis, volume 175, 2017, p. 137. [↑](#footnote-ref-100)
101. Voir Cour eur. D.H., Cottin c. Belgique, 2 juin 2005 qui précise également que l’un des éléments d’une procédure équitable au sens de l’article 6, § 1er,de la Convention européenne des droits de l’homme est le caractère contradictoire de celle-ci : chaque partie doit en principe avoir la faculté non seulement de faire connaître les éléments qui sont nécessaires à la présentation de sa défense et au succès de ses prétentions, mais aussi de prendre connaissance et de discuter tout pièce ou observation présentée au juge en vue d’influencer la décision du « tribunal » (voir Cour eur. D.H., Mantovanelli c. France, 18 mars 1997) ; A. JACOBS qui commente cette décision écrit « C’est précisément parce qu’une expertise ne se déroule pas devant un tribunal que la Cour écarte l’idée d’un principe général et abstrait qui voudrait que lorsqu’un expert est désigné par un juge, les parties doivent avoir, dans tous les cas, la faculté d’assister aux entretiens conduits par l’expert ou de recevoir communication des pièces qu’il a prises en compte » (« L’arrêt Cottin c. Belgique ou l’irrésistible marche vers l’expertise contradictoire en matière pénale », note sous Cour eur. D.H., 2 juin 2005, *Rev. trim. dr. h.*, 2007, p. 217). [↑](#footnote-ref-101)
102. A. JACOBS, « L’arrêt Cottin c. Belgique ou l’irrésistible marche vers l’expertise contradictoire en matière pénale », note sous Cour eur. D.H., 2 juin 2005, *Rev. trim. dr. h*., 2007, p. 223. [↑](#footnote-ref-102)
103. C.A., 30 avril 1997, *J.L.M.B.*, 1997, p. 788 et note A. MASSET. [↑](#footnote-ref-103)
104. *J.T.*, 2000, p. 306 ou *J.L.M.B.*, 2000, p. 625 et concl. min. publ. ou *R.W.*, 2000, p. 239 et note W. PINTENS ; voir A. SADZOT, « L'expertise ordonnée au cours d'une procédure pénale : quelle contradiction? », in *Le point sur les procédures (1ère partie)*, C.U.P., vol. 38, Liège, mars 2000, p. 301 et s. ; F. DISCEPOLI, La contradiction est-elle soluble dans l’expertise pénale ?, in *Les droits de la défense*, C.U.P., vol. 146, Larcier, 2014, pp.220-236. [↑](#footnote-ref-104)
105. Pour l’utilisation d’un rapport d’expertise ordonné par un juge civil et qui n’a pas respecté toutes les règles de la contradiction fixées par le Code judiciaire, voir cass., 5 mars 2002 (P.00.1165.N), *J.T.*, 2003, p. 421 (sommaire). [↑](#footnote-ref-105)
106. Pour une synthèse, voir A. JACOBS, *« Le feuilleton de l’expertise (contradictoire) en matière pénale »*, *I.D.J*., 2000, pp. 1-2 ; Ph. TRAEST et P. VAN CAENEGEM, « De tegenspreklijkheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken : een status questionis ten behoeve van de praktijk », *Tijds. Strafr*., 2000, p. 45. Voir aussi P. MARTENS, *L’influence de la Cour d’arbitrage : l’expertise en matière pénale, dans Tendances actuelles de la jurisprudence en matière pénale*, Actes du colloque de l’Union belgo-luxembourgeoise de droit pénale, Mys & Breesch, Gand, 2000, p. 101 ; P. DUINSLAEGER, « Het probleem van het contradictoire karakter van het deskunidgenonderzoek in strafzaken », *R.W.*, p.217 ; B. DE SMET, « De samenwerking tussen de deskundige en de partijen in strafzaken», *R.W.*, 2001, p. 306. [↑](#footnote-ref-106)
