

Il y a lieu de constater la nullité du mandat d'arrêt.

[Dispositif conforme aux motifs.]

[Cette décision est définitive.]

Observations

Quand la caméra entre dans le cabinet du juge : la nullité du mandat d'arrêt est-elle inévitable ?

1. L'ordonnance rendue par la chambre du conseil du tribunal de première de Liège, division Liège, se distingue par l'intérêt des deux interrogations majeures qu'elle soulève.

La première porte sur le respect du principe du secret de l'instruction. La seconde, qui est étroitement liée à la première, concerne l'incidence de la présence d'un caméraman lors de l'interrogation d'un inculpé par le juge d'instruction préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt.

Le contexte factuel mérite d'être brièvement rappelé. À l'occasion de l'examen de la régularité du mandat d'arrêt¹, le président de la juridiction d'instruction a constaté que l'interrogatoire de l'inculpé par le juge d'instruction s'est déroulé en présence d'un caméraman et sans que celle-ci ait fait l'objet d'une autorisation préalable de l'inculpé.

Au cours de son rapport, le magistrat instructeur a expressément reconnu ne pas avoir sollicité l'accord de l'inculpé. Tout au plus, un document relatif à la diffusion éventuelle d'images captées lors de cet interrogatoire aurait été signé *a posteriori*.

Le principe du secret de l'instruction

2. L'instruction est une procédure inquisitoire. Elle est 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, de respecter de la sorte leur vie privée et leur intégrité morale, et, d'autre part,

dans un souci d'efficacité, d'être en mesure d'agir vite, sans alerter les coupables².

Le caractère secret de l'instruction, qui seul retiendra notre attention, est garanti par l'article 57, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle.

Il s'impose aux parties concernées par l'affaire — on parle alors de secret interne de l'instruction — mais trouve également à s'appliquer à l'égard des tiers. Dans ce dernier cas, il est question de secret externe de l'instruction³. Le but recherché par le législateur est de prévenir une publicité prématurée et d'éviter que la personne soupçonnée ne soit déjà « condamnée » par la presse, avant que l'affaire ne soit renvoyée devant le juge du fond⁴.

Le secret de l'instruction est un principe d'ordre public⁵.

3. La présence de la presse dans un cabinet d'un juge d'instruction, fut-elle acceptée par l'inculpé, se heurte à ce principe.

L'ordonnance de la chambre du conseil ne manque pas de le rappeler.

En effet, actuellement, les seules exceptions autorisées par le Code d'instruction criminelle au secret externe sont les communications à la presse par le ministère public et par l'avocat lorsque l'intérêt de son client l'exige⁶.

Que l'on ne se méprenne pas sur la portée de nos propos. La presse, comme l'a plusieurs fois rappelé la Cour européenne des droits de l'homme⁷, joue un rôle éminent dans une société démocratique. Si elle ne peut franchir certaines limites, notamment celles liées à la protection de la réputation et des droits d'autrui ou encore à la nécessité d'empêcher la divulgation d'informations confidentielles, il lui appartient néanmoins d'informer le public, dans le respect de ses devoirs et de ses responsabilités, sur toutes les questions d'intérêt général.

Il ne saurait en particulier être soutenu que les questions dont connaissent les cours et tribunaux ne puissent, auparavant ou en même temps, donner lieu à discussion ailleurs, que ce soit dans des revues spécialisées, dans la presse généraliste ou au sein du public en général. À la mission d'informations des médias consistant à communiquer de telles informations et idées s'ajoute le droit, pour le public, d'en recevoir. Toutefois, ce droit doit se

concilier avec les garanties de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, au nombre desquelles figurent notamment le droit à un procès équitable, le droit à un tribunal impartial et la présomption d'innocence.

En l'espèce, s'il ne s'agit ni de mettre en cause la presse ni de restreindre la liberté d'expression, il convient toutefois de rappeler, comme l'a observé la chambre du conseil dans l'ordonnance commentée, que l'autorisation accordée à des journalistes d'assister à un acte d'instruction, qui par nature est secret, contrevient au caractère inquisitoire de cette phase procédurale.

Sur ce point, l'ordonnance nous paraît justifiée en droit. Pour couper court à toute discussion à ce propos, il conviendrait que le législateur intervienne, à l'issue d'une réflexion globale sur le sujet, pour encadrer une éventuelle nouvelle exception au secret externe de l'instruction. À défaut, le respect du principe du secret de l'instruction, pilier fondamental de la procédure pénale et garant de la présomption d'innocence ainsi que du droit à la vie privée, s'impose.

