

suffisantes, ou encore à requérir des actes d'instruction complémentaires.

» Les magistrats des cours d'appel ont donc la garantie que la Cour de cassation, comme une juridiction d'instruction dans la procédure pénale de droit commun, procède au règlement de la procédure et examine à cette occasion si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière.

» B.11.1. Cependant, la procédure dans l'affaire soumise à la juridiction *a quo* fait apparaître que, lorsque la Cour de cassation a requis des devoirs complémentaires et a, à cette fin, renvoyé l'affaire au premier président d'une cour d'appel autre que celle du ressort du magistrat concerné afin qu'il désigne un magistrat instructeur, le procureur général près cette cour d'appel est réputé compétent pour décider, au terme de l'instruction requise, si l'affaire doit ou non être renvoyée à la juridiction de jugement, sans qu'une nouvelle décision de la Cour de cassation soit requise en la matière.

» Dès lors, dans la mesure où, au terme de l'instruction requise par la Cour de cassation, il n'y a pas d'intervention d'un organe juridictionnel qui procède, dans le cadre d'une procédure contradictoire, au règlement de la procédure et examine ce faisant si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière, il est porté une atteinte disproportionnée aux droits des magistrats des cours d'appel concernés et de leurs coauteurs et complices.

» B.11.2. Dans l'interprétation mentionnée en B.11.1, les dispositions en cause ne sont pas compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution et les questions préjudicielles appellent une réponse affirmative.

» B.12. Les dispositions en cause peuvent toutefois faire l'objet d'une autre interprétation selon laquelle, au terme de l'instruction requise par la Cour de cassation, l'affaire doit être renvoyée à cette Cour, dont la compétence est, dans cette procédure, comparable à celle d'une juridiction d'instruction et qui procède, dans le cadre d'une procédure contradictoire, au règlement de la procédure et examine à cette occasion si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière.

» Le magistrat de la cour d'appel poursuivi et ses coauteurs et complices disposent alors de la possibilité de soulever d'éventuelles objections, nullités ou irrégularités et de demander, le cas échéant, à la Cour de cassation de requérir des actes d'instruction complémentaires. Dans cette interprétation, les dispositions en cause sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution et les questions préjudicielles appellent une réponse négative ».

B.12.2. En ce qui concerne les magistrats visés par l'article 479 du Code d'instruction criminelle autres que ceux visés à l'article 481, en confiant les fonctions de juge d'instruction à un magistrat désigné à cette fin par le premier président de la cour d'appel et en prévoyant que les magistrats concernés doivent

être jugés par le plus haut juge du fond, le législateur a entendu leur offrir des garanties déterminées de nature à assurer une administration de la justice impartiale et sereine, conformément à l'objectif mentionné en B.6.1.

B.12.3. Cependant, comme il est dit en B.6.2, le procureur général près la cour d'appel est seul compétent pour décider, au terme de l'instruction requise, si l'affaire doit ou non être renvoyée à la juridiction de jugement. Dans la mesure où, au terme de l'instruction, il n'y a pas, pour les magistrats visés par l'article 479 du Code d'instruction criminelle autres que ceux visés à l'article 481 et les auteurs d'une infraction connexe, d'intervention d'une juridiction d'instruction qui procède, dans le cadre d'une procédure contradictoire, au règlement de la procédure et examine ce faisant si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière, comme c'est le cas de la Cour de cassation pour les magistrats des cours d'appel, les dispositions en cause portent une atteinte disproportionnée aux droits des personnes concernées.

B.12.4. Les articles 479 et 483 du Code d'instruction criminelle ne sont dès lors pas compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.13. Les questions préjudicielles appellent une réponse affirmative.

Par ces motifs :

La Cour dit pour droit :

Les articles 479 et 483 du Code d'instruction criminelle violent les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils ne prévoient pas, au terme de l'instruction, l'intervention d'une juridiction d'instruction qui procède, dans le cadre d'une procédure contradictoire, au règlement de la procédure et examine ce faisant si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière.

