

Numéro du rôle : 5200
Arrêt n° 177/2011 du 10 novembre 2011

A R R E T

En cause : la demande de suspension totale ou partielle des articles 2, 4, 5, 6 et 9 de la loi du 13 août 2011 « modifiant le Code d'instruction criminelle et la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive afin de conférer des droits, dont celui de consulter un avocat et d'être assistée par lui, à toute personne auditionnée et à toute personne privée de liberté », introduite par Luc Lamine.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et R. Henneuse, et des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et F. Daoût, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* * *

I. *Objet de la demande et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 8 septembre 2011 et parvenue au greffe le 9 septembre 2011, Luc Lamine, demeurant à 3110 Rotselaar, Steenweg op Wezemaal 90, a introduit une demande de suspension totale ou partielle des articles 2, 4, 5, 6 et 9 de la loi du 13 août 2011 « modifiant le Code d’instruction criminelle et la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive afin de conférer des droits, dont celui de consulter un avocat et d’être assistée par lui, à toute personne auditionnée et à toute personne privée de liberté » (publiée au *Moniteur belge* du 5 septembre 2011).

Par la même requête, la partie requérante demande également l’annulation totale ou partielle des mêmes dispositions légales.

Le Conseil des ministres a introduit des observations écrites.

A l’audience publique du 29 septembre 2011 :

- ont comparu :

. la partie requérante, en personne;

. Me P. Peeters et Me J. Mosselmans, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs A. Alen et F. Daoût ont fait rapport;

- les parties précitées ont été entendues;

- l’affaire a été mise en délibéré.

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

II. *En droit*

- A -

Quant à l’intérêt

A.1.1. Le requérant fait valoir qu’en vertu d’une jurisprudence constante de la Cour, toute personne physique qui se trouve sur le territoire belge a en permanence intérêt à ce que les règles relatives à l’arrestation et à la mise à disposition de la justice pénale garantissent la liberté individuelle. L’on ne saurait soutenir qu’une loi relative à la détention préventive n’intéresse que les personnes qui font l’objet ou ont fait l’objet d’une procédure pénale. Par conséquent, il ne serait pas nécessaire d’examiner les éléments invoqués par le requérant concernant sa situation personnelle particulière.

A.1.2. En ordre subsidiaire, le requérant invoque néanmoins trois éléments supplémentaires, dont deux concernent sa situation personnelle. De manière générale, il constate que la Cour de cassation ne pose jamais de question préjudicielle à la Cour constitutionnelle dans les affaires qui concernent la détention préventive.

Concernant sa situation personnelle, le requérant relève qu'il a déjà été placé sous mandat d'arrêt à deux reprises par le juge d'instruction à Louvain pour menaces de mort à l'égard de deux inspecteurs de police. Il a été condamné pour ces faits à un emprisonnement de douze mois. Il craint que, si ces inspecteurs « étaient victimes d'un auteur inconnu », il risque d'être inculpé, de sorte que les dispositions attaquées pourraient lui être appliquées. En outre, le requérant fait valoir que son intérêt a été admis dans la procédure qui a mené à l'arrêt de la Cour n° 80/2010 du 1er juillet 2010.

A.2. Le Conseil des ministres ne conteste pas l'intérêt du requérant à l'annulation des dispositions attaquées.

Quant au premier moyen

A.3.1. Dans un premier moyen, le requérant fait valoir que l'article 6 de la loi attaquée, qui insère un nouvel article 15bis dans la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, viole l'article 12 de la Constitution, combiné avec l'article 5, en particulier avec l'article 5.3, de la Convention européenne des droits de l'homme. Il relève que ces dispositions ont une portée analogue, de sorte que la Cour, dans le cadre de son contrôle au regard de l'article 12 de la Constitution, doit prendre en compte la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme concernant l'arrestation et la détention. Il ajoute qu'il découle du principe de la protection juridique la plus large, tel qu'il est consacré par l'article 53 de la Convention européenne des droits de l'homme, qu'il doit être satisfait tant aux garanties constitutionnelles qu'à la jurisprudence précitée.