107. Voir les articles 63 et 64 des lois relatives à la police de la circulation routière coordonnées le 16 mars 1968 et l’arrêté royal du 10 juin 1959 relatif au prélèvement sanguin en vue du dosage de l’alcool modifié par l’arrêté royal du 2 août 2002 (le prélèvement doit être de deux fois 3 cm3 au moins, au lieu de 5 cm3 par le passé, et cela de manière à garantir la possibilité d’une contre-expertise) ; toutefois, le prélèvement d’une quantité de sang inférieure à la quantité minimum prévue par l’arrêté royal n’affecte la valeur probante de l’analyse du sang que lorsque les droits de la défense ont été violés par suite de l’impossibilité de procéder à une seconde analyse : Cass., 12 mai 1993, *Pas.*, 1993, p. 479 ; voir aussi pol., Liège, 24 février 2002, *J.J.P.*, 2002, p. 501.  [↑](#footnote-ref-107)
108. Un régime transitoire a été prévu et celui-ci prévoit que les experts qui travaillent pour les autorités judiciaires avant la date d’entrée en vigueur de la loi du 10 avril 2014 sont tenus de satisfaire à ses dispositions au plus tard cinq ans après cette date ( article 28 de la loi du 10 avril 2014). La date d’entrée en vigueur effective du registre national des experts est de la sorte repoussée au 1er décembre 2021 (P. MONVILLE et M. GIACOMETTI, “Etat actuel de la procédure pénale d’expertise”, in *Théorie et pratique de l’expertise civile et pénale*, CUP, 2017, Anthémis, volume 175, 2017, p. 126). [↑](#footnote-ref-108)
109. Voir l’article 991ter du Code judiciaire. [↑](#footnote-ref-109)
110. Voir l’article 991quinquies du même Code, inséré par la loi du 10 avril 2014, les modifications suivantes sont apportées: a) le paragraphe 1er est complété par un alinéa rédigé comme suit: "L'inscription au registre national vaut pour une période de six ans, qui peut être prolongée chaque fois pour la même durée.Six mois avant l'expiration de cette période, l'expert judiciaire peut demander la prolongation de son inscription. Il joint à cette demande une liste des missions en matière civile et administrative qui lui ont été confiées ainsi que la preuve des formations continues suivies. Par décision du ministre de la Justice ou du fonctionnaire délégué par lui dans les six mois de la demande et sur avis de la commission d'agrément, l'inscription est prolongée pour une durée de six ans. La commission d'agrément tient compte des formations suivies dans son avis sur la demande de prolongation. [↑](#footnote-ref-110)
111. Voir annexe. [↑](#footnote-ref-111)
112. Voir par exemple D. ZUCKER, « Diverses considérations à propos de l’expertise psychologique- psychiatrique des délinquants sexuels », *Journ. proc.*, n° 441, 2002, p. 11. [↑](#footnote-ref-112)
113. Cass., 24 avril 2002, *J.L.M.B.*, 2003, p. 61 : l’impartialité requise dans le chef de l’expert ne lui interdit pas d’émettre un avis technique ou scientifique sur l’existence ou l’absence des éléments constitutifs d’une infraction. Lorsqu’il estime crédible la déclaration d’une personne qui affirme avoir été victime d’abus sexuels et qu’il énonce que ces abus ont provoqué des séquelles, l’expert ne se prononce pas sur la culpabilité du prévenu et ne manque donc pas à son devoir d’impartialité. [↑](#footnote-ref-113)
114. P. MONVILLE et M. GIACOMETTI, “Etat actuel de la procédure pénale d’expertise”, in *Théorie et pratique de l’expertise civile et pénale*, CUP, 2017, Anthémis, volume 175, 2017, p. 123. [↑](#footnote-ref-114)
115. Cass., 24 juin 1998, JLMB, 1998, p. 604. [↑](#footnote-ref-115)
116. M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, Manuel de procédure pénale, Faculté de droit de Liège, Larcier, 4 ed., 2012, p. 1213). [↑](#footnote-ref-116)
117. J. DE CODT, Des nullités de l’instruction et du jugement, Larcier, 2006, p. 77. [↑](#footnote-ref-117)
118. Voir les articles 44quinquies et 90undecies du Code d’instruction criminelle. [↑](#footnote-ref-118)