Observations

Connexité et règlement de la procédure dans les hypothèses de privilège de juridiction

1. L'article 479 du Code d'instruction criminelle qui institue le « privilège de juridiction »¹ traduit la volonté du législateur de mettre les magistrats et les hauts fonctionnaires à l'abri de poursuites vexatoires ou inconsiderées auxquelles ils sont exposés en raison de leur fonction.

Il exprime également le souci d'éviter les inconvénients qu'implique le jugement pénal d'un magistrat par une juridiction composée de ses collègues, qu'il s'agisse d'une indulgence ou d'une sévérité excessive.

Les règles spécifiques d'instruction, de poursuite et de jugement qu'implique le privilège de juridiction ont été instaurées pour des motifs d'intérêt général et non dans l'intérêt personnel des magistrats auxquels le régime est applicable.

Ce régime a, en raison de ses dérogations au droit commun de la procédure pénale, suscité de nombreuses questions préjudicielles posées à la Cour constitutionnelle².

L'arrêt commenté en est une nouvelle illustration. Il aborde principalement deux interrogations qui retiendront notre attention. La première porte sur le sort réservé aux auteurs, coauteurs et complices d'une infraction connexe à une infraction commise par un magistrat visée par l'article 479 du Code d'instruction criminelle. La seconde est relative à l'absence de règlement de procédure. Pour l'examen de ce dernier point, nous ne manquerons pas de rappeler les règles particulières qui s'appliquent aux magistrats des cours d'appel et la jurisprudence de la Cour de cassation sur le sujet qui paraît malmenée par la Cour constitutionnelle. Nous concluons par le regard que porte la Cour européenne des droits de l'homme sur le mécanisme du privilège de juridiction.

1. La connexité

2. L'inconvénient majeur pour les auteurs, coauteurs ou complices de la personne bénéficiant du privilège de juridiction est d'être attirés, en même temps que cette dernière, devant une cour d'appel³.

Cette connexité s'applique quelque soit la fonction exercée par le magistrat bénéficiaire du privilège de juridiction et pour toutes les infractions qui lui sont imputées que celles-ci soient commises dans ou en dehors de l'exercice de ses fonctions.

Cette règle dérogatoire au droit commun de la procédure pénale, qui prive le justiciable du droit d'appel, n'a pas été jugée discriminatoire par la Cour constitutionnelle.

Il ne faudra pas rechercher la justification de cette distinction dans le fait que tant l'institution du privilège de juridiction que les règles de la connexité seraient jugées conformes, considérées séparément, à l'article 10 de la Constitution ce qui permettrait d'en déduire — hâtivement — qu'une application simultanée de celles-ci à une même personne le soit aussi.

En effet, s'il est souhaitable, eu égard aux exigences d'une bonne administration de la justice, d'éviter que des juridictions ne rendent des décisions inconciliables alors qu'elles porteront sur les mêmes faits, ce seul constat ne justifie pas que les prévenus attirés devant la cour d'appel soient privés d'un degré de juridiction. *A fortiori*, si ces derniers n'ont pas été candidats à des fonctions affectées du privilège de juridiction.

Pour la Cour constitutionnelle, c'est en réalité dans la nécessité d'une bonne administration

(1) M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 1315-1323 ; M.A. BEERNAERT,

H.D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruges, la Charte, 8^e éd., 2017, pp. 1703-1719.

(2) O. MICHIELS, *La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d'instruction criminelle remodelé par le procès*

équitable ?, Limal, Anthemis, 2015, pp. 356-363.

(3) Voy. l'article 113 du Code judiciaire.

de la justice, qui suppose l'organisation d'un procès unique et complet qui permet d'assurer une cohérence dans l'appréciation des faits et des responsabilités, que la dérogation au droit commun trouve toute sa justification. Il est, selon la Cour, « conforme au principe fondamental de la contradiction des débats de permettre à plusieurs personnes poursuivies à propos des mêmes faits de comparaître devant la même juridiction. À défaut, la multiplicité des instructions, puis des débats, serait de nature à faire obstacle à la manifestation de la vérité judiciaire, notamment quant à la détermination du rôle respectif des différentes personnes poursuivies. En outre, les droits de défense tant des personnes mentionnées à l'article 479 que des autres personnes poursuivies pour les mêmes faits pourraient être méconnus si des prévenus devaient se défendre devant une juridiction alors qu'une autre juridiction aurait déjà statué sur la réalité, l'imputabilité et la qualification pénale des faits qui leur sont reprochés »⁴.