A.3.2. Le requérant expose que l'article 12, alinéa 3, de la Constitution dispose que, hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu de l'ordonnance motivée du juge, qui doit être signifiée au moment de l'arrestation, ou au plus tard dans les 24 heures. En vertu d'une jurisprudence constante, la Cour de cassation interpréterait cette disposition de manière stricte, en ce sens que le mandat d'arrêt doit être signifié dans les 24 heures de la privation de liberté effective. Le requérant déduit par ailleurs de la genèse de cette disposition que cette signification ne peut avoir lieu qu'après l'audition de l'inculpé par le juge d'instruction. Ce même constat découlerait de l'article 94 du Code d'instruction criminelle applicable en 1830. Selon le requérant, cet interrogatoire fait par ailleurs partie intégrante de l'*habeas corpus*.

Le requérant déduit des articles 5.1 et 5.3 de la Convention européenne des droits de l'homme qu'une privation de liberté doit toujours être conforme aux règles matérielles et procédurales nationales. Selon le requérant, le respect du délai de 24 heures constitue l'une de ces prescriptions nationales. Le requérant ajoute qu'un magistrat doit, en vertu de l'article 5.3 de la Convention européenne des droits de l'homme, se prononcer, sur la base de critères juridiques, quant aux motifs qui justifient l'arrestation, et qu'il doit, si ces motifs font défaut, ordonner la libération. L'article 5.3 de la Convention européenne des droits de l'homme exige également, selon le requérant, que l'inculpé soit entendu personnellement par ce juge.

A.3.3. La disposition attaquée violerait les normes visées dans le moyen en ce qu'elle porte à 48 heures le délai dans lequel le juge d'instruction peut signifier un mandat d'arrêt, sans que l'inculpé ait été entendu par le juge d'instruction durant les premières 24 heures. La simple ordonnance de prolongation prévue dans la disposition attaquée ne constitue pas, selon le requérant, l'ordonnance visée à l'article 12 de la Constitution. Il ajoute que cette inconstitutionnalité a déjà été relevée au cours des travaux préparatoires, mais que les amendements qui entendaient y remédier ont été rejetés. Le requérant renvoie aussi, dans ce cadre, à une réponse du ministre de la Justice à une question parlementaire, dans laquelle le ministre dit que le Parlement doit adopter une loi provisoire afin de se conformer à la jurisprudence *Salduz* de la Cour européenne des droits de l'homme, sans mener simultanément un débat concernant l'adaptation de la Constitution.

A.4.1. Le Conseil des ministres affirme que l'article 12, alinéa 3, de la Constitution forme effectivement un ensemble indissociable avec l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme, mais que ceci ne signifie pas que les deux dispositions doivent être combinées en une « nouvelle » disposition qui soit un

amalgame des deux dispositions précitées et qui reviendrait à dire qu'un inculpé doit être interrogé par un juge d'instruction dans les vingt-quatre heures suivant son arrestation.

A.4.2. Selon le Conseil des ministres, il peut uniquement être déduit de l'article 12, alinéa 3, de la Constitution qu'une ordonnance judiciaire doit être signifiée dans les vingt-quatre heures suivant l'arrestation. Le Conseil des ministres estime que cette ordonnance ne doit pas nécessairement être un mandat d'arrêt. L'ordonnance de prolongation visée dans la disposition attaquée serait également une ordonnance judiciaire au sens de l'article 12, alinéa 3, de la Constitution. En effet, une telle ordonnance implique l'intervention d'une autorité judiciaire dans le délai de vingt-quatre heures suivant la privation de liberté effective et, en outre, le juge d'instruction doit vérifier s'il existe des indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit.

A.4.3. L'affirmation selon laquelle une obligation d'interroger l'inculpé privé de liberté dans les vingt-quatre heures suivant la privation effective de liberté découlerait de l'article 12, alinéa 3, de la Constitution est réfutée par le Conseil des ministres, qui fait référence à la technique du mandat d'amener. Ce mandat serait également considéré comme une ordonnance judiciaire au sens de l'article 12, alinéa 3, de la Constitution.

A.4.4. Le Conseil des ministres souligne que le Congrès national n'a postulé qu'implicitement l'interrogatoire judiciaire de l'inculpé avant la délivrance du mandat d'arrêt. Il ajoute que le Constituant de 1831 n'était pas au courant des garanties découlant de la jurisprudence *Salduz*. Dans le cadre actuel, le législateur se serait efforcé de concilier le choix fondamental du maintien du délai de vingt-quatre heures avec le droit d'assistance d'un avocat. Selon le Conseil des ministres, cette option exige que, dans des circonstances particulières et s'il existe des indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit, une ordonnance de prolongation motivée puisse être nécessaire.