119. Aff. Funke c. France, arrêts du 25 février 1993, série A, n° 256/A. [↑](#footnote-ref-119)
120. Cour eur. D.H., Saunders c. Royaume-Uni, 17 décembre 1996 ; Cour eur. D.H., Serves c. France, 20 octobre 1997 ; Cour eur. D.H., J.B. c. Suisse, 3 mai 2001 ; Cour eur. D.H., Jalloh c. Allemagne, 11 juillet 2006. [↑](#footnote-ref-120)
121. Cour eur. D.H., Heaney et McGuiness c. Irlande, 21 décembre 2000 ; Cour eur. D.H., Allan c. Royaume-Uni, 5 novembre 2002. Toutefois, le droit de ne pas s’auto-incriminer concerne en premier lieu le respect de la détermination d’un accusé à garder le silence. Ce droit ne s’étend pas à l’usage, au cours d’une procédure pénale, de données que l’on peut obtenir de l’accusé en recourant à des pouvoirs coercitifs mais qui existent indépendamment de la volonté du suspect, par exemple des documents recueillis en vertu d’un mandat, les prélèvements en vue d’une analyse de l’ADN ou encore les échantillons de voix (Cour eur. D.H., Saunders c. Royaume-Uni, 17 décembre 1996 ; Cour eur. D.H., P.G. et J.H. c. Royaume-Uni, 25 septembre 2001 ; Cour eur. D.H., Jalloh c. Allemagne, 11 juillet 2006). [↑](#footnote-ref-121)
122. Cass., 6 mai 1993 (aff. Transnukléar) *J.T.*, 1994, p. 39 ou *Rev. dr. pén.*, 1994, p. 91 et s. ; *adde* Cass. (Ch. réunies), 16 février 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 212 (toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, à ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable ; dès lors le juge pénal ne peut, dans la cause dont il est saisi, procéder à l'audition sous serment comme témoin d'une personne faisant l'objet d'une instruction judiciaire dans une autre cause ayant un rapport étroit avec la première ou d'une personne qui aurait participé à la commission de l'infraction sur laquelle porte cette instruction, sans avertir au préalable ces personnes qu'elles ne sont pas forcées de témoigner contre elles-mêmes ou de s'avouer coupables). Voir aussi Cass., 16 septembre 1998 (aff. Agusta-Dassault), *J.L.M.B.*, 1998, p. 1340. [↑](#footnote-ref-122)
123. Auquel elle assimile les échantillons de voix obtenus pas la police malgré le refus du prévenu pour les comparer avec des enregistrements de conversations pour autant que lesdits échantillons obtenus sans l’accord du prévenu ne contiennent pas en eux-mêmes des déclarations incriminantes : Cour eur. D.H., PG & JH c. Royaume-Uni, 25 septembre 2001, §§ 15-16, 80. [↑](#footnote-ref-123)
124. Cour eur. D.H., PG & JH c. Royaume-Uni, 25 septembre 2001, § 80. [↑](#footnote-ref-124)
125. L. KENNES et A. MARC, La récusation de l’expert, Kluwer, VI3.1- VI3.10 ; sur ce point voy aussi P. MONVILLE et M. GIACOMETTI, “Etat actuel de la procédure pénale d’expertise”, in *Théorie et pratique de l’expertise civile et pénale*, CUP, 2017, Anthémis, volume 175, 2017, pp. 140-148; sur le délai pour solliciter la récusation d’un expert voir Bruxelles( mis. acc.), 20 mai 2015, JLMB, 2015, p. 1198. [↑](#footnote-ref-125)
126. Conclusions sous Cass., 6 mars 2013, Rev. dr. pén., 2013, p. 769. Les règles fixées par le Code judiciaire s’appliqent pour autant qu’elles ne soient pas incompatibles avec les règles du Code d’instruction criminelle. [↑](#footnote-ref-126)
127. P. MONVILLE et M. GIACOMETTI, “Etat actuel de la procédure pénale d’expertise”, in *Théorie et pratique de l’expertise civile et pénale*, CUP, 2017, Anthémis, volume 175, 2017, pp. 140-141. [↑](#footnote-ref-127)
128. P. LURQUIN, De l’obligation au paiement des honoraires de l’expert », J.T., 1987, p. 569 ; Bruxelles, 19 décembre 2001, Rev. dr. pén., 2002, p. 603. [↑](#footnote-ref-128)