La conclusion qui est découlée est claire ; la nature des principes en cause ne permet pas de considérer la différence de traitement critiquée comme dépourvue de justification⁵.

3. Nous précisons encore que l'extension de compétence en raison de connexité suppose que le juge soit régulièrement saisi des poursuites jointes ou à joindre. Il s'ensuit que si le procureur général près la cour d'appel dispose de la compétence d'exercer les poursuites contre un magistrat bénéficiaire du privilège de juridiction⁶, tant que le procureur général ne met pas l'action publique en mouvement⁷, une plainte avec constitution de partie civile entre les mains d'un juge d'instruction contre les coauteurs ou complices d'un magistrat demeure possible⁸. Si ultérieurement le procureur général décidait d'exercer des poursuites contre ce magistrat, les règles relatives à la connexité s'appliqueraient inéluctablement ce qui pratiquement entraînera le dessaisissement par la chambre du conseil du juge d'instruction et le renvoi du dossier au procureur général.

2. Le règlement de la procédure

La régimes général

4. Pour tenter de cerner au mieux la question du règlement de la procédure, il est utile

de rappeler brièvement, d'une part, les règles générales applicables à tous les magistrats qui sont visés par le privilège de juridiction et, d'autre part, les règles spécifiques qui valent pour les magistrats des cours d'appel.

L'article 479 du Code d'instruction criminelle confère au procureur général près la cour d'appel la compétence exclusive et sans appel de l'exercice des poursuites contre les magistrats. Le procureur général, qui est saisi de la connaissance d'un crime ou d'un délit commis par un magistrat, dirige l'information judiciaire et à ce titre a la faculté de classer l'affaire sans suite, de mettre celle-ci à l'instruction, de lancer citation directe ou de proposer une transaction ou une médiation⁹. Si le procureur général décide de l'ouverture d'une instruction, il adressera un réquisitoire à cette fin au premier président de la cour d'appel, qui pourra alors traiter l'affaire lui-même, désigner un conseiller instructeur ou un juge du tribunal de première instance¹⁰. Cette ordonnance de désignation n'est pas susceptible de recours.

À l'issue de l'instruction, le dossier est communiqué au procureur général qui décide seul, sans l'intervention de la chambre des mises en accusation, des suites à réserver à la procédure.

Par conséquent, il n'existe pas de différence entre l'affaire qui fait l'objet d'une information et celle qui a subi une instruction puisque la décision de poursuivre ou de classer sans suite appartient au procureur général¹¹. L'intervention de la chambre des mises en accusation s'impose uniquement si le procureur général estimait devoir renvoyer le crime imputé à un magistrat devant la cour d'assises. En effet, dans cette hypothèse, conformément au droit commun, la cour d'assises ne peut être saisie que par un arrêt de renvoi¹².

Les règles spécifiques

5. Le régime général est complété par des règles spécifiques applicables aux magistrats du siège et du parquet des cours d'appel selon qu'ils sont poursuivis du chef de crimes et délits commis hors l'exercice de leurs fonctions (1^o cas) ou du chef de crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions (2^o cas).

Dans le premier cas, ce sont les articles 481 et 482 du Code d'instruction criminelle qui s'appliquent¹³.

Concrètement, si conformément à l'article 481 du Code d'instruction criminelle, le procureur général estime devoir communiquer au ministre de la Justice les procès-verbaux établis à charge de ces magistrats¹⁴, le ministre est tenu d'envoyer ces pièces à la Cour de cassation, qui, statuant en chambre du conseil, décide des suites à réserver à la procédure¹⁵. Cette transmission des pièces met l'action publique en mouvement.