A.5.1. En ce qui concerne l'article 5.3 de la Convention européenne des droits de l'homme, le Conseil des ministres considère que la condition d'immédiateté visée dans cette disposition ne peut être assimilée au délai de vingt-quatre heures visé par la Constitution. Il pourrait être déduit de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qu'un délai de quatre jours sans comparution devant un juge est admissible dans le cas de crimes graves, comme le terrorisme. Même si ce délai doit être plus bref pour des crimes moins graves, un délai de 48 heures maximum satisfait à l'exigence d'immédiateté, selon le Conseil des ministres.

A.5.2. De plus, le Conseil des ministres observe qu'un contrôle au regard de l'article 5.3 de la Convention européenne des droits de l'homme doit toujours être effectué *in concreto*. Lors d'un tel contrôle, il y a lieu de tenir compte, selon le Conseil des ministres, du fait que l'objectif de la loi attaquée consiste à intégrer la jurisprudence *Salduz*.

A.5.3. Enfin, le Conseil des ministres souligne que découle également de la Convention européenne des droits de l'homme, et en particulier de son article 2, l'obligation pour les parties contractantes de prévoir un cadre légal et administratif approprié aux fins de réprimer les infractions commises contre des personnes. Etant donné que l'adaptation des poursuites pénales à la jurisprudence *Salduz* prend du temps, l'impossibilité de prolonger le délai pour la délivrance d'un mandat d'arrêt minerait l'efficacité du système de détention pénale.

Quant au second moyen

A.6. Dans un second moyen, le requérant fait valoir que l'article 6 de la loi attaquée, qui insère un nouvel article 15*bis* dans la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, n'est pas compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination, combiné avec les articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 48, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et avec les principes généraux de bonne jurisprudence, dont le droit de défense et le principe *audi alteram partem*. Le moyen comporte trois branches.

A.7.1. Dans la première branche, le requérant soutient qu'un inculpé auquel est appliqué la disposition attaquée est traité de manière inégale par rapport au ministère public. La demande de prolongation de la durée de l'arrestation émane en effet du ministère public, dont la position sera dès lors connue du juge d'instruction, alors que l'inculpé ne pourra pas faire connaître son point de vue au juge d'instruction à l'occasion de cette décision.

Le requérant soutient que ce traitement inégal ne peut être raisonnablement justifié. En effet, la disposition attaquée a été insérée parce que l'assistance obligatoire d'un avocat rendait le délai de 24 heures difficilement suffisant. A la lumière de cet objectif, le requérant n'aperçoit pas pourquoi l'ordonnance de prolongation n'est pas précédée d'une audition par le juge d'instruction. En outre, la disposition attaquée s'applique également aux inculpés qui renoncent à leur droit à l'assistance d'un avocat. En outre, le requérant souligne qu'étant donné que le juge d'instruction n'entend que le ministère public, son impartialité est compromise. Enfin, il serait porté atteinte au droit de contradiction.

A.7.2. Concernant la première branche du moyen, le Conseil des ministres considère qu'il n'est pas question de discrimination entre le ministère public et l'inculpé. En effet, les deux catégories ne seraient pas comparables, puisque le ministère public est chargé, dans le cadre de l'intérêt général, de poursuivre les infractions, tandis que l'inculpé défend son intérêt personnel.

De plus, le Conseil des ministres attire l'attention sur le caractère inquisitorial de l'instruction préparatoire. Ce principe impliquerait qu'il n'existe pas, pour l'inculpé, un droit de réplique pour chaque acte ordonné par le ministère public.

Pour autant que nécessaire, le Conseil des ministres souligne que l'article 48, paragraphe 2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne est étranger à la procédure actuelle, puisque la disposition attaquée est étrangère au champ d'application du droit de l'Union européenne. En effet, la Charte européenne ne s'applique, en vertu de son article 51, paragraphe 1, que pour autant qu'il s'agisse d'actes des institutions, organes et organismes de l'Union ou pour autant que les Etats membres mettent en œuvre le droit de l'Union.

A.8.1. Dans la deuxième branche, le requérant soutient que l'« inculpé » visé à l'article 15bis, attaqué, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive est traité de manière inégale par rapport à l'« inculpé » visé à l'article 16, § 2, alinéa 2, de la même loi. En vertu de cette dernière disposition, le juge d'instruction doit entendre l'inculpé avant de pouvoir lui signifier un mandat d'arrêt.