4. Notons, par ailleurs, qu'une telle violation ne saurait d'emblée entraîner une irrecevabilité des poursuites.

En effet, la Cour de cassation estime que le respect du principe général du droit relatif à la présomption d'innocence, consacré par l'article 6.2 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui s'impose notamment au juge appelé à statuer sur le bien-fondé de l'accusation, s'apprécie au regard de l'ensemble de la procédure. Et la Haute Cour ajoute que « ni d'une campagne médiatique, ni des déclarations émanant d'autorités publiques, ni de la reproduction dans la presse de certains extraits du dossier répressif, il ne saurait se déduire, avant même le règlement de la procédure, qu'en cas de renvoi devant la juridiction de jugement, les magistrats composant celle-ci méconnaîtront la présomption d'innocence ou s'avèreront incapables de statuer de manière indépendante et impartiale »⁸.

(1) Article 21 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.

(2) Voy., par exemple, C.A., n° 53/2001, 18 avril 2001 ; R. TACHEAU, « Le secret de l'instruction et le devoir d'informer », *Rev. dr. pén.*, 1996, pp. 165-176 ; Cour. eur. D.H., 7 juin 2007, *Dupuis et autres c. France* ; Cour. eur. D.H., 29 mars 2016, *Bédar c. Suisse*.

(3) Voy. 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, Bruxelles, la Charte, 1998, p. 52 ; O. MICHIELS, *La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d'instruction criminelle remodelé par le procès équitable ?*, Anthemis, 2015, pp. 152-158.

(4) Commission pour le droit de la

procédure pénale, Réforme de la procédure pénale, 1995, p. 63 ; *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 1996-1997, n° 49-857/1, p. 29 ; il convient de rappeler que les propos d'un enquêteur et les reportages de la presse, fussent-ils erronés, malveillants ou d'origine délictueuse, ne sauraient à eux seuls entacher le jugement de la cause d'une violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (Cass., 16 juin 2004, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1137). Ceci ne dispense cependant pas les fonctionnaires de police, et de surcroît le ministère public, de respecter la présomption d'innocence (Cour. eur. D.H., 20 avril 2004, *Buldan c. Turquie* ; Cour. eur. D.H., 2 mars 2002, *Butkevicius c. Lituanie*). Par conséquent, il appartient à la juris-

diction saisie d'apprécier si des pièces ont été obtenues en violation de la présomption d'innocence et d'en tirer les conséquences qui s'imposent et qui ne peuvent dans l'absolu et sans qu'il ne soit procédé à un examen concret et précis, entraîner, *ipso facto*, l'irrecevabilité des poursuites (comp. avec Cour. eur. D.H., 21 septembre 2006, *Pandy c. Belgique* ; Liège, 24 novembre 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 324 ; Cass., 2 avril 2025, RG n° P.24.1743.F).

(5) M.-A. BEERNAERT, D. VANDERMEERSCH et M. GIACOMETTI, *Droit de la procédure pénale*, 10^e éd., t. I, la Charte, 2025, p. 451.

(6) O. MICHIELS et G. FALQUE, *Principes de procédure pénale*, 2^e éd., Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, Larcier, 2023, p. 264.

(7) Cour. eur. D.H., 29 mars 2016, *Bédar c. Suisse* ; voy. aussi Cour. eur. D.H., 6 juin 2017, *Y c. Suisse* ; Cour. eur. D.H., 29 août 1997, *Worm c. Autriche*.

(8) Cass., 27 février 2008, RG n° P.07.1485.F ; voy. aussi Cass., 15 décembre 2004, RG n° P.04.1189.F qui énonce qu'une méconnaissance de la présomption d'innocence dans l'opinion publique n'emporte pas de violation, par le juge, des dispositions conventionnelles et du principe général du droit relatifs à la présomption d'innocence, consacré par les articles 6.2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14.2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques).

La nullité de l'interrogatoire et ses conséquences sur la validité du mandat d'arrêt

5. Parmi les conditions de forme qui encadrent la délivrance d'un mandat, l'article 16 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive impose au juge d'instruction d'interroger l'inculpé sur les faits mis à sa charge et sur la possibilité de délivrer un mandat d'arrêt, d'une part, et de l'entendre en ses observations, d'autre part.

Il est uniquement dérogé à ce principe lorsque le suspect est fugitif et latitant, lorsqu'il refuse d'être entendu ou en cas de force majeure⁹.

À défaut de respecter les obligations relatives à l'interrogatoire, l'inculpé est remis en liberté.

En effet, il s'agit d'une formalité substantielle qui touche directement à l'exercice des droits de la défense¹⁰ et dont le défaut vicie de façon irréversible le mandat d'arrêt¹¹.