À ce stade, la Cour de cassation peut, telle une juridiction d'instruction, estimer qu'il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire compte tenu de l'absence d'infraction ou de charges suffisantes¹⁶. Elle peut également décider qu'une instruction complémentaire s'impose et renvoyer l'affaire au premier président d'une autre cour d'appel que celle du ressort du magistrat concerné afin qu'il désigne un magistrat qui exercera les fonctions de juge d'instruction¹⁷. La Cour de cassation peut encore renvoyer directement l'affaire devant la cour d'appel d'un ressort différent de celui auquel appartient le magistrat concerné, ou le cas échéant, devant la chambre des mises en accusation d'une autre cour d'appel si l'affaire doit être renvoyée à la cour d'assises.

Si la Cour de cassation devait avoir requis des devoirs complémentaires et a, à cette fin, renvoyé l'affaire au premier président d'une cour d'appel autre que celle du ressort du magistrat concerné afin qu'il désigne un magistrat instructeur, le procureur général près cette cour d'appel est, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation¹⁸, réputé compétent pour décider, au terme de l'instruction, si l'affaire doit ou non être renvoyée à la juridiction de jugement (soit de la cour d'appel), sans qu'une nouvelle décision de la Cour de cassation soit requise en la matière.

Cette absence d'intervention, à l'issue de l'instruction requise par la Cour de cassation, d'un organe juridictionnel qui procède contradictoirement au règlement de la procédure et examine ce faisant si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière, est invalidée par la Cour constitutionnelle qui la considère comme une atteinte disproportionnée aux droits des magistrats des cours d'appel.

(4) C.A., 7 novembre 1996, n^o 60/1996 ; C.A., 11 février 1998, n^o 13/1998

(5) Cass., 1^{er} juillet 1996, *Rev. dr. pén.*, 1996, p. 984 et les conclusions de l'avocat général E. Liekendael ; Cass., 28 juin 2006, *Rev. dr. pén.*, 2007, p. 608 ; Cass., 8 septembre 2004, P.04.0916.F dans lequel la Cour de cassation rappelle que « l'article 479 du Code d'instruction criminelle a notamment pour conséquence de ne pas permettre à la partie qui se prétend lésée de mettre l'action publique en mouvement à charge du titulaire d'un privilège de juridiction ; Qu'étant sans compétence à l'égard des personnes ainsi protégées, le juge d'instruction doit être dessaisi de toute procédure tendant à la mettre en cause, même si leur nom ne figure pas dans l'acte de

constitution de partie civile et même si leur implication dans les faits dénoncés n'a pas encore été prouvée ».

(6) Cass., 9 janvier 1991, *Rev. dr. pén.*, 1991, p. 399.

(7) Selon nous, au regard de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle sur le règlement de la procédure, l'action publique est mise en mouvement par la saisine d'un magistrat instructeur dès lors que l'instruction doit se solder par l'intervention d'une juridiction d'instruction. Par ailleurs, pour les magistrats des cours d'appel, la mise en mouvement de l'action publique se fait par la transmission des pièces au ministre de la justice (sur ces deux points voy. *infra* n^{os} 5-7).

(8) Cass., 19 janvier 1988, *Pas.*, 1988, p. 585.

(9) M.A. BEERNAERT, H.D. BOSLY et

D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruges, la Charte, 8^e éd., 2017, p. 1710.

(10) Cass., 18 juin 1985, *Rev. dr. pén.*, 1986, p. 298.

(11) Voy. « Enquête particulière - Le privilège de juridiction dans le cadre du dossier J.J. », Conseil supérieur de la Justice, 25 mars 2015, p. 12.

(12) J. CONSTANT, « Crimes commis par les juges », *Les Nouvelles*, t. II, vol. 2, Bruxelles, Larquier, 1949, p. 81.

(13) J. DE CODT, « Poursuite contre les magistrats », *Statut et déontologie du magistrat*, Bruges, la Charte, 2000, pp. 158-160.