Le requérant affirme que cette différence de traitement n'est pas raisonnablement justifiée, étant donné que, pour ces deux catégories de personnes, leur liberté personnelle est en jeu. Par ailleurs, l'inculpé visé dans la disposition attaquée devrait *a fortiori* être entendu, étant donné que lui seul peut être privé de sa liberté un jour de plus.

A.8.2. Concernant la deuxième branche, le Conseil des ministres considère que les intérêts qui sont en jeu lorsqu'un mandat d'arrêt est décerné diffèrent des intérêts qui sont en jeu pour la prolongation unique du délai de vingt-quatre heures, visée dans la disposition attaquée. Dans le second cas, l'intéressé voit effectivement son arrestation prolongée d'un jour seulement, alors que dans le cas d'un mandat d'arrêt, l'intéressé peut être maintenu cinq jours dans une institution pénitentiaire, après quoi il est traduit devant la chambre du conseil en vue du maintien ultérieur de son arrestation. En ce sens, les personnes visées par la disposition attaquée ne pourraient être comparées aux personnes visées à l'article 16, § 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.

Même si les deux catégories étaient comparables, il existe, selon le Conseil des ministres, une justification raisonnable pour la différence qui existe entre elles. En effet, le législateur a veillé à ce que, dans tous les cas, une intervention judiciaire dans les vingt-quatre heures demeure garantie, mais, à côté de cela, il faut également avoir égard aux difficultés auxquelles peut mener l'instauration de l'assistance d'un avocat, en particulier dans des dossiers complexes. Le Conseil des ministres souligne que la décision de prolongation prise par le juge d'instruction doit être motivée, ce qui n'est possible que si des circonstances particulières surviennent et que des indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à une infraction existent. Le Conseil des ministres souligne toutefois que, dans ce cadre, le juge d'instruction ne doit pas entendre l'inculpé avant de délivrer l'ordonnance de prolongation.

A.9.1. Dans la troisième branche, le requérant soutient que l'« inculpé » visé dans la disposition attaquée est en outre discriminé par rapport à l'« inculpé » visé à l'article 16 précité, en ce que ce dernier bénéficie toujours de la garantie d'une instruction judiciaire approfondie. En revanche, l'ordonnance de prolongation visée dans la disposition attaquée peut être rendue dans le cadre d'une mini-instruction, au cours de laquelle le juge d'instruction décide d'une mesure spécifique, sans ouvrir une véritable instruction (article 28septies du Code d'instruction criminelle). Par conséquent, en cas d'application de la disposition attaquée, le juge d'instruction n'aurait pas une vue d'ensemble de l'affaire; il ne serait pas en mesure de vérifier si l'information qui lui est

soumise est complète et fiable et il serait ainsi mal placé pour se prononcer sur le caractère souhaitable et nécessaire de la mesure demandée, de sorte que les garanties des justiciables risquent *de facto* de s'effriter.

A.9.2. Concernant la troisième branche, le Conseil des ministres affirme que la discrimination invoquée est non fondée, puisque l'ordonnance de prolongation visée par la disposition attaquée ne peut être rendue dans le cadre de la « mini-instruction ». Bien qu'une telle procédure ait été proposée au Sénat, elle n'a finalement pas été retenue.

L'ordonnance de prolongation serait en tout état de cause incompatible, du point de vue procédural, avec la mini-instruction. Le Conseil des ministres attire à cet égard l'attention sur l'exclusion, dans le nouvel article 15*bis*, alinéa 7, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, de la possibilité pour le procureur du Roi d'introduire un recours contre le refus de rendre une ordonnance de prolongation du délai au sens de la disposition attaquée. En outre, le temps dont disposerait encore le procureur du Roi pour ordonner une instruction dans les délais serait insuffisant si le juge d'instruction venait à décider, juste avant l'expiration du délai de vingt-quatre heures, de ne pas rendre une ordonnance de prolongation.

En ordre subsidiaire, le Conseil des ministres déclare que l'article 28*septies* du Code d'instruction criminelle comporte une lacune inconstitutionnelle qui peut être comblée par le législateur. La différence de traitement attaquée ne découlerait dès lors pas de la disposition attaquée.

