

PROCÉDURE PÉNALE

- Appel sur griefs
- Indication des griefs
- Saisine de la juridiction d'appel
- Limitation de la saisine
- Moyens d'ordre public
- Culpabilité non contestée
- Pouvoir du juge d'appel

Cour const., 20 novembre 2019

Siég. : F. Daoût et A. Alen (prés.),
L. Lavrysen, J.-P. Moerman, T. Mercckx-Van
Goey, P. Nihoul, T. Giet, R. Leysen,
M. Pâques et E. Derycke (juges).

Plaid. : M^e P. Schaffner.

(Arrêt n° 189/2019).

1. *L'article 204 du Code d'instruction criminelle ne porte pas atteinte de manière disproportionnée au droit d'accès au juge en matière pénale en n'autorisant pas le prévenu à démontrer son absence de culpabilité lorsqu'il n'a pas visé ce grief concernant une prévention identifiée dans sa requête d'appel ou dans le formulaire de griefs.*

2. *L'article 210 du Code d'instruction criminelle qui énumère les moyens d'ordre public que le juge d'appel peut, outre les griefs élevés comme prescrit à l'article 204 du même Code, soulever d'office, offre la possibilité à la juridiction d'appel de qualifier d'office les faits dont elle est saisie et de dire si ceux-ci sont ou non établis quand bien même la question de la culpabilité de ceux-ci n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs.*

(Extraits)

I. Objet de la question préjudicielle et procédure.

Par jugement du 11 décembre 2018, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 14 décembre 2018, le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante : « Les articles 204 et 210 du Code d'instruction criminelle interprétés comme n'autorisant pas le prévenu à démontrer son absence de culpabilité dès lors qu'il n'a pas visé cette problématique dans son acte d'appel, et limitant la possibilité pour la juridiction d'appel de soulever d'office les moyens qu'il vise pour les seuls faits dont la juridiction est saisie, ce qui concrètement, d'une part, prive la disposition légale de toute portée pratique puisqu'il relève de la mission du juge de qualifier les faits dont il est saisi et de dire si ceux-ci sont établis, mais également parce que cet article ne paraît avoir d'intérêt précisément que dans l'hypothèse où le prévenu n'a pas soumis régulièrement à la juridiction d'appel la question de sa culpabilité et, d'autre part, empêche le juge du fond d'apprécier la pertinence de moyens

d'ordre public susceptibles d'avoir une incidence sur la culpabilité du prévenu notamment lorsque ces moyens sont découverts après le dépôt de la requête d'appel qui limite la saisine du juge d'appel, violent-ils l'article 13 de la Constitution, combiné ou non avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ? ».

[...]

II. En droit.

[...]

B.4. Il convient maintenant d'examiner, indépendamment de la survenance d'un « élément nouveau », la compatibilité avec l'article 13 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, des articles 204 et 210 du Code d'instruction criminelle, interprétés comme (1) n'autorisant pas le prévenu à démontrer son absence de culpabilité lorsqu'il n'a pas visé ce grief concernant une prévention identifiée dans sa requête d'appel ou dans le formulaire de griefs (article 204 du Code) et (2) limitant la possibilité pour la juridiction d'appel de qualifier d'office les faits dont elle est saisie et de dire si ceux-ci sont établis ou non lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans ladite requête ou dans le formulaire de griefs (article 210 du Code).

B.5. L'article 13 de la Constitution garantit le droit d'accès au juge compétent. Il garantit également à toutes les personnes qui se trouvent dans la même situation le droit d'être jugées selon les mêmes règles en ce qui concerne la compétence et la procédure.

Le droit d'accès au juge serait vidé de tout contenu s'il n'était pas satisfait aux exigences du procès équitable, garanti par l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'homme. Par conséquent, lors d'un contrôle au regard de l'article 13 de la Constitution, il convient de tenir compte de ces garanties.

B.6.1. Le droit d'accès au juge, qui constitue un aspect du droit à un procès équitable, peut être soumis à des conditions de recevabilité, notamment en ce qui concerne l'introduction d'une voie de recours. Ces conditions ne peuvent cependant aboutir à restreindre le droit de manière telle que celui-ci s'en trouve atteint dans sa substance même. Tel serait le cas si les restrictions imposées ne tendaient pas vers un but légitime et s'il n'existait pas un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

La compatibilité de ces limitations avec le droit d'accès à un tribunal dépend des particularités de la procédure en cause et s'apprécie au regard de l'ensemble du procès (C.E.D.H., 24 février 2009, *L'Érablière a.s.b.l. c. Belgique*, § 36 ; 29 mars 2011, *RTBF c. Belgique*, § 70 ; 18 octobre 2016, *Miessen c. Belgique*, § 64 ; 17 juillet 2018, *Vermeulen c. Belgique*, § 48).

B.6.2. Plus particulièrement, les règles relatives aux formalités et aux délais fixés pour former un recours visent à assurer une bonne

administration de la justice et à écarter les risques d'insécurité juridique. Si la simplification et l'accélération de la procédure constituent des objectifs légitimes (C.E.D.H., 18 octobre 2016, *Miessen c. Belgique*, § 71), les règles de procédure ne peuvent toutefois pas, en raison d'un formalisme excessif, empêcher les justiciables de se prévaloir des voies de recours disponibles.

La Cour européenne des droits de l'homme rappelle ainsi que l'application par les juridictions internes de formalités à respecter pour former un recours est susceptible de violer le droit d'accès à un tribunal, notamment quand l'interprétation par trop formaliste de la légalité ordinaire faite par une juridiction empêche, de fait, l'examen au fond du recours exercé par l'intéressé (C.E.D.H., 24 février 2009, *L'Érablière a.s.b.l. c. Belgique*, § 38 ; 29 mars 2011, *RTBF c. Belgique*, § 71 ; 18 octobre 2016, *Miessen c. Belgique*, § 66).

B.7.1. Ni l'article 13 de la Constitution, ni l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ne garantissent, de manière générale, un droit à un double degré de juridiction (C.E.D.H., gr. ch., 26 octobre 2000, *Kudla c. Pologne*, § 122 ; 18 décembre 2007, *Marini c. Albanie*, § 120 ; 17 juillet 2012, *Muscat c. Malte*, § 42).

En matière pénale cependant, le droit à un double degré de juridiction est garanti par l'article 2 du Septième Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que par l'article 14, paragraphe 5, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

En ce qui concerne l'article 2, le point 17 du Rapport explicatif relatif à ce Protocole précise :

« Cet article reconnaît à toute personne déclarée coupable d'une infraction pénale par un tribunal le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité ou la condamnation. Il n'est pas exigé que, dans tous les cas, cette personne ait la possibilité de faire examiner à la fois la déclaration de culpabilité et la condamnation. Ainsi, par exemple, si la personne condamnée s'est avouée coupable de l'infraction dont elle a été inculpée, ce droit peut être restreint à la révision de sa condamnation. Par rapport au libellé de la disposition correspondante du Pacte des Nations Unies (article 14, paragraphe 5), le terme 'tribunal' a été ajouté pour qu'il soit bien clair que cet article ne concerne pas les infractions jugées par des autorités qui ne sont pas des tribunaux au sens de l'article 6 de la Convention ».