(14) M.A. BEERNAERT, H.D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruges, la Charte, 8^e éd., 2017, pp. 1715-1716, ces auteurs écrivent que le procureur géné-

ral conserve la possibilité de classer l'affaire sans suite. Il n'est donc pas tenu d'envoyer les pièces au ministre de la Justice.

(15) Voy. l'article 482 du Code d'instruction criminelle.

(16) Cass., 5 février 2002, *Pas.*, 2002, p. 365 ; Cass., 1^{er} avril 1996, *Pas.*, 1996, p. 108.

(17) Cass., 21 juin 1995, *Pas.*, 1995, p. 672 ; *J.T.*, 1996, p. 26 ; voy. aussi sur la conformité de cette procédure à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, Cass., 17 octobre 2001, *Pas.*, 2001, p. 1649.

(18) Cass., 24 août 1998, *Bull.*, 1998, p. 870 ; Cass., 17 janvier 2001, *Rev. dr. pén.*, 2001, p. 449 et concl. du premier avocat J.F. Leclercq.

pel concernés ainsi que de leurs coauteurs et complices.

La conclusion de la Cour constitutionnelle est implacable. Elle condamne cette pratique. Il s'en déduit qu'au terme de l'instruction requise par la Cour de cassation, l'affaire doit être renvoyée à cette haute Cour, dont la compétence est, dans cette procédure, comparable à celle d'une juridiction d'instruction qui examinera s'il y a lieu à renvoi et si la procédure est régulière¹⁹.

6. Dans le second cas, si le magistrat du siège ou du parquet de la cour d'appel est poursuivi du chef d'un crime commis dans l'exercice de ses fonctions, il est procédé comme il est dit aux articles 485 à 503 du Code d'instruction criminelle²⁰. L'affaire est alors instruite devant la Cour de cassation²¹. S'il y a lieu, le premier président de la Cour de cassation désigne un de ses membres en qualité de magistrat instructeur. Lorsque l'instruction est terminée, la Cour de cassation, après avoir ordonné la communication de la procédure au procureur général, statuera, en chambre du conseil, sur le réquisitoire de ce dernier et ordonnera, s'il existe des charges suffisantes, le renvoi devant la première chambre de la Cour qui statuera sur une éventuelle mise en accusation soit estimera que le crime doit être correctionnalisable ou disqualifié en délit et renverra la cause pour jugement devant une cour d'appel²².

Il faut constater que pour les crimes correctionnalisables commis par les magistrats des cours d'appel dans l'exercice de leurs fonctions, la Cour de cassation s'est parfois écartée de l'application des articles 485 à 503 du Code d'instruction criminelle en procédant au renvoi de la cause au premier président d'une cour d'appel autre que celle à laquelle ressortit le magistrat concerné pour qu'il soit désigné un magistrat instructeur²³. À la clôture de l'instruction, la cour d'appel est compétente pour, sans constater qu'il existe des charges suffisantes, renvoyer la cause, pour prononcer des peines correctionnelles, au procureur général près la cour d'appel ; ce dernier peut décider d'un non-lieu ou d'une citation²⁴.

Cette pratique ne nous paraît plus conforme aux enseignements de l'arrêt prononcé par la Cour constitutionnelle le 20 octobre 2016 dès l'instant où elle court-circuite le règlement de la procédure organisée devant la Cour de cassation par l'article 491 du Code d'instruction criminelle. Un renvoi devant la Cour de cassation pour régler de la procédure paraît s'imposer dès lors que la cour d'appel ne dispose pas des mêmes pouvoirs que ceux conférés par le Code d'instruction criminelle à la Cour de cassation.

La situation des magistrats d'instance

7. Si les magistrats des cours d'appel se voient garantir un règlement de la procédure à l'issue de l'instruction quand est-il pour les magistrats d'instance ?