6. Pour la chambre du conseil du tribunal de première instance de Liège, l'interrogatoire préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt s'étant déroulé en présence de la presse et, en violation de la sorte du secret de l'instruction, elle a décidé d'annuler le mandat.

Si la chambre du conseil rappelle l'importance du secret de l'instruction, l'on peut toutefois se demander si la conclusion qu'elle en tire n'est pas trop radicale.

En effet, la loi sur la détention préventive sanctionne à titre de violation d'une formalité substantielle touchant directement à l'exercice des droits de la défense, le défaut d'interrogatoire.

Or, dans le cas d'espèce, l'interrogatoire a effectivement eu lieu. De surcroît, l'absence de confidentialité au cours de ce dernier n'est pas, quant à elle, prescrite à peine de nullité.

Il est intéressant d'observer, au passage, que la Cour de cassation a déjà jugé que la présence d'un officier de police judiciaire, assistant à l'interrogatoire d'inculpé par le juge

d'instruction, après l'avoir entendu, ne constitue pas une violation de ses droits de la défense, cette présence ne s'apparentant nullement à un moyen de pression sur lui. La présomption d'innocence est garantie à l'égard de l'inculpé par le contredit qu'il peut exprimer relativement aux propos tenus par les verbalisateurs, notamment au sujet du caractère objectif ou non de leurs dires, et par l'impartialité avec laquelle le juge d'instruction apprécie la valeur probante des procès-verbaux qu'ils ont rédigés¹².

Il nous paraît, dès lors, qu'il n'existait pas de vice affectant de manière irrémédiable le mandat d'arrêt de nature à justifier l'application de la sanction prévue par l'article 16 de la loi sur la détention préventive. Par ailleurs, si la chambre du conseil estime à juste titre que le secret de l'instruction est une garantie indéniable de la présomption d'innocence, l'on recherchera en vain en quoi celle-ci aurait été compromise par la présence d'un cameraman qui, par définition, n'a pas collaboré à l'enquête.

7. Pourrait-il néanmoins être soutenu que l'interrogatoire préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt est, en raison de la présence d'un journaliste, entaché d'une irrégularité telle qu'il doit être conclu que cet acte d'instruction est nul ?

Pour parvenir à une telle conclusion, dès lors que la sanction prévue pour le défaut d'interrogatoire ne peut s'appliquer, il aurait fallu procéder à une appréciation de la régularité de l'acte d'instruction au travers du prisme d'une violation éventuelle du droit à un procès équitable¹³.

La mise en œuvre de ce critère aurait, *a minima*, dû faire l'objet d'un examen de proportionnalité entre l'illicéité commise et l'infraction faisant l'objet des poursuites¹⁴ ainsi qu'une appréciation de l'idéal de justice qui constitue, selon la Cour de cassation, une composante de l'équité du procès¹⁵.

À défaut de connaître plus précisément le contexte factuel de la cause, nous nous abs-

tiendrons de toute prise de position à cet égard mais il n'est guère certain que la solution fut, après une telle analyse, aussi immédiate que celle retenue.

Conclusion

8. L'ordonnance rendue par la chambre du conseil du tribunal de première instance de Liège a le grand mérite de rappeler le délicat équilibre à opérer entre l'importance du secret de l'instruction et les aspirations actuelles à une transparence des procédures judiciaires notamment lorsque l'intérêt du public à être informé est en jeu.

Si cette ordonnance énonce avec justesse le caractère fondamental du secret de l'instruction — garant de la présomption d'innocence, de la vie privée des parties et de l'efficacité de l'enquête —, la rigueur de la sanction retenue pose question. En effet, bien que l'interrogatoire ait été affecté d'un manquement à la confidentialité, cette irrégularité n'est pas sanctionnée par l'annulation immédiate du mandat d'arrêt. Cette décision, qui est animée par une volonté de réaffirmer l'importance du secret de l'instruction, aurait sans doute mérité une mise en balance plus nuancée des droits en présence, au regard notamment du droit à un procès équitable. Elle présente, en tout cas, l'intérêt de redéfinir les contours du secret de l'instruction et de nourrir une réflexion nécessaire sur l'évolution des pratiques médiatiques, laquelle devrait, à l'avenir, appeler l'attention et l'intervention du législateur.

Olivier MICHIELS

Président de chambre à la cour d'appel de Liège
Professeur à la Faculté de droit de Liège

(9) L. KERZMANN, « Les droits du justiciable confronté à la détention préventive (y compris la détention sous surveillance électronique) », in *Les droits du justiciable face à la justice pénale*, Anthemis, CUP, vol. 171, 2017, p. 159 ; Cass., 7 février 2024, *Rev. dr. pén.*, 2024, p. 870.

(10) Pour la Cour de cassation ni l'article 6.3, c, de la Convention, ni les articles 2bis et 16, § 2, de la loi du 20 juillet 1990, ni l'article 47bis, § 4, du Code d'instruction criminelle, n'obligent les juridictions d'instruction à lever immédiatement le mandat d'arrêt pour le seul motif que le suspect a été entendu par la police ou le juge d'instruction sans l'assistance d'un conseil avant qu'un mandat d'arrêt soit délivré à son encontre (Cass., 22 février 2023, *J.L.M.B.*, 2023, p. 811) ; la Haute Cour retient également que l'article 16, § 2, alinéa 4, de la loi sur la détention préventive n'impose pas au juge d'instruction, confronté à l'absence inopinée de l'avocat de l'inculpé, dûment averti, de prendre d'office des mesures pour que l'inculpé soit assisté par un autre avocat lors de l'inter-

rogatoire préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt. Le caractère fondamental du droit à l'assistance d'un avocat est sans incidence à cet égard (Cass., 26 janvier 2021, *T. Straf.*, 2021, p. 233 et note de P. DAENINCK).

(11) Cass., 23 janvier 1933, *Pas.*, 1933, p. 83 ; M.-A. BEERNAERT, *Détention préventive*, Répertoire pratique du droit belge, Bruylant, 2016, pp. 52-53.

(12) Cass., 2 mars 2023, *Rev. dr. pén.*, 2023, p. 1110.

(13) Cass., 5 juin 2019, RG n° P.19.0356.F qui indique que l'article 32 du T.P.C.P.P. immunise les preuves irrégulières lorsque la forme transgressée n'est pas prescrite à peine de nullité, lorsque l'irrégularité n'atteint pas la fiabilité de la preuve, et lorsque celle-ci peut être utilisée sans que le procès en devienne inéquitable ; cette règle s'applique à toutes les irrégularités, qu'elles contreviennent à un droit garanti par une règle de droit interne ou par un traité international ; voy. aussi Cass., 12 décembre 2018, RG n° P.18.0924.F ; Cass., 23 janvier 2019, RG n° P.18.0623.F et Cass.,

5 juin 2019, RG n° P.19.0356.F ; Cass., 2 avril 2025, RG n° P.24.1743.F qui retient que le constat qu'au cours de l'information ou de l'instruction, un enquêteur a manqué à son devoir de rassembler les preuves loyalement, n'implique pas nécessairement qu'un procès équitable ne puisse plus avoir lieu et que les poursuites doivent être déclarées irrecevables ; sur la notion de procès équitable voy. not. Cour eur. D.H., 13 septembre 2016, *Ibrahim et autres c. Royaume-Uni* ; Cour eur. D.H., 9 novembre 2018, *Beuze c. Belgique* ; Cour eur. D.H., 31 janvier 2017, *Kalnienienė c. Belgique*.

(14) Cass., 4 avril 2023, *J.T.*, 2023, p. 318 et note B.D. Dans ce même arrêt la Cour réserve l'hypothèse suivante : il n'en est autrement que si le juge constate que cette conséquence est manifestement hors de proportion avec un ou plusieurs autres critères qu'il relève concrètement, en particulier le rapport entre l'irrégularité commise et la gravité et l'importance de l'enjeu ; voy. également sur ce même arrêt, F. LUGENTZ, note sous Cass., 4 avril 2023,

« Preuve irrégulière dont l'usage porte atteinte au droit à un procès équitable : une approche particulière de la sanction en cas d'illégalité commise intentionnellement ou par l'effet d'une négligence grave ? », *Rev. dr. pén.*, 2023, pp. 863-877 et tout particulièrement sur ce dernier point pp. 875-876.

(15) Cass., 30 avril 2014, *J.T.*, 2014, p. 351 ; M.-A. BEERNAERT, « Antigone, le principe et "l'idéal de justice" », obs. sous Cass., 30 avril 2014, *J.L.M.B.*, 2014, pp. 1369-1377 ; F. LUGENTZ, « Les effets de l'irrégularité de la preuve dans la procédure pénale – Trois ans d'application de la loi du 24 octobre 2013 », *J.T.*, 2017, p. 65 ; N. COLETTE-BASECQZ, « Nullité de la preuve en matière pénale : quoi de neuf ? », *Le pli juridique*, 2015, pp. 29-30 ; D. VANDERMEERSCH, « La jurisprudence Antigone : évolution, remise en question et perspective de consécration légale », in *Actualités en droit pénal*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 18 ; Cass., 12 juin 2019, RG n° P.18.1001.F.