Le droit d'appel ne doit donc pas nécessairement porter à la fois sur la déclaration de culpabilité et sur la condamnation. Ainsi, si la personne a avoué l'infraction qu'on lui reproche, l'appel peut être limité à la condamnation uniquement.

L'article 14, paragraphe 5, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques doit raisonnablement être interprété dans le même sens.

B.7.2. En ce qui concerne l'article 2, paragraphe 1, du Septième Protocole addi-

tionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé :

« Les États contractants disposent en principe d'un pouvoir discrétionnaire pour décider des modalités d'exercice du droit prévu par l'article 2 du Protocole n° 7. Ainsi, l'examen d'une déclaration de culpabilité ou d'une condamnation par une juridiction supérieure peut porter tant sur des questions de fait que de droit ou se limiter aux points de droit ; par ailleurs, dans certains pays, le justiciable désireux de saisir l'autorité de recours doit, dans certains cas, solliciter une autorisation à cette fin. Toutefois, les limitations apportées par les législations internes au droit de recours mentionné par cette disposition doivent, par analogie avec le droit d'accès au tribunal consacré par l'article 6 de la Convention, poursuivre un but légitime et ne pas porter atteinte à la substance même de ce droit (*Haser c. Suisse* [déc.], n° 33050/96, 27 avril 2000) » (C.E.D.H., 13 février 2001, *Krombach c. France*, § 96 ; 8 janvier 2009, *Panou c. Grèce*, § 32 ; 8 janvier 2009, *Patsouris c. Grèce*, § 35).

B.7.3. D'une manière générale, il incombe au législateur, lorsqu'il organise une voie de recours, de garantir le déroulement équitable de la procédure.

B.7.4. Il résulte de ce qui précède que le droit d'accès au juge, en ce compris dans le cadre de l'appel d'une décision pénale, peut faire l'objet de certaines limitations, notamment quant à son objet, c'est-à-dire à l'étendue de la saisine, à condition que celles-ci n'atteignent pas le droit dans sa substance même, qu'elles tendent vers un but légitime et qu'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.8. Même si les articles 204 et 210 du Code d'instruction criminelle doivent être lus conjointement, ces dispositions ont un objet différent : l'article 204 du Code d'instruction criminelle vise la limitation de la saisine du juge d'appel aux griefs visés dans la requête d'appel, tandis que l'article 210 du Code d'instruction criminelle concerne la possibilité, pour le juge d'appel, de soulever d'office un moyen.

La Cour examine dès lors ces deux dispositions de manière séparée.

B.9.1. Il convient d'abord d'examiner si, interprété comme n'autorisant pas le prévenu à démontrer son absence de culpabilité lorsqu'il n'a pas visé ce grief concernant une prévention identifiée dans sa requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, l'article 204 du Code d'instruction criminelle n'emporte pas une restriction disproportionnée au droit d'accès au juge, dont les exigences sont rappelées en B.6 et B.7.

B.9.2. L'article 204, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle fait obligation à l'appelant, à peine de déchéance de l'appel, de déposer une requête indiquant précisément les griefs élevés, y compris les griefs procéduraux, contre le jugement.

En vertu de l'article 204, alinéa 3, du même Code, l'appelant peut utiliser à cette fin un formulaire dont le modèle est déterminé par le Roi. L'arrêté royal du 18 février 2016 « portant exécution de l'article 204, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle » a établi ce formulaire, modifié ensuite par l'arrêté royal du 23 novembre 2017 « remplaçant l'annexe de l'arrêté royal du 18 février 2016 portant exécution de l'article 204, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle ».

B.9.3. Tel qu'il a été utilisé en l'espèce pour la saisine de la juridiction *a quo*, le formulaire publié en annexe à l'arrêté royal du 18 février 2016 précité, avant sa modification par l'arrêté royal du 23 novembre 2017, invite à cocher une ou plusieurs « dispositions » du premier jugement contre lesquelles un grief est élevé. Ces dispositions sont, en ce qui concerne l'action publique, la culpabilité, la qualification de l'infraction, les règles concernant la procédure, le taux de la peine, l'internement, la non-application du sursis simple, du sursis probatoire, de la suspension simple ou de la suspension probatoire, la confiscation, les autres mesures que sont la remise en état ou l'astreinte, la prescription, la violation de la Convention européenne des droits de l'homme, l'acquiescement et les autres dispositions. En ce qui concerne l'action civile, les dispositions sont la recevabilité, le lien causal, l'évaluation du dommage (montant), les intérêts et les autres dispositions.

B.9.4. Conformément au formulaire de griefs établi par l'arrêté royal du 18 février 2016 précité, de même que par l'arrêté royal du 23 novembre 2017 qui le modifie, la déclaration de culpabilité constitue une disposition du jugement contre laquelle un grief peut être élevé, qui doit être spécifiquement visée dans la requête d'appel.

B.9.5. Selon la Cour de cassation, constitue un grief au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, la désignation spécifique, par l'appelant, d'une décision du jugement entrepris, dont il demande la réformation par le juge d'appel. Il n'est pas requis que, dans sa requête ou son formulaire de griefs, l'appelant indique déjà les motifs pour lesquels il demande cette réformation ; le juge d'appel apprécie souverainement, en fait, si, dans la requête ou le formulaire de griefs, l'appelant a indiqué de manière suffisamment précise ses griefs.

L'indication des griefs est précise au sens de cette disposition lorsqu'elle permet aux juges d'appel et aux parties de déterminer avec certitude la décision ou les décisions du jugement entrepris, dont la partie appelante demande la réformation, en d'autres mots de déterminer la saisine des juges d'appel (Cass., 18 avril 2017, RG, n° P.17.0031.N, P.17.0087.N, P.17.0105.N et P.17.0147.N ; 3 mai 2017, RG, n° P.17.0145.F ; 28 juin 2017, RG, n° P.17.0176.F ; 27 septembre 2017, RG, n° P.17.0257.F. Voy. également : Cass., 6 février 2018, RG, n° P.17.0457.N ; 27 février 2018, RG, n° P.18.0021.N ; 13 mars 2018, RG, n° P.17.0695.N ; 30 mai 2018, RG, n° P.18.0387.F).

B.10.1. Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 5 février 2016 que la requête d'appel

visée à l'article 204 du Code d'instruction criminelle a pour effet d'encadrer la saisine du juge d'appel, de sorte que les parties ne sont pas autorisées à invoquer de nouveaux griefs après l'expiration du délai pour déposer la requête (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-1418/001, p. 87).

Le juge d'appel ne peut en principe pas connaître des dispositions du jugement qui ne sont frappées d'appel par aucune des parties.

B.10.2. Conformément à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, c'est à l'appelant qu'il appartient de déterminer lui-même, dans la requête d'appel, les dispositions du jugement qu'il entend contester. Rien ne fait obstacle à ce que l'appelant formule, dans la requête d'appel, des griefs relatifs à l'ensemble des dispositions du jugement, pourvu que les griefs en question soient suffisamment précis. Comme l'indiquent les travaux préparatoires de la loi du 5 février 2016, cette mesure vise à responsabiliser les parties au procès pénal en leur faisant prendre conscience de la portée de l'appel.