Pour aborder cette question, la Cour constitutionnelle ne manque pas, dans l'arrêt commenté, de souligner qu'en confiant les fonctions de juge d'instruction à un magistrat désigné à cette fin par le premier président de la cour d'appel et en prévoyant que les magistrats concernés doivent être jugés par le plus haut juge du fond, le législateur a entendu leur offrir des garanties déterminées de nature à assurer une administration de la justice impartiale et sereine. Cependant, le constat que le procureur général décide souverainement à la fin de l'instruction si l'affaire doit ou non être renvoyée devant le juge du fond, sans la moindre intervention d'une juridiction d'instruction qui procède, dans le cadre d'une procédure contradictoire, au règlement de la procédure et examine si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière, comme c'est le cas de la Cour de cassation pour les magistrats des cours d'appel, la Cour en infère que les articles 479 et 481 du Code d'instruction criminelle violent le principe constitutionnel d'égalité.

Dans un arrêt du 1^{er} février 2018, la Cour constitutionnelle soulignait explicitement que dans l'attente de l'intervention du législateur, il y a lieu pour mettre un terme à la lacune de faire application des règles de droit commun de la procédure pénale²⁵.

Le contrôle au cours de l'instruction

8. Dans ce même arrêt du 1^{er} février 2018, la Cour observait que le privilège de juridiction tel qu'il s'applique aux magistrats d'instance porte une atteinte disproportionnée aux droits de ces magistrats en ce qu'il ne prévoit pas l'intervention d'une juridiction d'instruction afin de contrôler, au cours de l'instruction, la régularité de la procédure et de statuer en tant qu'instance de recours sur les décisions du magistrat instructeur désigné par le premier président de la cour d'appel. À nouveau, la jurisprudence développée par la Cour de cassation sur le sujet est invalidée par la Cour constitutionnelle²⁶.

En revanche, pour les magistrats des cours d'appel, la Cour constitutionnelle estime qu'au regard de la logique du système, qui ne prévoit pas de recours contre la décision rendue par la cour d'appel, il n'est pas sans justification raisonnable que le législateur n'ait pas davantage prévu une possibilité de recours contre les décisions rendues par le magistrat instructeur sur les requêtes qui lui sont présentées. Pour la Cour constitutionnelle,

« la Cour de cassation, statuant en chambre du conseil, peut décider à cette occasion qu'il n'y a pas lieu à poursuivre ou à renvoyer directement l'affaire à la cour d'appel si les charges sont suffisantes, ou encore à requérir des actes d'instruction complémentaires. Les magistrats des cours d'appel ont donc la garantie que la Cour de cassation, comme une juridiction d'instruction dans la procédure pénale de droit commun, procède au règlement de la procédure et examine à cette occasion si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière »²⁷.

L'on s'étonnera de cette solution qui diffère de celle retenue à l'égard des magistrats d'instance. Elle pourrait s'expliquer par la sanction, dans le chef de la Cour constitutionnelle, de la pratique qui voulait qu'au terme de l'instruction ordonnée par la Cour de cassation, le dossier ne revienne pas devant cette Cour. Il n'en demeure pas moins regrettable que le magistrat de la cour d'appel soit tenu d'attendre la fixation du règlement de la procédure devant la Cour de cassation pour faire valoir ses moyens sur le déroulement de l'instruction et sur la nécessité de réaliser des actes d'instruction complémentaires.

Le temps n'est-il pas venu de s'interroger, à l'instar de ce qui se pratique dans d'autres pays tels la France, le Canada, le Danemark ou l'Espagne²⁸, sur le maintien d'un régime dérogatoire au droit commun de la procédure qui, sur certains points, a atteint ses limites ?

Conclusion

9. La Cour constitutionnelle n'a jamais remis en cause le principe du privilège de juridiction. Au demeurant, la Cour européenne des droits de l'homme a, elle-même, eu l'occasion, dans une affaire *Ernst e.a. c. Belgique*²⁹, de souligner que la mise en œuvre du privilège de juridiction applicable aux magistrats, en tant que moyen veillant au bon fonctionnement de la justice, poursuivait un but légitime. Sous l'angle de la proportionnalité, la Cour strasbourgeoise observait que si un État accorde des privilèges de juridiction aux magistrats, la protection des droits fondamentaux pourrait s'en trouver affectée. Toutefois, cette même Cour ajoute que l'on ne peut, comme tel, considérer le privilège de juridiction comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6, § 1^{er}. De même que ce droit est inhérent à la garantie d'un procès équitable, de même certaines restrictions à l'accès doivent être tenues pour lui être inhérentes ; on en trouve des exemples dans les limitations généralement admises par les États contractants comme relevant de la doctrine de l'immunité parlementaire, de l'immu-

(19) C. const., 20 octobre 2016, n° 131/2016.