Quant au préjudice grave difficilement réparable

A.10.1. Le requérant affirme que l'application de la disposition attaquée peut lui causer un préjudice grave difficilement réparable en ce que les inculpés peuvent, d'une manière inconstitutionnelle, être privés pendant 48 heures de leur liberté. Si cette disposition lui était appliquée, l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme serait également violé à son égard. Le requérant fait valoir qu'une telle privation de liberté a lieu dans des circonstances non conformes à la dignité humaine, compte tenu du manque de nourriture et de l'état d'hygiène des cellules de la police.

Selon le requérant, un tel traitement ne peut être réparé ultérieurement par une indemnité, parce que celle-ci ne rachète pas la pression exercée au cours de la prolongation de la privation de liberté. Enfin, le requérant souligne que l'*habeas corpus* présente un intérêt fondamental dans une société démocratique.

A.11. Le Conseil des ministres soutient que le requérant n'invoque pas de faits concrets mais expose seulement un intérêt hypothétique. Cette hypothèse postule, premièrement, que les inspecteurs de police qu'il a menacés soient victimes d'une infraction, deuxièmement, que lui-même serait suspecté de cette infraction et, troisièmement, qu'il serait, dans ce cadre, privé de liberté pour plus de vingt-quatre heures. Dans un tel cadre hypothétique, il ne saurait être question de répercussions immédiates et personnelles de la disposition attaquée pour le requérant.

Le Conseil des ministres souligne en outre que les dispositions attaquées n'entreront en vigueur que le 1er janvier 2012, puisqu'il n'y aura pas d'arrêtés d'exécution avant cette date. Eu égard à l'abrégement des délais de conclusions, la Cour pourrait statuer sur le fond avant cette date.

Enfin, le Conseil des ministres souligne que les affirmations du requérant concernant l'état d'hygiène des cellules de police sont basées sur des expériences subjectives de tiers. En outre, à supposer qu'il existe, le préjudice causé ne découlerait pas de la disposition attaquée elle-même.

Quant à la mise en balance des intérêts

A.12.1. Le Conseil des ministres souligne que même si la Cour constate un préjudice grave difficilement réparable pour le requérant, elle peut mettre ce préjudice en balance avec le préjudice qu'une suspension ferait naître pour l'intérêt de la société.

A.12.2. Le Conseil des ministres rappelle à cet égard que la disposition attaquée est inscrite dans une loi qui a pour objectif d'intégrer la jurisprudence *Salduz* de la Cour européenne des droits de l'homme et de préserver, dans le même temps, l'efficacité du système pénal. Si la Cour devait suspendre la disposition attaquée, la loi entière entrerait en vigueur, à l'exception de la possibilité de rendre une ordonnance de prolongation. Ceci aura pour effet que, dans un grand nombre de cas, l'audition de l'inculpé, assisté de son avocat, par le juge d'instruction ne pourra avoir lieu dans le délai requis, de sorte que, dans un grand nombre de cas, il devra être procédé à la libération. Or, l'intérêt général serait avant tout servi par un système de détention pénale fonctionnant correctement. Selon le Conseil des ministres, cet intérêt l'emporte sur l'intérêt hypothétique invoqué par le requérant.

- B -

Quant aux dispositions attaquées

B.1.1. Le recours en annulation et la demande de suspension sont dirigés en premier lieu contre l'article 6 de la loi du 13 août 2011 « modifiant le Code d'instruction criminelle et la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive afin de conférer des droits, dont celui de consulter un avocat et d'être assistée par lui, à toute personne auditionnée et à toute personne privée de liberté ». Cette disposition insère dans le nouveau chapitre II/1 (« De l'ordonnance de prolongation ») de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive un nouvel article *15bis*, qui dispose :

« Agissant sur réquisition du procureur du Roi ou intervenant d'office, le juge d'instruction peut prendre une ordonnance visant à prolonger le délai visé à l'article 1er, 1°, ou à l'article 2.

La privation de liberté qui résulte de cette ordonnance ne peut, en aucun cas, excéder vingt-quatre heures, à compter de la signification de l'ordonnance.

L'ordonnance est motivée et ne peut être prise qu'une seule fois. Elle mentionne les éléments qui justifient l'ouverture d'un nouveau délai, à savoir :

- 1° les indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit;
- 2° les circonstances particulières de l'espèce.

Elle est signifiée à la personne concernée dans un délai de vingt-quatre heures. Celui-ci commence à courir au moment déterminé par l'article 1er, 2° ou 3°, ou par l'article 2, 5°. A défaut de signification régulière dans le délai prescrit par la loi, la personne est libérée.