B.10.3. Ainsi que la Cour l'a jugé par son arrêt n° 148/2017 du 21 décembre 2017 en ce qui concerne l'appel sur griefs au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, les « griefs » ne s'identifient pas à des « moyens » :

« B.45.1. Il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation que la notion de "grief", au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, ne se confond pas avec la notion de "moyen" au sens où l'entendent les parties requérantes. La disposition attaquée prescrit donc que l'appelant désigne, dans sa requête, les parties du jugement de première instance qu'il entend voir réformer et non les arguments qu'il souhaite avancer à cette fin.

» B.45.2. Par conséquent, la disposition attaquée n'empêche pas que l'appelant invoque, pour la première fois en degré d'appel et en cours de procédure, les moyens qu'il estime appropriés pour obtenir la réformation de la décision rendue en première instance, en ce compris, le cas échéant, le dépassement du délai raisonnable ou encore un revirement de jurisprudence intervenu entre les deux instances ».

B.11.1. Comme il est dit en B.1.3.2 et B.10.2, le système d'appel sur griefs visait à améliorer l'efficacité de la procédure pénale, en responsabilisant les parties quant à la portée de la requête d'appel ou du formulaire de griefs, et en permettant ainsi à toutes les parties de préparer l'affaire, selon la nature des griefs soulevés, avant la première audience et d'éviter ainsi de devoir reporter des points à une audience ultérieure (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-1418/005, pp. 16 et 116).

Cet objectif d'un traitement plus efficace de la procédure pénale et d'une responsabilisation accrue des parties est légitime et bénéficie à toutes les parties.

B.11.2. La poursuite d'un tel objectif justifie de considérer que l'absence d'indication du grief de culpabilité dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs emporte une déchéance de l'appel sur ce point, le prévenu

ayant choisi de renoncer à exercer un appel quant à sa culpabilité.

Le fait de ne plus permettre au prévenu de contester en appel sa culpabilité, lorsqu'il a volontairement renoncé à contester cet aspect du jugement ne peut être considéré comme relevant d'un formalisme excessif, dès lors que le prévenu qui souhaite introduire un appel ne peut en ignorer les conditions de recevabilité. En outre, ce prévenu dispose de la possibilité d'indiquer ses griefs dans la requête d'appel mais aussi dans le formulaire établi afin de le guider pour ce faire.

B.11.3. Interprété comme n'autorisant pas le prévenu à démontrer son absence de culpabilité lorsqu'il n'a pas visé ce grief concernant une prévention identifiée dans sa requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, l'article 204 du Code d'instruction criminelle ne porte pas atteinte d'une manière disproportionnée au droit d'accès à un juge en matière pénale, en ce compris les droits de la défense et le droit d'exercer un recours effectif.

B.11.4. Les questions préjudicielles, en ce qu'elles visent l'article 204 du Code d'instruction criminelle, appellent dès lors une réponse négative.

B.12. Il convient ensuite d'examiner si, indépendamment de l'éventuel souhait du prévenu de contester sa culpabilité en appel alors qu'il n'aurait pas visé le grief de culpabilité dans sa requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, l'article 210 du Code d'instruction criminelle n'emporte pas une restriction disproportionnée du droit d'accès au juge, dont les exigences sont rappelées en B.6 et B.7, lorsqu'il est interprété comme limitant la possibilité pour la juridiction d'appel de soulever d'office l'absence de culpabilité du prévenu à l'égard des faits dont elle est saisie lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans ladite requête ou dans le formulaire de griefs.

B.13.1. L'article 210, alinéa 2, troisième tiret, du Code d'instruction criminelle permet au juge de soulever d'office, outre les griefs soulevés comme prescrit à l'article 204 du même Code, les moyens d'ordre public pris de « l'absence d'infraction que présenteraient les faits dont il est saisi quant à la culpabilité ou la nécessité de les requalifier ou une nullité irréparable entachant l'enquête portant sur ces faits ».

Il convient maintenant d'examiner quelle est l'incidence de cette disposition lorsque le grief « culpabilité » n'a pas été coché dans le formulaire de griefs.

B.13.2. En ce qui concerne les moyens d'ordre public que le juge d'appel peut soulever d'office dans les conditions prévues par l'article 210, alinéa 2, du même Code, les travaux préparatoires de la loi du 5 février 2016 ont indiqué que « le devoir de qualifier exactement les faits ou de constater qu'ils ne constituent pas une infraction ne peut cependant amener le juge à outrepasser sa saisine en remettant en cause d'office la commission de faits non contestés par un grief avancé » (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-1418/001, p. 88).

B.13.3. La Cour de cassation a jugé :

« L'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle [...] énumère les moyens d'ordre public que le juge d'appel peut, outre les griefs élevés comme prescrit à l'article 204, soulever d'office.

» Ces moyens sont, notamment, ceux qui portent sur l'absence d'infraction que présenteraient les faits dont le juge d'appel est saisi quant à la culpabilité, ou la nécessité de les requalifier, ou une nullité irréparable entachant l'enquête portant sur ces faits.

» Ainsi qu'elle l'énonce, cette disposition visée au troisième tiret de l'article 210, alinéa 2, précité, s'applique aux préventions ayant fait l'objet d'une déclaration de culpabilité que l'appelant a déférée aux juges d'appel en indiquant précisément dans la requête d'appel un grief portant sur cette déclaration ou en cochant la case adéquate dans le formulaire de griefs.

» Il faut donc que, par la requête visée à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, le juge d'appel soit saisi d'une contestation relative à la culpabilité du chef d'une prévention, avant de pouvoir soulever d'office tout moyen d'ordre public relatif à la qualification de cette prévention, à la nullité de l'enquête qui en a établi les faits, ou à l'absence de toute disposition légale érigeant ceux-ci en infraction » (*Cass.*, 11 avril 2018, RG, n° P.17.1303.F ; dans le même sens, voy. également : *Cass.*, 19 avril 2017, RG, n° P.17.0055.F ; 18 octobre 2017, RG, n° P.17.0656.F ; 6 février 2018, RG, n° P.17.0457.N).

Ainsi, cette interprétation de la notion de « moyens d'ordre public » au sens de l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, lu en combinaison avec le formulaire de griefs établi par l'arrêté royal du 18 février 2016 précité, a pour conséquence que le juge d'appel ne peut soulever d'office des moyens d'ordre public portant sur l'absence d'infraction que représenteraient les faits dont il est saisi que s'il l'est « quant à la culpabilité », en d'autres termes, uniquement si l'un des griefs soulevés par l'appelant dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs porte sur la question de la culpabilité.

B.13.4. Il convient maintenant d'examiner si l'interprétation de la notion de « moyen d'office » contenue dans les travaux préparatoires cités en B.13.2 et dans la jurisprudence citée en B.13.3 n'emporte pas une restriction disproportionnée au droit d'accès au juge, quand est en cause l'absence de culpabilité du prévenu.

B.14.1. Comme il est dit en B.1.3, l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle s'inscrit dans l'objectif d'un traitement plus efficace des affaires pénales en degré d'appel, poursuivi, d'une part, par la limitation du débat en appel aux seuls griefs élevés, dans la requête, par les parties contre le jugement d'instance (article 204 du Code d'instruction criminelle) et, d'autre part, par la limitation de la faculté pour le juge de soulever d'office des moyens d'ordre public (article 210 du Code d'instruction criminelle).

Ces mesures contribuent également à renforcer la sécurité juridique liée à l'autorité qui s'attache aux dispositions d'un jugement qui ne sont pas contestées en appel.