(20) M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2012, pp. 1322-1323 ; Cass., 27 juin 2007, R.G. n° P.05.1685.F.

(21) J. DE CÔDT, « Poursuite contre les magistrats », *Statut et déontologie du magistrat*, Bruges, la Charte, 2000, pp. 167-171 ; le crime est dénoncé au ministre de la Justice qui

doit donner ordre au procureur général près la Cour de cassation de le poursuivre.

(22) Cass., 19 janvier 2010, *J.T.*, 2010, p. 142.

(23) M.A. BEERNAERT, H.D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, Bruges, la Charte, 8^e éd., 2017, pp. 1718-1719.

(24) Cass., 17 janvier 2001, *Rev. dr. pén.*, 2001, p. 449 et les conclusions de l'avocat général J. Leclercq.

(25) C. const., 1^{er} février 2018, n° 9/2018.

(26) Cass., 4 décembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 608 sur le contrôle de l'instruction ; Cass., 4 décembre 2007, *Pas.*, 2007, n° 611 sur le recours en cas de devoirs complémentaires.

(27) C. const., 20 octobre 2016, n° 131/2016, point B. 10.2.

(28) C. CANIVET et J. JOLY-HURARD, « La responsabilité des juges, ici et

ailleurs », *R.I.D.C.*, 2006/4, pp. 1059-1060.

(29) C.E.D.H., *Ernst e.a. c. Belgique*, 15 juillet 2003, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1524 ; *R.W.*, 2004-2005, p. 476 ; *T. Strafr.*, 2004, p. 113 ; voy. aussi C.A., 18 novembre 1998, n° 117/1998, points B18 à B20 ; Cass., 7 mai 2003, *Pas.*, 2003, p. 917.

nité de juridiction des États souverains ou d'une organisation internationale.

L'institution du privilège de juridiction n'étant pas remise en cause, la Cour constitutionnelle veille cependant à ce que les magistrats qui font l'objet d'une instruction puissent, comme en droit commun, bénéficier, à la fin de celle-ci, de l'intervention d'une juridiction d'instruction qui, dans le cadre d'une procédure contradictoire, examinera si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière. Cette jurisprudence doit être saluée, car elle renforce les garanties procédurales des magistrats et des coauteurs et complices de ceux-ci. Un seul bémol, le pragmatisme³⁰ dont a fait preuve la Cour lorsqu'elle valide l'absence de possibilité de recours contre les décisions rendues par le magistrat instruction sur les requêtes qui lui sont présentées par les magistrats poursuivis des cours d'appel.

Olivier MICHIELS
Conseiller à la cour d'appel de Liège
Chargé de cours à l'ULiège

RÉGLEMENTATION DU CHÔMAGE

- Article 59, alinéa 1^{er}, de l'arrêté ministériel du 26 novembre 1991
- Cohabitation
- Notion

Cass., 22 janvier 2018

Siég. : C. Storck (prés. sect.), D. Batselé, M. Delange, S. Geubel et A. Jacquemin (cons.).

Plaid. : M^e P. A. Foriers.

(Office national de l'emploi c. C. B.).

Pour considérer que deux ou plusieurs personnes qui vivent ensemble sous le même toit règlent principalement en commun les questions ménagères et donc qu'elles cohabitent au sens de l'article 59, alinéa 1^{er}, de l'arrêté ministériel du 26 novembre 1991 portant les modalités d'application de la réglementation du chômage, il faut, mais il ne suffit pas, qu'elles tirent de cette vie sous le même toit un avantage économique et financier. Il faut en outre qu'elles règlent en commun, en mettant éventuellement en commun des ressources financières, les tâches, activités et autres questions ménagères, telles que l'entretien et le cas échéant l'aménagement du logement, l'entretien du linge, les courses, la préparation et la consommation des repas.