L'ordonnance de prolongation est communiquée immédiatement au procureur du Roi. Elle n'est susceptible d'aucun recours.

Durant la nouvelle période de vingt-quatre heures, la personne a le droit de se concerter confidentiellement, pendant trente minutes, avec son avocat ».

B.1.2. En outre, le requérant demande la suspension et l'annulation des articles 2, 4, 5 et 9, de la loi du 13 août 2011, fût-ce seulement dans la mesure où ceux-ci font référence à l'article 15*bis* précité.

B.2. La loi du 13 août 2011 tend à mettre la législation belge en conformité avec la « jurisprudence *Salduz* » de la Cour européenne des droits de l'homme. Selon cette jurisprudence, toute personne interrogée par la police a droit à l'assistance d'un avocat dès la première audition et, si ce droit est violé, aucune condamnation pénale ne peut se fonder sur des aveux faits par l'inculpé pendant le premier interrogatoire de police (CEDH, 27 novembre 2008, *Salduz* c. Turquie, § 55). La Cour européenne des droits de l'homme a précisé ultérieurement que toute audition d'un inculpé privé de liberté qui s'est déroulée sans l'assistance d'un avocat, lorsque cette absence ne peut être justifiée par des motifs impérieux, constitue une violation des articles 6.1 et 6.3 de la Convention européenne des droits de l'homme, même si l'inculpé a usé de son droit au silence lors de cette audition (CEDH, 24 septembre 2009, *Pishchalnikov* c. Russie, § 81; CEDH, 13 octobre 2009, *Dayanan* c. Turquie, § 33). La Cour a toutefois spécifié qu'une condamnation pénale reste possible dans ce cas, si elle ne se fonde pas uniquement sur les aveux obtenus en l'absence de l'avocat mais sur d'autres éléments (CEDH, 21 décembre 2010, *Hovanesian* c. Bulgarie). Enfin, la Cour a souligné qu'une concertation confidentielle préalable avec l'avocat ne suffisait pas, si celui-ci n'était pas effectivement présent pendant l'audition qui s'en suit (CEDH, 14 octobre 2010, *Brusco* c. France).

B.3.1. A cette fin, l'article 4 de la loi du 13 août 2011 insère un nouvel article 2*bis* dans la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive. Cette disposition reconnaît à toute personne privée de liberté le droit de se concerter confidentiellement avec un avocat, cette concertation devant avoir lieu avant le premier interrogatoire. Si l'inculpé ne fait pas appel à un avocat qu'il a choisi lui-même, un avocat doit être désigné. L'avocat doit être présent dans les deux heures de la première prise de contact avec la permanence organisée par les barreaux. La concertation confidentielle peut durer au maximum trente minutes. Seule une

personne majeure peut renoncer à ce droit, après avoir eu un contact téléphonique confidentiel avec la permanence. La renonciation est actée dans un document daté et signé par l'inculpé.

La même disposition, en son paragraphe 2, reconnaît à l'intéressé le droit d'être assisté de son avocat au cours des auditions qui suivent la concertation confidentielle précitée. Cette assistance a exclusivement pour objet de permettre le contrôle du respect du droit de la personne interrogée de ne pas contribuer à sa propre incrimination, du traitement qui lui est réservé au cours de l'audition, en particulier en ce qui concerne l'exercice manifeste de pressions ou de contraintes illicites, et de la notification des droits de la défense à l'inculpé.

B.3.2. En vertu de l'article 2 de la loi du 13 août 2011, modifiant l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle, lors de l'audition dont il est question en B.3.1, toute personne entendue au sujet d'infractions qui peuvent lui être imputées doit être informée succinctement des faits sur lesquels elle sera entendue. En outre, il y a lieu de l'informer qu'elle ne peut être contrainte de s'accuser elle-même, qu'elle a le choix, après avoir décliné son identité, de faire une déclaration, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire et qu'elle a le droit de se concerter confidentiellement avec un avocat.

B.3.3. L'article 15*bis* de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, inséré par l'article 6 de la loi attaquée, permet de prolonger de vingt-quatre heures la privation de liberté visée à l'article 1er, 1°, ou à l'article 2 de ladite loi du 20 juillet 1990.