B.14.2. Comme il est dit en B.7.2, l'obligation d'organiser un double degré de juridiction en matière pénale n'implique pas qu'il faille nécessairement permettre en appel un réexamen complet de l'affaire. L'appel peut être limité à certaines dispositions du jugement. Aussi, la limitation de la saisine du juge d'appel ne saurait en soi constituer une violation des droits de la défense ou du droit d'exercer un recours effectif.

B.14.3. Pour apprécier la proportionnalité de la mesure en cause, il convient toutefois de tenir compte de la nature particulière du constat que pourrait soulever d'office le juge d'appel quant à l'absence de culpabilité, et de l'importance fondamentale que revêt un tel constat en matière pénale.

D'une part, la déclaration de culpabilité conditionne un grand nombre d'autres éléments de la décision pénale, y compris les effets civils, qui en découlent. Pour cette raison, d'ailleurs, les travaux préparatoires constatent que le fait de viser le grief de culpabilité emporte *de plano* l'indication du grief pris de la peine (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-1418/001, p. 88).

D'autre part, la déclaration de culpabilité, en matière pénale, est souvent susceptible d'emporter une peine d'emprisonnement. Eu égard à l'importance fondamentale de l'*habeas corpus*, toutes les limitations de la liberté individuelle doivent être interprétées de manière restrictive et leur constitutionnalité doit être examinée avec la plus grande circonspection.

Enfin, en matière pénale, le juge d'appel est, par l'effet dévolutif de l'appel, saisi, dans la mesure des griefs, des faits portés devant le juge d'instance qui ont fondé la décision contestée en appel. L'exercice effectif de l'appel comme voie de recours ordinaire suppose que le juge d'appel puisse, pour apprécier les griefs dont il est saisi, tenir compte de ces faits et décider de l'éventuelle absence de culpabilité.

B.14.4. Bien que sa saisine soit limitée par les griefs, le juge d'appel doit, pour que l'appel en matière pénale soit une voie de recours effective, conserver la possibilité de soulever d'office un moyen d'ordre public pris de l'absence d'infraction, s'il ressort des faits dont il est saisi que le prévenu n'est pas coupable.

Il serait en effet contraire à l'ordre public qu'un juge d'appel ne puisse constater que le prévenu n'est pas coupable, alors même que l'examen des faits dont il est saisi conduit à déclarer l'absence de culpabilité. Empêcher le juge d'appel de constater, sur la base des faits dont il est saisi, l'absence de culpabilité du prévenu non seulement l'empêcherait d'exercer sa mission juridictionnelle en appel, dans la matière pénale, mais atteindrait, en outre, dans sa substance même le droit d'accès au juge d'appel en matière pénale.

B.14.5. Interprété comme empêchant le juge d'appel de soulever d'office, sur la base des faits dont il est saisi, un moyen d'ordre public pris de l'absence d'infraction, en dehors des

griefs au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle, parce que la déclaration de culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, l'article 210 du Code d'instruction criminelle emporte une atteinte disproportionnée au droit d'accès au juge et au droit d'exercer un recours effectif, en ce qu'il vide de sa substance le principe de l'appel en matière pénale.

B.15. Dans cette interprétation, les questions préjudicielles, en ce qu'elles visent l'article 210 du Code d'instruction criminelle, appellent une réponse affirmative.

B.16. La Cour constate cependant que, comme le soutient d'ailleurs le Conseil des ministres, la disposition en cause peut être interprétée différemment.

L'article 210 du Code d'instruction criminelle peut en effet être interprété comme ne limitant pas la possibilité pour la juridiction d'appel de qualifier d'office les faits dont elle est saisie et de dire si ceux-ci sont établis ou non lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs.

Dans cette interprétation, les questions préjudicielles, en ce qu'elles visent l'article 210 du Code d'instruction criminelle, appellent une réponse négative.

Par ces motifs :

La Cour dit pour droit

1. Interprété comme n'autorisant pas le prévenu à démontrer son absence de culpabilité lorsqu'il n'a pas visé ce grief concernant une prévention identifiée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, l'article 204 du Code d'instruction criminelle ne viole pas l'article 13 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

2.

— Interprété comme limitant la possibilité pour la juridiction d'appel de qualifier d'office les faits dont elle est saisie et de dire si ceux-ci sont établis ou non lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, l'article 210 du Code d'instruction criminelle viole l'article 13 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

— Interprétée comme ne limitant pas la possibilité pour la juridiction d'appel de qualifier d'office les faits dont elle est saisie et de dire si ceux-ci sont établis ou non lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, la même disposition ne viole pas

l'article 13 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Observations

De l'utilisation des moyens nouveaux par le juge d'appel

Introduction

1. Parmi les réformes d'envergure contenues dans la loi dite pot-pourri II, dont l'objectif est d'améliorer la procédure pénale¹, l'on peut incontestablement y ranger les règles qui encadrent la saisine du juge d'appel². En effet, si l'appel est jugé recevable, le législateur a retenu, dans un souci de responsabiliser les parties appelantes, que la saisine du juge d'appel sera limitée aux seuls griefs soulevés par ces parties³ et aux éventuels moyens d'ordre public que la juridiction d'appel devrait soulever d'office⁴.

La clef de voûte de ce système repose sur la combinaison des articles 204 et 210 du Code d'instruction criminelle.

L'article 204 vise la limitation de la saisine du juge d'appel aux griefs mentionnés dans la requête ou le formulaire d'appel tandis que l'article 210 concerne la possibilité pour le même juge de soulever d'office des moyens d'ordre public qui portent sur les formalités substantielles ou prescrites à peine de nullité ou sur la compétence, la prescription des faits, l'absence d'infraction, la requalification des faits ou une nullité irréparable.

La validité constitutionnelle du principe de l'appel sur griefs n'ayant été remise en cause⁵, il semblait acquis que, sauf élément nouveau⁶, il n'était guère possible pour le juge d'appel de soulever d'office un moyen d'ordre public pris de l'absence d'infraction lorsqu'un prévenu, pour les faits déférés, n'avait pas critiqué sa culpabilité du chef de ces faits dans la requête d'appel ou le formulaire de griefs.

2. Le débat semblait clos tant l'interprétation était certaine. C'était sans compter sur la « prospectivité »⁷ de certains juges qui cherchent à confronter des interprétations proposées d'une norme au regard des articles contrôlés par la Cour constitutionnelle ; de tels questionnements vivifient le débat, le dynamisent et créent une saine confrontation des idées dont le juriste est friand.

C'est cette voie qu'a suivie le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles siégeant en degré d'appel en interrogeant la Cour constitutionnelle sur la portée des articles 204 et 210 du Code d'instruction criminelle.

La question préjudicielle fut intelligemment introduite devant la Cour sous l'angle de l'article 13 de la Constitution, lu ou non en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, les juges d'appel invitaient la Cour à apprécier la constitutionnalité des articles précités du Code d'instruction criminelle au travers du prisme du droit d'accès au juge qui constitue un aspect du droit à un procès équitable.

Dans l'arrêt annoté, la Cour, après avoir réservé un sort particulier à l'hypothèse de la survenance d'un élément nouveau postérieur au dépôt de la requête d'appel, examinera successivement, en raison de leur objet différent, la constitutionnalité des interprétations proposées par le juge *a quo* des articles 204 et 210 du Code d'instruction criminelle.

Nous nous proposons de suivre le même cheminement et d'envisager tour à tour la survenance d'un élément nouveau après le dépôt d'une requête d'appel (point II), la portée de l'article 204 du Code d'instruction criminelle (point III) et l'interprétation qu'il convient de donner à l'article 210 de ce même Code (point IV). Nous terminerons par une brève conclusion.

II. La survenance d'un élément nouveau qui intervient ultérieurement au dépôt de la requête d'appel

3. L'hypothèse de l'émergence, après le dépôt de la requête d'appel, d'un élément nouveau qui est susceptible d'établir l'absence d'infraction alors même que la question de la culpabilité du prévenu ne fut pas visée dans la requête d'appel ou le formulaire de griefs a été tranchée par la Cour constitutionnelle par un arrêt du 16 mai 2019.

La Cour constitutionnelle retenait, en effet, que l'élément qui survient après le dépôt de la requête d'appel, dont seul le juge d'appel pourrait avoir connaissance, et qui est susceptible d'avoir une incidence sur la culpabilité, peut fonder un moyen nouveau qui justifie l'application de l'article 210 du Code d'instruction criminelle quand bien même la question de la culpabilité n'a pas été contestée⁸.

4. La Cour de cassation, en s'appuyant sur cet arrêt de la Cour constitutionnelle, énoncera qu'en cas de survenance d'un élément nouveau, « lorsque la question de la culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, le juge d'appel ne peut soulever d'office un moyen d'ordre public portant sur l'absence d'infraction que présenteraient les faits dont il est saisi⁹, que si cet élément répond aux conditions cumulatives suivantes :

» — l'élément est survenu après l'expiration du délai d'appel,

(1) Loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016.

(2) Sur les diverses critiques portées contre cette loi devant la Cour constitutionnelle voy. M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH « La Cour consti-

tutionnelle recadre le législateur "pot-pourri II" : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81-96.

(3) *Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, n° 54-1418/001, p. 87.

(4) Cass., 4 avril 2017, RG, n° P.17.0023.N.

(5) C. const., 21 décembre 2017, *J.T.*,

2018, p. 97.

(6) Voy. *infra* n°s 3 à 5.

(7) 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. 636-638.

(8) C. const., 16 mai 2019, n° 67/

2019 ; sur cet arrêt voy. S. VAN OVERBEKE, « Het Grondwettelijk Hof en het grievenstelsel in strafzaken : knuppeltjes in het hoenderhok », *R.W.*, 2019-2020/18, pp. 683-696 et tout particulièrement pp. 689 et s.

(9) C'est nous qui soulignons.

» — seul le juge d'appel a pu avoir connaissance de cet élément, à l'exclusion du premier juge,

» — la survenance de l'élément était imprévisible, de sorte que l'appelant n'a pas pu invoquer en première instance ni le prendre en compte lorsqu'il a défini ses griefs dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs,

» — l'élément apparaît suffisamment vraisemblable ou déterminant pour fonder un moyen nouveau susceptible d'établir l'absence d'infraction »¹⁰.

5. Dans l'arrêt annoté, la Cour dut constater que le contexte factuel était étranger à la survenance d'un élément nouveau, elle poursuivra, par conséquent, son analyse pour entrer dans le vif du sujet : les articles 204 et 210 du Code d'instruction criminelle sont-ils compatibles avec le droit d'accès au juge ?

III. La constitutionnalité de l'article 204 du Code d'instruction criminelle

6. L'appel requiert, à peine de déchéance ou d'irrecevabilité¹¹, et sous réserve du cas de force majeure¹², la production de deux actes : une déclaration d'appel et une requête d'appel motivée¹³. La première est faite, par la partie appelante, son conseil ou tout autre fondé de pouvoir spécial, au greffe de la juridiction qui a rendu le jugement attaqué¹⁴ tandis que la seconde peut être déposée, par ces derniers, à ce même greffe ou directement au greffe de la juridiction qui devra connaître du recours¹⁵. La requête d'appel ne doit donc pas nécessairement être déposée concomitamment à la déclaration d'appel dès lors qu'elle peut être formalisée durant tout le délai d'appel. En tout état de cause, elle doit, à peine de déchéance de l'appel, être signée¹⁶.

La requête d'appel, visée par l'article 204 du Code d'instruction criminelle, est l'acte dans lequel l'appelant est tenu d'indiquer avec précision les griefs élevés, de fond et/ou de procédure, contre la décision entreprise ainsi que les préventions auxquelles ces griefs se rattachent. Dans un arrêt du 28 février 2017, la Cour de cassation jugeait déjà que l'obligation

de formuler ses griefs dans une requête n'est pas contraire à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme¹⁷.

7. L'alinéa 3 de l'article 204 permet à l'appelant d'utiliser un formulaire d'appel dont le modèle est déterminé par le Roi. La Cour de cassation souligne que ni l'article 204 du Code d'instruction criminelle ni l'arrêt royal du 18 février 2016 — qui a été remplacé par l'arrêt royal du 23 novembre 2017 — n'imposent le recours, par la partie qui interjette appel, au formulaire dont le modèle est annexé à cet arrêt royal. Dès lors, la circonstance que l'appelant emploie un autre type de document pour indiquer les décisions du jugement entrepris dont il entend demander la réformation ne saurait entraîner la déchéance de l'appel¹⁸. La Cour de cassation précise encore « qu'il n'est pas requis que, dans la requête ou le formulaire de griefs, la partie appelante énonce les raisons de son appel ni les moyens qu'elle entend invoquer pour obtenir la réformation de la décision visée par le grief »¹⁹.

8. Selon la Cour de cassation, un grief au sens de l'article 204 du Code d'instruction criminelle est « la désignation spécifique par l'appelant d'une décision distincte du jugement dont appel, dont il demande la réformation par la juridiction d'appel »²⁰. L'indication des griefs est précise au sens de cette disposition lorsqu'elle permet aux juges d'appel et aux parties de déterminer avec certitude la décision ou les décisions du jugement entrepris, dont la partie appelante demande la réformation, en d'autres mots quand elle permet de déterminer la saisine des juges d'appel²¹. C'est à ces derniers qu'il appartient d'apprécier souverainement, en fait, si, dans la requête ou le formulaire de griefs, l'appelant a indiqué de manière suffisamment précise ses griefs²².

Sur ce point, la position de la Cour constitutionnelle ne dénote en rien de celle de la Cour de cassation dès lors qu'elle retient qu'« il résulte de la jurisprudence de la Cour de cassation que la notion de "grief", au sens de l'article 204 du Code d'instruction crimi-

nelle, ne se confond pas avec la notion de "moyen" au sens où l'entendent les parties requérantes. La disposition attaquée prescrit donc que l'appelant désigne, dans sa requête, les parties du jugement de première instance qu'il entend voir réformer et non les arguments qu'il souhaite avancer à cette fin »²³.

Dans l'arrêt annoté, la Cour ajoute que le système d'appel sur griefs, non seulement poursuit un but légitime de rendre plus efficace la procédure pénale tout en responsabilisant les parties appelantes, mais qu'en outre il ne peut être considéré comme relevant d'un formalisme excessif qui porterait atteinte au droit d'accès au juge.