(30) Sur ce que nous qualifions de pragmatisme, voy. O. MICHIELS, *La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d'instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?*, Limal, Anthemis, 2015, pp. 601-608.

Le fait que des personnes partagent les principales pièces de vie et les frais d'un même logement, règlent en commun les seules questions relatives au loyer et frais de ce logement et tirent de ces circonstances un avantage économique et financier ne suffit pas pour considérer qu'elles cohabitent.

(Extraits)

[...]

III. La décision de la Cour.

[...]

Quant à la première branche.

Aux termes de l'article 110, § 3, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, par travailleur cohabitant, il faut entendre le travailleur qui n'est visé ni au paragraphe 1^{er} ni au paragraphe 2. Suivant l'article 110, § 2, du même arrêté royal, par travailleur isolé, il faut entendre, en règle, le travailleur qui habite seul.

L'article 59 de l'arrêté ministériel du 26 novembre 1991 portant les modalités d'application de la réglementation du chômage dispose que, par cohabitation, il y a lieu d'entendre le fait, pour deux ou plusieurs personnes, de vivre ensemble sous le même toit et de régler principalement en commun les questions ménagères.

Pour considérer que deux ou plusieurs personnes qui vivent ensemble sous le même toit règlent principalement en commun les questions ménagères et donc qu'elles cohabitent, il faut, mais il ne suffit pas, qu'elles tirent de cette vie sous le même toit un avantage économique et financier. Il faut en outre qu'elles règlent en commun, en mettant éventuelle-

ment en commun des ressources financières, les tâches, activités et autres questions ménagères, telles que l'entretien et le cas échéant l'aménagement du logement, l'entretien du linge, les courses, la préparation et la consommation des repas.

Il ne suffit pas qu'elles partagent les principales pièces de vie et les frais d'un même logement, règlent en commun les seules questions relatives au loyer et frais de ce logement et tirent de ces circonstances un avantage économique et financier.

Le juge apprécie en fait si deux ou plusieurs personnes règlent principalement en commun les questions ménagères.

L'arrêt constate que, de 2012 au 30 juin 2013, le défendeur et d'autres sous-locataires occupaient chacun une chambre avec salle de bain individuelle dans une maison unifamiliale dont ils partageaient la cuisine. Il énonce que « le loyer était un montant fixe [et] n'était nullement "solidarisé" [en ce sens qu']il n'était pas adapté en fonction du nombre des habitants ni fixé en fonction [de leurs] revenus » et que « c'est le locataire principal qui supportait le risque [de ne pouvoir] éventuellement sous-louer qu'une partie des chambres », que les sous-locataires avaient été domiciliés dans la maison à des moments différents, « de sorte qu'il n'y a jamais eu une "communauté" organisée ou susceptible [de l'être] pour gérer en commun et principalement les questions ménagères », et que le défendeur « a toujours déclaré qu'il s'occupait seul de ses courses et de ses repas ».

Sur la base de ces énonciations, l'arrêt a pu légalement décider que le défendeur ne réglait pas les questions ménagères principalement en commun avec les autres occupants de la maison.

Le moyen, en cette branche, ne peut être accueilli.

[...]



MANUEL DE L'ENQUÊTE PÉNALE

Tome 1 – Principes généraux

Christian De Valkeneer

Cette 5^e édition expose le droit régissant les différentes méthodes de l'enquête pénale et les aspects pratiques de leur mise en œuvre, y compris les méthodes particulières de recherche.

> Collection Droit pénal
612 p. • 90,00 € • 5^e édition 2018

Découvrez tous les ouvrages de la collection sur www.larciergroup.com



Ouvrage disponible en version électronique sur www.stradalex.com



www.larciergroup.com

commande@larciergroup.com
c/o ELS Belgium s.a.
Boulevard Baudouin 1^{er}, 25 • B-1348 Louvain-la-Neuve
Tél. 0800/39 067 – Fax 0800/39 068