Ces derniers articles disposent :

« Article 1. L'arrestation en cas de flagrant crime ou de flagrant délit est soumise aux règles suivantes :

1° la privation de liberté ne peut en aucun cas dépasser vingt-quatre heures;

2° les agents de la force publique mettent immédiatement à la disposition de l'officier de police judiciaire toute personne soupçonnée dont ils ont empêché la fuite. Le délai de vingt-quatre heures prévu au 1° prend cours à partir du moment où cette personne ne dispose plus, à la suite de l'intervention de l'agent de la force publique, de la liberté d'aller et de venir;

3° tout particulier qui retient une personne prise en flagrant crime ou en flagrant délit dénonce immédiatement les faits à un agent de la force publique. Le délai de vingt-quatre heures prévu au 1° prend cours à partir du moment de cette dénonciation;

4° dès que l'officier de police judiciaire a procédé à une arrestation, il en informe immédiatement le procureur du Roi par les moyens de communication les plus rapides. Il exécute les ordres donnés par ce magistrat en ce qui concerne tant la privation de liberté que les devoirs à exécuter;

5° si l'infraction fait l'objet d'une instruction, l'information prévue au 4° est communiquée au juge d'instruction;

6° il est dressé procès-verbal de l'arrestation.

Ce procès-verbal mentionne :

a) l'heure précise de la privation de liberté effective, avec indication détaillée des circonstances dans lesquelles la privation de liberté s'est effectuée;

b) les communications faites conformément aux 4° et 5°, avec l'indication de l'heure précise et des décisions prises par le magistrat.

Art. 2. Hors le cas de flagrant crime ou de flagrant délit, une personne à l'égard de laquelle il existe des indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit ne peut être mise à la disposition de la justice, et pour une durée qui ne peut dépasser vingt-quatre heures, que dans le respect des règles suivantes :

1° la décision de privation de liberté ne peut être prise que par le procureur du Roi;

2° si cette personne tente de fuir ou tente de se soustraire à la surveillance d'un agent de la force publique, des mesures conservatoires peuvent être prises en attendant que le procureur du Roi, informé immédiatement par les moyens de communication les plus rapides, prenne une décision;

3° la décision d'arrestation est immédiatement notifiée à l'intéressé. Cette notification consiste en une communication verbale de la décision dans la langue de la procédure;

4° il est dressé un procès-verbal qui mentionne :

a) la décision et les mesures prises par le procureur du Roi, et la manière dont elles ont été communiquées;

b) l'heure précise de la privation de liberté effective, avec l'indication détaillée des circonstances dans lesquelles la privation de liberté s'est effectuée;

c) l'heure précise de la notification à l'intéressé de la décision d'arrestation.

5° la personne arrêtée ou retenue est mise en liberté dès que la mesure a cessé d'être nécessaire. La privation de liberté ne peut en aucun cas dépasser vingt-quatre heures à compter de la notification de la décision ou, si des mesures conservatoires contraignantes ont été prises, à compter du moment où la personne ne dispose plus de la liberté d'aller et de venir;

6° lorsque le juge d'instruction est saisi, il exerce les compétences attribuées au procureur du Roi par le présent article ».

Le nouvel article 15*bis* a été présenté dans les travaux préparatoires comme une conséquence nécessaire des nouvelles garanties procédurales. Il ne serait pas possible de signifier un mandat d'arrêt dans un délai de vingt-quatre heures si les procédures visées par le nouvel article 47*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle et par le nouvel article 2*bis* de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive étaient respectées. Le ministre de la Justice a exposé à ce sujet ce qui suit :

« Le délai d'arrestation de 24 heures est un délai court dans lequel beaucoup de choses doivent se passer. Dans la situation actuelle, ce délai est déjà sous pression.

Nonobstant les nouveaux droits qui, aux termes du projet de loi, doivent être mis en œuvre dans ce délai, il a pourtant été opéré le choix fondamental de maintenir le délai de 24 heures, comme étant un principe important en matière de protection de la liberté des personnes.

Toutefois, il a également été tenu compte du fait que, compte tenu de l'instauration de l'assistance de l'avocat, le délai de 24 heures est, dans certains dossiers, difficilement tenable. Ce sera, par exemple, le cas lors d'instructions de grande envergure, dans lesquelles plusieurs personnes sont arrêtées, surtout lorsque celles-ci doivent être assistées par des interprètes.

La proposition de loi prévoit qu'en présence d'indices sérieux de culpabilité de crime ou de délit et en cas de circonstances particulières, le juge d'instruction peut rendre une ordonnance motivée de prolongation.