De manière tout aussi claire, la Cour constitutionnelle précise que si le grief de la culpabilité n'a pas été visé dans la requête d'appel ou dans le formulaire d'appel, le prévenu ne peut s'en prévaloir devant la juridiction d'appel et il ne peut en être déduit une quelconque violation des droits de la défense ou du droit d'exercer un recours effectif.

La messe semblait dite pour le prévenu qui n'avait pas souhaité contester sa culpabilité. La seule porte de sortie, pour revenir sur la culpabilité, paraissait être la survenance d'un élément nouveau après le dépôt de la requête d'appel.

C'était toutefois sans compter sur la portée exacte qu'il convient de réserver à l'article 210 du Code d'instruction criminelle.

IV. L'interprétation par la Cour constitutionnelle de l'article 210 du Code d'instruction criminelle

9. L'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle autorise le juge d'appel à soulever d'office les moyens d'ordre public qu'il définit et notamment ceux tirés de l'absence d'infraction que représenteraient les faits dont il est saisi.

La Cour de cassation enseigne qu'en application de cet article le juge « peut soulever d'office un moyen d'ordre public dans les limites de sa saisine fixées par la déclaration d'appel et la requête contenant les griefs. Les excep-

(10) Cass., 29 mai 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1918.

(11) N. COLETTE-BASECQZ et E. DELHAISE, « La phase de jugement et les voies de recours, éléments neufs », in *La loi « pot-pourri II » : un recul de civilisation ?*, Limal, Antheunis, 2016, p. 167.

(12) Le juge du fond apprécie en fait les circonstances constitutives de la force majeure qui dispensent une partie de l'accomplissement d'une formalité prescrite par la loi ou qui justifient son accomplissement tardif (Cass., 31 janvier 2017, RG, n° P.16.1004.N). Relativement à l'absence de dépôt de requête d'appel, voy. Mons, 25 novembre 2016, rép. 2016/550 et Liège, 7 décembre 2016, not. 2016/CO/536 (cités par M.-A. BEERNAERT, H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, t. II, 8^e éd., la Charte, 2017, pp. 1494-1495).

(13) Sur la motivation de l'appel et l'incidence des griefs dénués d'objet voy. Cass., 6 mars 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1909 et note d'O. MICHIELS

« Ton appel tu motiveras... ».

(14) Article 203, § 1^{er}, du Code d'instruction criminelle.

(15) Article 204, alinéa 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle.

(16) Cass., 30 mai 2017, RG, n° P.17.0123.N.; D. VANDERMEERSCH, « Les voies de recours après la loi pot-pourri II », *La loi pot-pourri II - Un an après*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 253.

(17) Cass., 28 février 2017, RG, n° P.16.1177.N, A.C., 2017, concl. de l'avocat général L. Decreus; Cass., 18 avril 2017, RG, n° P.17.0087.N et P.17.0105.N. La Cour de cassation a précisé que « les États membres peuvent, lorsqu'ils créent des possibilités d'appel, établir des conditions, mais que lors de l'application de ces conditions, le juge ne peut être exagérément formaliste en manière telle qu'il soit porté atteinte au caractère équitable de la procédure ou exagérément souple en manière telle que les conditions établies soient vidées de leur contenu ».

(18) Cass., 19 décembre 2018, RG,

n° P. 18.0824.F

(19) Cass., 30 octobre 2019, RG, n° P. 19.0773.F, dans cet arrêt la Cour estime que l'indication des griefs est précise lorsqu'elle permet au juge et aux parties intimées de déterminer avec certitude la saisine de la juridiction d'appel. Le juge ne peut, dès lors, conclure à l'imprécision de la requête et à la violation de l'article 204 du Code d'instruction criminelle au motif que les griefs indiqués ne mentionnent pas, en outre, les raisons pour lesquelles l'appelant entend entreprendre tel dispositif. Un tel motif est étranger à l'examen de la précision des griefs indiqués dans la requête.

(20) Cass., 18 avril 2017, RG, n° P.17.0087.N.

(21) Cass., 28 juin 2017, RG, n° P.17.0176.F; Cass., 27 septembre 2017, RG, n° P.17.0257.F. À ce propos, la Cour de cassation considère que « par l'annonce que son appel suit celui du défendeur, le demandeur a indiqué que, ce faisant, il limite la saisine des juges d'appel au

dispositif entrepris par le défendeur. En jugeant l'appel du demandeur irrégulier au motif que le formulaire de griefs ne contient aucune indication précisant les points sur lesquels il y a lieu de modifier la décision rendue en première instance, les juges d'appel n'ont pas légalement justifié leur décision » (Cass., 1^{er} février 2017, *Rev. dr. pén.*, 2017, pp. 741-742).

(22) Cass., 18 avril 2017, RG, n° P.17.0105.N.; D. VANDERMEERSCH, « Les voies de recours après la loi pot-pourri II », *La loi pot-pourri II - Un an après*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 258-259; Cass., 6 mars 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1909 et note d'O. MICHIELS.

(23) C. const., 21 décembre 2017, n° 148/2017, *J.T.*, 2018, p. 97. Pour un examen approfondi de cet arrêt, voy. M.-A. BEERNAERT et D. VANDERMEERSCH « La Cour constitutionnelle recadre le législateur "pot-pourri II" : l'arrêt 148/2017 du 21 décembre 2017 », *J.T.*, 2018, pp. 81-96.

tions prévues par cette disposition ne permettent pas au juge d'appel d'étendre sa saisine en soulevant d'office, en méconnaissance de l'effet dévolutif de l'appel, un moyen relatif à des dispositions qui n'ont été entreprises par aucune des parties à la cause. Il s'ensuit que le juge d'appel ne peut soulever d'office des moyens d'ordre public que dans la seule limite de la requête d'appel »²⁴.

Plus particulièrement en ce qui concerne le moyen d'ordre public tiré de l'absence d'infraction, la Haute Cour retient que l'article 210, aliéna 2, troisième tiret du Code d'instruction criminelle « s'applique aux préventions ayant fait l'objet d'une déclaration de culpabilité que l'appelant a déferée aux juges d'appel en indiquant précisément dans la requête d'appel un grief portant sur cette déclaration ou en cochant la case adéquate dans le formulaire de griefs ». Et elle ajoute « Il faut donc que, par la requête visée à l'article 204 du Code d'instruction criminelle, le juge d'appel soit saisi d'une contestation relative à la culpabilité du chef d'une prévention, avant de pouvoir soulever d'office tout moyen d'ordre public relatif à la qualification de cette prévention, à la nullité de l'enquête qui en a établi les faits, ou à l'absence de toute disposition légale érigeant ceux-ci en infraction »²⁵.

Il s'ensuit que le juge d'appel ne peut soulever d'office des moyens d'ordre public portant sur l'absence d'infraction qu'à la condition qu'il soit saisi du grief tiré de la culpabilité de ce fait.

10. Face à cette jurisprudence de la Cour de cassation, la Cour constitutionnelle va, à sa suite, constater que limiter la possibilité de soulever des « moyens d'office », aux seuls griefs élevés devant le juge d'appel, s'inscrit dans l'objectif d'un traitement efficace des affaires pénales en degré d'appel et renforce l'autorité qui s'attache aux dispositions non contestées du jugement pour partie entrepris.

Cette limitation ne contrevient pas davantage au droit à un double degré de juridiction dès lors que celui-ci peut être restreint à certaines questions sans qu'il ne soit procédé à un réexamen complet de la cause.

Si le contrôle exercé par la Cour constitutionnelle porte sur l'adéquation de la mesure au but recherché — et sur ce point l'interprétation de l'article 210, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle est validée — il s'étend en-

core à l'existence d'un rapport raisonnable entre les moyens employés et l'objectif visé.

C'est sur le terrain de la proportionnalité que la Cour constitutionnelle s'autorise à se démarquer substantiellement de la jurisprudence de la Cour de cassation en retenant que les effets de la déclaration de culpabilité ont des implications telles, tant sur la responsabilité civile du justiciable condamné que sur sa liberté individuelle, qu'il convient, pour garantir une effectivité réelle de l'appel, que la juridiction de second degré puisse constater, sur la base des faits dont il est saisi, l'absence de culpabilité quand bien même cette question n'a pas été visée dans la requête d'appel ou le formulaire de griefs.

Il s'ensuit que le juge d'appel, au regard des faits dont il est saisi, est en droit de soulever d'office les moyens d'ordre public mentionnés par l'article 210 du Code d'instruction criminelle quand bien même les parties appelantes n'ont pas visé, pour ces faits, la déclaration de culpabilité dans la requête d'appel ou le formulaire de griefs.

L'initiative appartiendra à la juridiction d'appel, mais rien ne devrait empêcher les parties de suggérer à celle-ci l'application de cette disposition légale.

11. À la suite de cet arrêt, plusieurs cas de figure pourront se présenter aux juges d'appels. Nous n'envisagerons ici que les plus courants.

Ainsi, sur le seul appel du prévenu sur l'action publique, quand bien même ce dernier n'a pas visé la question de culpabilité dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs, le juge d'appel est en droit de dire les faits qui limitent sa saisine non établis²⁶. De la même façon, il reviendra à la juridiction d'appel de constater que les faits sont prescrits²⁷ ou qu'elle est incompétente pour en connaître ou qu'il existe une nullité irréparable entachant l'enquête sur ces faits. Il nous paraît également, dans le respect cependant de l'effet relatif de l'appel du prévenu²⁸, que le juge est en droit de requalifier les faits qui lui ont été déferés²⁹.

Si la partie publique est seule en appel et qu'elle a limité celui-ci à la peine, nous sommes d'avis que la juridiction d'appel est en droit de soulever les moyens d'ordre public énoncés à l'article 210 du Code d'instruction criminelle pour conclure à une absence de culpabilité du prévenu. L'appel de la

partie publique peut, en effet, être favorable ou défavorable au prévenu dès lors qu'il s'effectue dans l'intérêt de la vérité³⁰.

Une solution identique s'impose si tant le prévenu que le ministère public ont saisi la juridiction d'appel d'un ou de plusieurs faits sans élever de contestations sur la culpabilité. Il ne fait l'ombre d'un doute que dans une telle hypothèse, le juge d'appel pourrait dire les faits non établis. Pareillement, le juge d'appel pourrait retenir une qualification différente que celle retenue en instance. Dans ce cas de figure, si la partie publique s'est bornée à viser le grief tiré de la peine, la hauteur de celle-ci ne peut être fixée que dans la fourchette de la qualification déterminée par la décision déferée. Il nous paraît que la philosophie qui sous-tend l'arrêt prononcé par la Cour constitutionnelle³¹, qui tempère l'effet dévolutif de ces appels³², combinée à l'effet relatif de ces mêmes appels exclut une possibilité d'aggravation de la peine.

Pour la partie civile, rien ne change si elle est seule appelante³³. La culpabilité du prévenu a été retenue, le juge d'appel ne pourra dès lors, s'il a été jugé que l'infraction a causé un dommage à la victime, débouter celle-ci de son action ou réduire les dommages et intérêts ou augmenter sa part de responsabilité³⁴. Sur son seul appel, il reste également acquis que la partie civile pourrait faire revoir la qualification à donner aux faits³⁵, quand bien même celle-ci serait définitive d'un point de vue pénal, ou contester l'acquiescement du prévenu³⁶. Nous sommes encore d'avis que si le prévenu a choisi de limiter son appel aux seules condamnations civiles, l'article 210 du Code d'instruction criminelle ne permettra pas au juge d'appel de revenir sur les conséquences qui s'attachent à l'autorité de chose jugée de la décision du premier juge relative à l'action publique³⁷.

En revanche, si la juridiction d'appel est saisie des appels du ministère public, limité à la peine, et de la partie civile, dont l'action civile se fonde sur les faits qui ont justifié cette peine, et que le juge d'appel, en application de l'article 210, constate l'absence de culpabilité du prévenu, ce dernier, par un appel incident³⁸, neutralisera l'effet relatif de l'appel principal de la partie civile³⁹.

12. Retenons encore que le texte de l'article 210 du Code d'instruction criminelle prévoit que « les parties sont invitées à s'exprimer sur les moyens soulevés d'office » ce

(24) Cass., 18 octobre 2017, RG, n° P.17.0656.F ; Cass., 19 avril 2017, RG, n° P.17.0055.F.

(25) Cass., 11 avril 2018, RG, n° P.17.1303.F.

(26) Si le prévenu est également en appel contre les dispositions civiles, l'acquiescement, pour les faits qui sont déferés au juge d'appel, entraînent l'incompétence du juge répressif à connaître de l'action civile fondée sur ces mêmes faits. De la même manière, la jurisprudence de la Cour de cassation qui retient que si sur le seul appel du prévenu, celui-ci est acquitté et déchargé des condamnations civiles, la partie civilement responsable, non appelante, pourra invoquer à son profit la décision d'appel à laquelle elle n'était pas partie

conserve toute sa pertinence (voy. Cass., 27 janvier 1936, *Pas.*, 1936, p. 131).

(27) Voy. déjà à ce propos Corr. Mons, 5 décembre 2017, *Rev. Dr. Pén.*, 2018, p. 379 et note de F. LUGENTZ.

(28) M.A. BEERNAERT, H.D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 8^e éd., Bruxelles, la Charte, 2017, t. II, p. 1512.

(29) Pour autant que la qualification n'ait pas été rejetée par le premier juge (voy. J.A. LECLERCQ, « L'appel en matière répressive », *R.P.D.B.*, p. 75).

(30) M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, coll. de la Faculté de droit de Liège, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 1034 ; Cass., 10 février

2016, *Rev. dr. pén.*, 2016, p. 836.

(31) La Cour rappelant l'importance de l'*habeas corpus*.

(32) La juridiction d'appel est saisie dans les limites de l'article 204 du Code d'instruction et elle ne doit pas sortir du cadre de cette saisine.

(33) Elle ne serait plus seule en appel si la responsabilité, sous l'angle de la faute, du dommage et du lien causal, était remise en cause par un appel incident du prévenu ; J.A. LECLERCQ, « L'appel en matière répressive », *R.P.D.B.*, p. 82.

(34) M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, coll. de la Faculté de droit de Liège, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 1033.

(35) Cass., 13 octobre 1992, *Pas.*,

1992, p. 1153.

(36) M.A. BEERNAERT, H.D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 8^e éd., Bruxelles, la Charte, 2017, t. II, p. 1511 ; Cass., 17 septembre 2013, *Pas.*, 2013, n° 455.

(37) M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, coll. de la Faculté de droit de Liège, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 1032.

(38) En cas de défaut, il sera fait application de l'article 806 du Code judiciaire (sur cet article voy. C. const., 7 juin 2018, n° 72/2018).

(39) Comp. avec J.A. LECLERCQ, « L'appel en matière répressive », *R.P.D.B.*, p. 91.

qui ne paraît pas laisser le choix où juge d'appel si aucun débat n'a eu lieu sur les moyens visés par cet article.

V. Conclusion

13. L'arrêt commenté s'inscrit assurément dans les grands arrêts prononcés par la Cour constitutionnelle sur le droit d'accès au juge⁴⁰.

Il est d'autant plus remarquable que, si la Cour convient qu'une limitation de la saisine du juge d'appel ne constitue pas en soi une violation des droits de la défense ou du droit d'exercer un recours effectif, l'importance qui s'attache à une déclaration de culpabilité sur l'action publique, tant au regard de l'*habeas corpus*, que de la responsabilité civile du prévenu, doit permettre à la juridiction d'appel, pour apprécier les griefs dont elle est saisie, de décider d'une éventuelle absence de culpabilité.

L'appréciation que porte la Cour constitutionnelle sur le droit d'accès au juge n'est pas limitée à la garantie de l'appel qu'offre le Code d'instruction criminelle, mais elle s'attache également à l'examen des règles de forme qui encadrent cette voie de recours. De la sorte, l'effectivité du droit d'accès au juge d'appel est renforcée par le caractère substantiel qui est conféré à certaines règles procédurales⁴¹.

La Cour constitutionnelle en déduit qu'une interprétation trop formaliste de l'article 210 du Code d'instruction criminelle constitue un frein à l'exercice tangible de l'appel⁴² s'il n'autorise pas la juridiction d'appel à dire, le cas échéant, le fait non établi quand bien même la question de la culpabilité n'a pas été visée dans la requête d'appel ou dans le formulaire de griefs.

À l'avenir, les juridictions d'appel devront acquiescer ce réflexe. Le respect de l'importance fondamentale de l'*habeas corpus* est à ce prix.

Olivier MICHIELS

Président de chambre à la cour d'appel de Liège
Chargé de cours à l'ULiège

DROIT JUDICIAIRE

- Récusation
- Suspicion légitime (article 828, 1^o, C. jud.)
- Décision du juge d'appel relative à la constitution d'une garantie
- Motivation

Cass. (1^{re} ch.), 6 septembre 2019

Siég. : Ch. Storck (prés.), M. Delange, M. Lemal, S. Geubel et M. Marchandise.

Min. publ. : Th. Werquin (av. gén.).

Plaid. : MM^{es} E. Goeseels et L. Humblet.

(B.C.P.P. c. A.S.).

Énoncée en des termes révélant qu'il considère que le premier juge a commis une erreur pouvant justifier la réformation de sa décision, la motivation adoptée par le juge d'appel pour subordonner l'exécution provisoire du jugement entrepris à la constitution d'une garantie est de nature à inspirer la suspicion légitime quant à son aptitude à statuer le moment venu sur le fond de la contestation avec l'indépendance et l'impartialité requise, ce qui justifie dès lors sa récusation.

(Extraits)

[...]

II. La décision de la Cour.

En vertu de l'article 828, 1^o, du Code judiciaire, tout juge peut être récusé s'il y a suspicion légitime.

Il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que, par un jugement du 16 août 2018, le tribunal de commerce francophone de Bruxelles a condamné la partie non requérante à payer à la demanderesse des sommes d'argent au titre d'arriérés de factures et de clauses pénales en déclarant ce jugement « exécutoire par provision, nonobstant tout recours et sans caution ni cantonnement et nonobstant toute offre de consignation avec affectation spéciale » ; que la partie non requérante, qui a relevé appel de ce jugement, a demandé avant dire droit, à titre principal, que l'exécution provisoire du jugement entrepris soit subordonnée à la constitution d'une garantie et, à titre subsidiaire, que le droit de cantonnement soit restauré à son profit ; que des débats limités à ces demandes ont eu lieu devant la chambre de la cour d'appel que

préside le juge dont la récusation est proposée, et qu'un arrêt faisant droit à la demande formulée à titre principal et fixant pour le surplus la cause au fond en précisant les dates de l'échange des conclusions a été rendu le 27 juin 2019.

Pour fonder sa décision, cet arrêt considère, parmi d'autres motifs, qu'« il existe [...] un risque de réformation du jugement [entrepris], qui a exclu toute possibilité pour [la partie non requérante] d'établir une surfacturation de la part de [la demanderesse], alors que l'acceptation de la facture entre commerçants dans le cadre d'un contrat de service ne constitue qu'une présomption non irréfutable que la facture correspond à des prestations réelles (comp. Cass., 7 janvier 2005, *Pas.*, n^o 11 ; 24 janvier 2008, RG, n^o C.07.0355.N) ».

Énoncé en des termes qui révèlent que le juge d'appel considère que le premier juge a commis une erreur pouvant justifier la réformation de sa décision, ce motif est de nature à inspirer à la demanderesse comme aux tiers une suspicion légitime quant à son aptitude à statuer le moment venu sur le fond de la contestation avec l'indépendance et l'impartialité requises.

Il y a cause de récusation.

La demande est fondée.

[Dispositif conforme aux motifs.]

Observations

De la difficile motivation, par le juge d'appel, de sa décision relative aux modalités d'exécution du jugement entrepris

Cet arrêt, s'il ne laisse pas d'être sévère pour le magistrat récusé, ne s'éloigne pas de la ligne jurisprudentielle déjà tracée par la Cour de cassation selon laquelle constitue une cause de suspicion légitime, et donc de récusation¹, le fait pour un juge de laisser présager, en cours d'instance et sans réel doute possible, de sa décision future².

Il n'en illustre pas moins le difficile exercice d'équilibriste auquel doit se livrer le magistrat d'appel amené à statuer, dès l'audience d'introduction (article 1066, alinéa 2, 6^o, C. jud.), sur les modalités d'exécution de la décision du premier juge, qu'il s'agisse pour lui d'ordonner la constitution d'une garantie, de restaurer la faculté de cantonner, voire d'occulter ou de suspendre, lorsqu'il y est autorisé, le caractère exécutoire de la décision entreprise devant lui (articles 1401 et 1402, C. jud.).

(40) O. MICHIELS, « Le droit d'accès au juge - un leitmotiv dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle », in *Libertés, (l)égalité, humanité - Mélanges offerts à Jean Spreutels*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 539-564.

(41) 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. 549-550.

(42) La Cour constitutionnelle rappelle notamment par un emprunt de motivation les arrêts C.E.D.H., *R.T.B.F. c. Belgique*, 29 mars 2011 ; C.E.D.H., *Miessen c. Belgique*, 18 octobre 2016.

(1) Sur la procédure de récusation, voy. B. PETIT, *Incidents de procédure*, coll. *R.P.D.B.*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 13-49, et ici spécialement p. 21.

(2) Voy. notamment Cass., 22 mars 2002, *Pas.*, 2002, p. 780 ; *R.W.*, 2004-2005, p. 107, ou encore Cass., 17 février 2003, *Pas.*, 2003, p. 1208 ; *R.A.C.B.*, 2004, p. 137, note B. MAES.