La privation de liberté qui résulte de cette ordonnance ne peut excéder vingt-quatre heures, à compter de la signification de l'ordonnance, qui doit avoir lieu dans le premier délai de vingt-quatre heures » (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-1279/005, pp. 10-11).

Quant à l'intérêt du requérant

B.4.1. L'article 142 de la Constitution et l'article 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle imposent à toute personne physique qui introduit un recours en annulation de justifier d'un intérêt. Ne justifient de l'intérêt requis que les personnes dont la situation pourrait être affectée directement et défavorablement par la norme attaquée. Il s'ensuit que l'action populaire n'est pas admissible.

B.4.2. *L'habeas corpus* est un aspect à ce point essentiel de la liberté du citoyen, en toute circonstance, que toute personne physique se trouvant sur le territoire belge possède un intérêt permanent à ce que les règles relatives à l'arrestation et à la mise à disposition de la justice répressive garantissent la liberté individuelle. On ne saurait dès lors soutenir qu'une loi sur la détention préventive intéresse les seules personnes qui font ou ont fait l'objet d'une procédure répressive. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner les éléments allégués par le requérant comme spécifiques à sa situation personnelle.

B.4.3. L'examen limité de la recevabilité du recours en annulation auquel la Cour a pu procéder dans le cadre de la demande de suspension ne fait pas apparaître que le recours en annulation - et donc la demande de suspension - doive être considéré comme irrecevable.

Quant aux conditions de la suspension

B.5. Aux termes de l'article 20, 1°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, deux conditions de fond doivent être remplies pour que la suspension puisse être décidée :

- des moyens sérieux doivent être invoqués;
- l'exécution immédiate de la règle attaquée doit risquer de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Les deux conditions étant cumulatives, le constat que l'une de ces deux conditions n'est pas remplie conduit au rejet de la demande de suspension.

En ce qui concerne le préjudice grave difficilement réparable

B.6.1. La suspension par la Cour d'une disposition législative doit permettre d'éviter que l'application immédiate des normes attaquées cause à la partie requérante un préjudice grave, qui ne pourrait être réparé ou qui pourrait difficilement l'être en cas d'annulation de ces normes.

B.6.2. Il ressort de l'article 22 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle que, pour satisfaire à la deuxième condition de l'article 20, 1^o, de cette loi, la personne qui forme une demande de suspension doit exposer, dans sa requête, des faits concrets et précis qui prouvent à suffisance que l'application immédiate des dispositions dont elle demande l'annulation risque de lui causer un préjudice grave difficilement réparable.

Cette personne doit notamment faire la démonstration de l'existence du risque de préjudice, de sa gravité et de son lien avec l'application des dispositions attaquées.

B.7.1. Le requérant fait référence au fait qu'il a été condamné en 2008 à une peine d'emprisonnement de douze mois et qu'il est pour cette raison particulièrement vulnérable, en ce sens qu'il pourrait être à nouveau arrêté. Il renvoie à cet égard à l'état « non conforme à la dignité humaine » des cellules et à la pression qui pourrait être exercée sur lui lors d'un interrogatoire. Selon le requérant, ces éventuels inconvénients ne peuvent pas être compensés par une indemnisation ultérieure.

B.7.2. Le préjudice invoqué par le requérant est hypothétique, en particulier s'il ne commet pas d'actes punissables.

S'il commettait de tels actes ou s'il était quand même privé de sa liberté, par exemple parce qu'il serait considéré à tort comme suspect, il n'est pas encore certain que la disposition attaquée serait appliquée à son cas, puisque le juge d'instruction ne peut l'appliquer que si les

conditions imposées par cette disposition sont remplies, à savoir l'existence d' « indices sérieux de culpabilité relatifs à un crime ou à un délit » et l'existence de « circonstances particulières de l'espèce ».

Dans ce cas, l'assistance d'un avocat au cours de l'audition a précisément pour objet, comme le garantit le nouvel article *2bis*, § 2, alinéa 3, 2°, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, de contrôler « le traitement qui est réservé à la personne interrogée au cours de l'audition, en particulier en ce qui concerne l'exercice manifeste de pressions ou contraintes illicites ».

B.8. Etant donné que l'une des conditions requises par l'article 20, 1°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle n'est pas remplie, la demande de suspension ne peut être accueillie.

Par ces motifs,

la Cour

rejette la demande de suspension.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 10 novembre 2011.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt