

Numéro du rôle : 6178

Arrêt n° 131/2016  
du 20 octobre 2016

A R R E T

---

*En cause* : les questions préjudicielles relatives aux articles 479 à 482*bis*, 483 et 503*bis* du Code d'instruction criminelle, posées par la Cour d'appel de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et E. De Groot, et des juges L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et T. Giet, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

\*

\* \*

### I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par arrêt du 31 mars 2015 en cause du ministère public contre O.L. et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 2 avril 2015, la Cour d'appel de Bruxelles a posé les questions préjudicielles suivantes :

« 1. Les articles 479 à 482*bis* du Code d'instruction criminelle violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils privent les magistrats et leurs coauteurs et complices qui y sont visés du droit de faire contrôler par la chambre des mises en accusation la régularité de l'instruction menée à leur égard, durant le cours de celle-ci, et du droit d'intenter, devant la chambre des mises en accusation, des recours à l'encontre des décisions rendues par le magistrat instructeur sur des requêtes qu'ils lui présentent, alors que les articles 6 et 29 de chacune des deux lois du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des ministres [fédéraux], d'une part, et celle des membres des gouvernements de communauté ou de région, d'autre part, accordent ces droits à ces derniers, à leurs coauteurs et à leurs complices ?

2. Les articles 479, 483 et 503*bis* du code d'instruction criminelle violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'ils prévoient qu'à l'issue d'une instruction menée à l'égard des magistrats et de leurs coauteurs et complices qui y sont visés, le procureur général décide seul et sans intervention de la chambre des mises en accusation des suites à réserver à la procédure, privant ainsi lesdits magistrats, coauteurs et complices du bénéfice de la règle qui veut que toute instruction donne lieu à une appréciation des charges par une juridiction d'instruction (règlement de procédure), alors que, pour les ministres [fédéraux] et les membres des gouvernements de communauté ou de région, leurs coauteurs et leurs complices, les lois du 25 juin 1998 réglant leur responsabilité pénale organisent, en leurs articles 9, 16 et 29, un tel règlement de procédure ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- R.F., assisté et représenté par Me J. Sohier et Me A. Daoût, avocats au barreau de Bruxelles;

- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me P. Schaffner, avocat au barreau de Bruxelles.

Par ordonnance du 11 mai 2016, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs P. Nihoul et T. Merckx-Van Goey, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 1er juin 2016 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 1er juin 2016.

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. *Les faits et la procédure antérieure*

R.F., septième intimé devant le juge *a quo*, est avocat au barreau de Bruxelles et conseiller suppléant à la Cour d'appel de Liège. Les 13 novembre 2007, 21 février 2008, 6 mars 2008 et 11 juin 2009, le procureur du Roi près le Tribunal de première instance de Bruxelles demande à un juge d'instruction d'instruire une procédure à l'encontre des quatre premiers intimés devant le juge *a quo* et contre X, pour des infractions que ces derniers auraient commises.

A la suite d'une dénonciation du ministre de la Justice à charge de R.F. pour plusieurs infractions, la Cour de cassation, par un arrêt du 25 novembre 2009, renvoie la cause au premier président de la Cour d'appel de Bruxelles pour qu'il puisse désigner un magistrat afin d'exercer les fonctions de juge d'instruction. En raison du privilège de juridiction attaché au poste de conseiller suppléant de R.F., le procureur général près la Cour d'appel de Bruxelles fait citer directement R.F. ainsi que les autres prévenus devant la Cour d'appel de Bruxelles, en application des articles 479 et 482*bis* du Code d'instruction criminelle.

C'est dans ce cadre que les questions préjudicielles sont posées.

## III. *En droit*

- A -

A.1.1. Dans son mémoire, R.F., intimé devant le juge *a quo*, met en cause l'application de l'article 479 du Code d'instruction criminelle aux magistrats suppléants dès lors que ceux-ci ne sont pas repris dans l'énumération exhaustive de cette disposition et bien que la Cour de cassation les y inclue de manière prétorienne et constante depuis son arrêt du 5 juillet 1938.

D'après R.F., cette extension du champ d'application de l'article 479 en cause ne serait pas justifiée. Il en serait d'autant plus ainsi que la Cour de cassation a refusé, à plusieurs reprises, d'étendre le champ d'application de cette disposition à un conseiller social ou à un juge consulaire. La Cour aurait confirmé cette interprétation restrictive dans son arrêt n° 44/2009 du 11 mars 2009. R.F. souligne que les magistrats suppléants ont comme point commun avec les conseillers sociaux d'exercer une autre activité professionnelle à titre principal puisqu'en vertu de l'article 102 du Code judiciaire, ils sont nommés pour remplacer des conseillers lorsqu'ils sont empêchés et peuvent être appelés à siéger dans les cas où l'effectif est insuffisant pour composer le siège conformément aux dispositions de la loi. R.F. estime que le critère retenu par la Cour dans son arrêt n° 44/2009 précité pourrait donc s'appliquer aux conseillers suppléants. Il en résulterait que la Cour devrait, en l'espèce, estimer que les juges suppléants ne sont pas soumis à l'application des articles 479 et suivants du Code d'instruction criminelle.

Partant, les deux questions préjudicielles posées devraient être déclarées sans objet.

A.1.2. En ce qui concerne la première question préjudicielle, R.F. souligne que lorsqu'un membre de la cour d'appel est poursuivi pour des infractions commises en dehors de l'exercice de ses fonctions, si le procureur général près la cour d'appel estime devoir mettre en mouvement l'action publique, la Cour de cassation est saisie à la suite de l'intervention du ministre de la Justice. Si la Cour de cassation considère qu'il y a lieu à une instruction, elle renvoie l'affaire au premier président de la cour d'appel afin qu'il désigne un magistrat qui exerce les fonctions de magistrat instructeur. Cette instruction se caractérise également par le fait qu'une fois

terminée, le magistrat instructeur communique le dossier au procureur général qui décide, seul et sans intervention des juridictions d'instruction, des suites à réserver à la procédure.

R.F. compare ce régime à celui prévu par l'article 103 de la Constitution ainsi que par deux lois du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des ministres fédéraux, d'une part, et celle des membres des gouvernements de communauté ou de région, d'autre part. Il ressortirait des travaux préparatoires de la modification constitutionnelle intervenue le 12 juin 1998 que le régime de la responsabilité pénale des ministres a été fortement influencé par les articles 479 et suivants du Code d'instruction criminelle. D'après R.F., les situations des deux catégories de personnes sont comparables en raison des règles identiques qui s'y appliquent et de l'objectif poursuivi par le législateur qui, dans chacun des cas, vise à protéger la continuité de la fonction en évitant que les personnes concernées soient poursuivies par des actions judiciaires intempestives ou infondées.

A.1.3. Selon R.F., la différence de traitement dénoncée ne serait justifiée par aucun critère objectif et pertinent. Il soutient que les magistrats, leurs coauteurs et leurs complices se voient privés d'un certain nombre de droits de la défense. R.F. rappelle que la privation du double degré de juridiction est qualifiée d'atteinte non disproportionnée par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt *Stevens c. Belgique* du 9 décembre 2004. Or, un raisonnement identique ne pourrait être reproduit en l'espèce dès lors qu'on ne peut affirmer que le but poursuivi par le législateur serait davantage rencontré en privant uniquement les magistrats de l'accès aux juridictions d'instruction et non les ministres alors que l'objectif poursuivi est identique.

A.1.4. Il est également soutenu que l'absence d'intervention des juridictions d'instruction au détriment des seuls magistrats suppléants est totalement disproportionnée par rapport au but recherché. En effet, le contrôle de l'instruction, la possibilité d'introduire un recours contre les décisions du magistrat instructeur, de demander des devoirs d'instruction complémentaires et le règlement de la procédure par une juridiction impartiale par rapport au magistrat instructeur seraient d'une importance primordiale pour les prévenus.

A.1.5. En ce qui concerne la seconde question préjudicielle, R.F. estime qu'elle appelle une réponse positive. Il allègue à nouveau une rupture d'égalité entre les magistrats et les ministres, plus particulièrement à l'égard de leurs coauteurs et complices, dès lors qu'ils sont privés du droit de soumettre à une juridiction d'instruction une demande de contrôle de la régularité de l'enquête, alors que les coauteurs et complices des ministres possèdent un tel recours. R.F. renvoie au développement de la première question préjudicielle en ce qui concerne l'absence de justification de la rupture d'égalité alléguée.

A.2.1. Dans son mémoire, le Conseil des ministres soutient tout d'abord qu'il convient de restreindre l'objet de la seconde question préjudicielle. Il relève que des règles différentes s'appliquent selon que l'infraction a été commise « dans ou hors [des] fonctions ». Il observe qu'en l'espèce, les infractions ont été commises en dehors de l'exercice de la fonction et invite dès lors la Cour à se prononcer sur la question préjudicielle uniquement au regard de l'article 479 du Code d'instruction criminelle, et non par rapport aux articles 483 et 503 du même Code qui ne sont pas applicables au litige soumis au juge *a quo* étant donné qu'ils ont trait aux infractions commises dans l'exercice des fonctions.

A.2.2. Le Conseil des ministres soutient ensuite que les questions préjudicielles ne sont manifestement pas utiles à la solution du litige en tant qu'elles visent les magistrats autres que ceux de la cour d'appel.

A.2.3. En ce qui concerne les différences de traitement dénoncées, le Conseil des ministres relève que la juridiction *a quo* n'invite pas la Cour à comparer la situation des magistrats, de leurs coauteurs et complices avec celle des justiciables qui bénéficient de l'ensemble des règles de droit commun de la procédure pénale mais bien à comparer deux régimes de privilège de juridiction entre eux. Le Conseil des ministres relève également que les deux questions préjudicielles ont trait uniquement au régime du privilège de juridiction en tant qu'il influe sur la phase de l'instruction pénale et du règlement de la procédure.

A.2.4. En ce qui concerne le caractère objectif du critère sur lequel repose la différence de traitement, le Conseil des ministres indique que c'est la qualité de la personne qui bénéficie du privilège de juridiction qui détermine le régime applicable ainsi que le régime qui s'applique par répercussion à ses coauteurs et complices. Le Conseil des ministres se fonde sur la jurisprudence de la Cour pour conclure qu'il ne fait aucun doute que les

deux privilèges de juridiction examinés poursuivent un but légitime. Il s'agit en effet, en ce qui concerne les magistrats, de garantir une administration de la justice impartiale et sereine et, en ce qui concerne les ministres, de les protéger contre des actions intempestives ou vexatoires ou fondées essentiellement sur des motivations politiques. La dimension politique pour les ministres implique d'ailleurs l'obligation d'obtenir l'autorisation de la Chambre des représentants ou du Parlement concerné, notamment dans le cadre des poursuites ou de la clôture de l'instruction menée.

D'après le Conseil des ministres, cette dimension plus politique, la nature des fonctions exercées ainsi que la nature des risques auxquels ces personnes sont exposées au regard de l'impartialité et de la sérénité de la justice rendue à leur égard peuvent justifier l'instauration de privilèges de juridiction différents. Le législateur dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation.

A.2.5. La différence de traitement dénoncée ne serait pas disproportionnée en ce qui concerne les magistrats par rapport aux ministres fédéraux, communautaires et régionaux, puisque la cour d'appel est compétente pour vérifier la régularité des mesures d'instruction et pour faire droit à la demande de devoirs complémentaires.

Le Conseil des ministres souligne encore qu'en ce qui concerne les conseillers à la cour d'appel, un filtre supplémentaire existe en vertu des articles 481 et 482 du Code d'instruction criminelle sous la forme d'une procédure de renvoi par la Cour de cassation. Si cette procédure de contrôle intervient au début de la procédure pénale, elle tend tout de même à offrir une garantie supplémentaire aux conseillers d'une cour d'appel poursuivis et compense, si besoin en était, l'absence de contrôle de l'instruction par la chambre des mises en accusation, contrôle qui subsiste toutefois à travers le contrôle exercé par la cour d'appel elle-même.

Le Conseil des ministres ajoute que les mêmes observations peuvent être faites en ce qui concerne la clôture de l'instruction, lorsque le procureur général près la cour d'appel décide des suites de la procédure, que ce soit pour intenter les poursuites, ne pas poursuivre ou classer l'affaire sans suite.

Le Conseil des ministres attire encore l'attention sur le fait que la règle relative à l'absence d'intervention de la chambre des mises en accusation au stade du règlement de la procédure n'est pas absolue dès lors que cette intervention est prévue pour les infractions les plus graves.

A.3.1. En ce qui concerne la portée limitée que le Conseil des ministres entend donner à la seconde question préjudicielle, R.F. soutient, dans son mémoire en réponse, que le Conseil des ministres tient un raisonnement contradictoire étant donné qu'il rappelle le principe selon lequel il revient au juge *a quo* d'apprécier le caractère utile de la question préjudicielle tout en demandant de restreindre l'objet de la seconde question, ce qui entraîne une véritable modification de celle-ci. Un tel raisonnement irait à l'encontre des arrêts n<sup>os</sup> 44/2011 du 30 mars 2011 et 119/2011 du 30 juin 2011. R.F. soutient également que le Conseil des ministres n'étaye pas suffisamment en quoi les articles 483 et 503bis du Code d'instruction criminelle seraient manifestement inapplicables au litige soumis au juge *a quo*.

Pour R.F., limiter la portée de la seconde question préjudicielle créerait également une certaine insécurité juridique puisque la Cour se prononcerait expressément sur la situation des magistrats poursuivis pour des crimes et délits commis en dehors de leurs fonctions alors que la question se pose en des termes identiques pour les magistrats poursuivis pour des crimes et délits commis durant l'exercice de leurs fonctions.

R.F. considère également que restreindre l'objet des deux questions préjudicielles à la seule situation des magistrats siégeant à la cour d'appel ne serait pas utile et provoquerait une insécurité juridique étant donné que les dispositions visées ne font pas de distinction en raison de la juridiction au sein de laquelle les magistrats siègent.

A.3.2. A l'argument du Conseil des ministres selon lequel la dimension plus politique de la fonction de ministre impliquerait des risques particuliers et, dès lors, une adaptation du privilège de juridiction, R.F. répond qu'une telle argumentation fait abstraction de l'évolution législative visant à faire bénéficier les ministres du privilège de juridiction propre aux magistrats. En effet, le Constituant n'aurait pas souhaité établir la distinction suggérée par le Conseil des ministres en veillant au contraire à placer les ministres et les magistrats sur un pied

d'égalité. A l'estime de R.F., la prétendue spécificité liée à la nature politique de la fonction de ministre ne justifierait absolument pas pourquoi l'exercice des mêmes droits de la défense, comme la possibilité de solliciter l'accomplissement d'un devoir d'instruction supplémentaire, peut se faire dans le courant de l'instruction ou via l'intervention de la juridiction d'instruction pour les ministres uniquement et devant la juridiction de jugement, c'est-à-dire à un moment où l'instruction a été considérée comme clôturée, pour les magistrats.

Les « travaux préparatoires instaurant le privilège de juridiction aux ministres » et précisant que la demande de mesures d'instruction complémentaires devient un droit fondamental feraient apparaître que ne pas accorder ce privilège aux magistrats dans les mêmes conditions constitue en soi une atteinte disproportionnée à leurs droits de la défense.

A.4.1. En ce qui concerne l'application de l'article 479 du Code d'instruction criminelle aux magistrats suppléants, le Conseil des ministres relève dans son mémoire en réponse que la Cour a déjà tranché cette question par l'affirmative par son arrêt n° 134/2011 du 27 juillet 2011. La portée de cet arrêt excéderait manifestement la situation du juge de paix suppléant et s'étendrait à celle des magistrats suppléants dans leur ensemble.

A.4.2. Quant à l'examen des deux questions préjudicielles réunies, le Conseil des ministres souligne, une fois encore, que les régimes de privilège de juridiction comparés poursuivent un but légitime. L'examen de ces deux régimes permettrait de mettre en évidence des différences, notamment quant aux motivations conduisant à protéger leurs destinataires. Ces différences peuvent justifier, compte tenu de la grande marge d'appréciation dont bénéficie le législateur, que des régimes de privilège de juridiction différents puissent être mis en place pour les magistrats et pour les ministres fédéraux ainsi que pour les membres des gouvernements communautaires et régionaux.

Le Conseil des ministres renvoie à son mémoire pour conclure qu'en l'espèce, les différences de traitement dénoncées dans les questions préjudicielles ne constituent pas une limitation disproportionnée des droits des magistrats et, par répercussion, de leurs coauteurs et complices.

- B -

B.1.1. Par une première question préjudicielle, la Cour est interrogée sur la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 479 à 482*bis* du Code d'instruction criminelle en ce qu'ils priveraient les magistrats qui y sont visés et leurs coauteurs et complices du droit de faire contrôler par la chambre des mises en accusation la régularité de l'instruction menée à leur égard, durant le cours de celle-ci, et du droit d'intenter, devant la chambre des mises en accusation, un recours à l'encontre des décisions rendues par le magistrat instructeur sur des requêtes qu'ils lui présentent alors que les articles 6 et 29 des lois ordinaire et spéciale du 25 juin 1998 réglant respectivement la responsabilité pénale des ministres fédéraux et des membres des gouvernements de communauté ou de région accordent ces droits aux ministres précités, à leurs coauteurs et à leurs complices.

B.1.2. Par une seconde question préjudicielle, la Cour est interrogée sur la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 479, 483 et 503*bis* du même Code en ce qu'ils prévoient qu'à l'issue d'une instruction menée à l'égard des magistrats et leurs coauteurs et complices, le procureur général décide seul des suites à réserver à la procédure, sans que l'instruction donne lieu à une appréciation des charges par la chambre des mises en accusation à l'occasion du règlement de la procédure, alors que pour les ministres fédéraux, communautaires ou régionaux, leurs coauteurs et leurs complices, les articles 9, 16 et 29 des lois ordinaire et spéciale du 25 juin 1998 organisent un règlement de la procédure par la chambre des mises en accusation.

B.2.1. Les articles 479 à 482*bis*, 483 et 503*bis* en cause du Code d'instruction criminelle, qui font partie du livre II, titre IV (« De quelques procédures particulières »), chapitre III (« Des crimes commis par des juges, hors de leurs fonctions et dans l'exercice de leurs fonctions »), de ce Code, disposent :

« Art. 479. Lorsqu'un juge de paix, un juge au tribunal de police, un juge au tribunal de première instance, au tribunal du travail ou au tribunal de commerce, un conseiller à la cour d'appel ou à la cour du travail, un conseiller à la Cour de cassation, un magistrat du parquet près un tribunal ou une cour, un référendaire près la Cour de cassation, un membre de la Cour des comptes, un membre du Conseil d'Etat de l'auditorat ou du bureau de coordination près le Conseil d'Etat, un membre de la Cour constitutionnelle, un référendaire près cette Cour, les membres du Conseil du Contentieux des étrangers, un gouverneur de province est prévenu d'avoir commis, hors de ses fonctions, un délit emportant une peine correctionnelle, le procureur général près la cour d'appel le fait citer devant cette cour, qui prononce sans qu'il puisse y avoir appel.

Art. 480. S'il s'agit d'une infraction punissable d'une peine criminelle, le procureur général près la cour d'appel et le premier président de cette cour désigneront, le premier, le magistrat qui exercera les fonctions d'officier de police judiciaire; le second, le magistrat qui exercera les fonctions de juge d'instruction.

Art. 481. Si c'est un membre de cour d'appel ou un officier exerçant près d'elle le ministère public, qui soit inculpé d'avoir commis un délit ou un crime hors de ses fonctions, l'officier qui aura reçu les dénonciations ou les plaintes sera tenu d'en envoyer de suite des copies au Ministre de la Justice, sans aucun retard de l'instruction qui sera continuée comme il est précédemment réglé, et il adressera pareillement au grand juge une copie des pièces.

Art. 482. Le Ministre de la Justice transmettra les pièces à la Cour de cassation, qui renverra l'affaire, s'il y a lieu, soit à un tribunal de police correctionnelle, soit à un juge d'instruction, pris l'un et l'autre hors du ressort de la cour à laquelle appartient le membre inculqué.

S'il s'agit de prononcer la mise en accusation, le renvoi sera fait à une autre cour d'appel.

Art. 482*bis*. Les coauteurs et les complices de l'infraction pour laquelle un fonctionnaire de la qualité exprimée à l'article 479 est poursuivi, et les auteurs des infractions connexes sont poursuivis et jugés en même temps que le fonctionnaire.

L'alinéa 1er ne s'applique toutefois pas aux auteurs de crimes et de délits politiques et délits de presse qui sont connexes avec l'infraction pour laquelle le fonctionnaire est poursuivi ».

« Art. 483. Lorsqu'un juge de paix, un juge au tribunal de police, un juge au tribunal de première instance, au tribunal du travail ou au tribunal de commerce, un conseiller à la cour d'appel ou à la cour du travail, un conseiller à la Cour de cassation, un magistrat du parquet près un tribunal ou une cour, un référendaire près la Cour de cassation, un membre de la Cour des comptes, un membre [du] Conseil d'Etat, de l'auditorat ou du bureau [de] coordination près le Conseil d'Etat, un membre de la Cour constitutionnelle, un référendaire près cette Cour, les membres du Conseil du Contentieux des étrangers, un gouverneur de province est prévenu d'avoir commis, dans l'exercice de ses fonctions, un délit emportant une peine correctionnelle, ce délit est poursuivi et jugé comme il est dit à l'article 479 ».

« Art. 503*bis*. Les coauteurs et les complices de l'infraction visée à la présente section, pour laquelle un fonctionnaire de la qualité exprimée à l'article 483 ou un tribunal visé à l'article 485, est poursuivi, et les auteurs des infractions connexes sont poursuivis et jugés en même temps que le fonctionnaire ou le tribunal.

L'alinéa 1er ne s'applique toutefois pas aux auteurs de crimes et de délits politiques et délits de presse qui sont connexes avec l'infraction pour laquelle le fonctionnaire ou le tribunal est poursuivi ».

B.2.2. Les articles 6, 9, 16 et 29 de la loi du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des ministres, également mentionnés dans les questions préjudicielles, disposent :

« Art. 6. Les règles en matière d'instruction criminelle qui ne sont pas contraires aux formes de procéder prescrites par la présente loi, sont également respectées ».



« Art. 9. Lorsque le procureur général ne requiert pas d'autres actes d'instruction, il requiert le règlement de la procédure devant la chambre de mises en accusation de la cour d'appel compétente, pour autant que la Chambre des représentants ait donné l'autorisation à cette fin ».

« Art. 16. Lorsque la chambre des mises en accusation est d'avis que le fait n'est ni un crime, ni un délit, ni une contravention ou qu'il n'existe aucune charge contre l'inculpé, elle déclare qu'il n'y a pas lieu à poursuivre.

Elle peut, si nécessaire, ordonner des actes d'instruction complémentaires.

Lorsque la chambre des mises en accusation est d'avis qu'il existe des charges suffisantes à l'encontre de l'inculpé, elle le renvoie devant la cour d'appel compétente ».

« Art. 29. Les coauteurs et les complices de l'infraction pour laquelle le ministre est poursuivi et les auteurs des infractions connexes sont poursuivis et jugés en même temps que le ministre.

L'alinéa précédent ne s'applique toutefois pas aux auteurs de crimes et de délits politiques et délits de presse qui sont connexes avec l'infraction pour laquelle le ministre est poursuivi ».

Les articles 6, 9, 16 et 29 de la loi spéciale du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des membres des gouvernements de communauté ou de région prévoient des règles identiques, étant entendu qu'est prévue une intervention non pas de la Chambre des représentants mais bien du parlement devant lequel le membre concerné est ou était responsable pour donner l'autorisation de poursuivre.

### *Quant aux exceptions*

B.3.1. Le Conseil des ministres soutient que la seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse dès lors qu'elle vise des dispositions qui sont manifestement inapplicables au litige pendant devant la juridiction *a quo*. Il soutient également que la réponse aux questions préjudicielles n'est manifestement pas utile à la solution du litige en tant qu'elles visent les magistrats autres que ceux de la cour d'appel.

B.3.2. Il appartient au juge *a quo* de déterminer les dispositions qui sont applicables au litige dont il est saisi; les parties ne sont pas habilitées à mettre ce choix en cause devant la

Cour. La Cour ne pourrait par ailleurs s'abstenir de répondre à la question qui lui est posée que si la réponse à cette question n'était manifestement pas utile pour la solution de ce litige.

B.3.3. Il ressort clairement de la décision de renvoi que les infractions reprochées au magistrat suppléant concernent des actes commis hors de ses fonctions. Dès lors que les articles 483 et 503*bis* du Code d'instruction criminelle portent sur la procédure applicable au magistrat prévenu d'avoir commis, dans l'exercice de ses fonctions, un délit, de même qu'à ses coauteurs et complices, ces dispositions-ci sont étrangères aux faits soumis au juge *a quo*.

Il apparaît donc que les articles 483 et 503*bis* du Code d'instruction criminelle, en cause dans la seconde question préjudicielle, sont inapplicables au litige devant le juge *a quo*, de sorte que la réponse à cette question, en ce qu'elle vise ces dispositions, n'est manifestement pas utile à la solution de ce litige.

B.3.4. La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse en ce qu'elle vise les articles 483 et 503*bis* du Code d'instruction criminelle.

B.3.5. Comme le relève, par ailleurs, le Conseil des ministres, le litige devant le juge *a quo* concerne un conseiller suppléant d'une cour d'appel. Or, des règles spécifiques s'appliquent aux membres des cours d'appel. La Cour limite dès lors l'examen des dispositions en cause à ces magistrats.

B.4.1. Le conseiller suppléant à la cour d'appel concerné, septième prévenu devant le juge *a quo*, relève dans son mémoire que les magistrats suppléants ne figurent pas dans l'énumération exhaustive de l'article 479 du Code d'instruction criminelle, de sorte que le « privilège de juridiction » qui y est prévu ne serait pas applicable à cette catégorie de magistrats et que, partant, les deux questions préjudicielles devraient être déclarées sans objet.

B.4.2. L'article 479 du Code d'instruction criminelle détermine les magistrats qui relèvent de la procédure particulière qu'implique le « privilège de juridiction », tel qu'il est réglé aux articles 479 et suivants de ce Code.

Bien que les conseillers suppléants à la cour d'appel ne soient pas expressément mentionnés par cette disposition, il est admis que le privilège de juridiction est applicable aux magistrats suppléants aux mêmes conditions que pour les magistrats effectifs visés par l'article 479 (Cass., 7 avril 1975, *Pas.*, 1975, I, p. 722; Cass., 29 novembre 2011, *Pas.*, 2011, n° 650; Cass., 12 mars 2013, *Pas.*, 2013, n° 174).

B.4.3. L'exception est rejetée.

#### *Quant au fond*

B.5.1. Les articles 479 à 503bis du Code d'instruction criminelle prévoient une procédure dérogeant au droit commun de la procédure pénale pour les infractions commises par les magistrats et par certains autres titulaires de fonctions publiques. Cette procédure particulière qu'implique le « privilège de juridiction » a été instaurée en vue de garantir, à l'égard de ces personnes, une administration de la justice impartiale et sereine. Les règles spécifiques d'instruction, de poursuite et de jugement tendent à éviter, d'une part, que des poursuites téméraires, injustifiées ou vexatoires soient intentées contre les personnes concernées et, d'autre part, que ces mêmes personnes soient traitées avec trop de sévérité ou trop de clémence.

B.5.2. En vertu de l'article 479 en cause du Code d'instruction criminelle, seul le procureur général près la cour d'appel est compétent pour mettre l'action publique en mouvement à charge des magistrats visés dans cette disposition qui sont soupçonnés d'avoir commis un délit ou un crime.

Si le procureur général près la cour d'appel estime qu'une mise à l'instruction est souhaitable, il demande au premier président de la cour d'appel de désigner le magistrat qui exercera les fonctions de juge d'instruction (article 480 du Code d'instruction criminelle et

Cass., 31 juillet 1882, *Pas.*, 1882, I, 332). Bien que l'article 480 concerne uniquement les crimes, la possibilité d'instruction pour un délit est admise, aux mêmes conditions (Cass., 31 juillet 1882, *Pas.*, 1882, I, 332). Au terme de l'information ou de l'instruction, seul le procureur général décide, sans l'intervention d'une juridiction d'instruction, des suites à réserver à la procédure. Il peut, ce faisant, décider de ne pas poursuivre ou, s'il estime qu'il existe des charges suffisantes, saisir, par citation directe, la cour d'appel, qui statue en premier et dernier ressort. Ce n'est que dans l'hypothèse où le procureur général estime que l'affaire doit être renvoyée devant la cour d'assises qu'il doit, conformément au droit commun, demander le règlement de la procédure par la chambre des mises en accusation (articles 217 et suivants du Code d'instruction criminelle).

B.5.3. Des garanties supplémentaires sont prévues à l'égard des magistrats des cours d'appel.

Ainsi, l'article 481 en cause du Code d'instruction criminelle prévoit que les dénonciations ou les plaintes reçues au sujet d'un délit ou d'un crime qui aurait été commis par un magistrat de la cour d'appel en dehors de l'exercice de ses fonctions sont transmises au ministre de la Justice. Des copies des actes d'instruction déjà accomplis doivent également être adressées au ministre.

Celui-ci envoie ensuite les pièces à la Cour de cassation, qui, statuant en chambre du conseil, décide des suites à réserver à la procédure (article 482 du Code d'instruction criminelle). Elle peut donc décider qu'il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire compte tenu de l'absence d'infraction ou de charges suffisantes (Cass., 5 février 2002, *Pas.*, 2002, pp. 365-366). Elle peut également décider qu'une instruction complémentaire s'impose et renvoyer l'affaire au premier président d'une autre cour d'appel que celle du ressort du magistrat concerné afin qu'il désigne un magistrat qui exercera les fonctions de juge d'instruction (Cass., 21 juin 1995, *Pas.*, 1995, I, p. 672). Enfin, la Cour de cassation peut encore renvoyer directement l'affaire devant la cour d'appel d'un ressort différent de celui auquel appartient le magistrat concerné, ou le cas échéant, devant la chambre des mises en accusation d'une autre cour d'appel si l'affaire est renvoyée à la cour d'assises.

B.5.4. En vertu de l'article 482*bis*, en cause, du Code d'instruction criminelle, les coauteurs et les complices de l'infraction pour laquelle un magistrat visé à l'article 479 de ce Code est poursuivi sont poursuivis et jugés en même temps que ce magistrat. Ils sont donc soumis eux aussi à la procédure spéciale, telle qu'elle est réglée par les articles 479 à 482, en cause, du Code d'instruction criminelle, dans le cadre du « privilège de juridiction ».

B.6.1. La loi du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des ministres et la loi spéciale du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des membres des gouvernements de communauté ou de région (ci-après : les lois ordinaire et spéciale du 25 juin 1998) prévoient une procédure particulière pour les infractions commises par les ministres dans l'exercice de leurs fonctions ou en dehors de l'exercice de leurs fonctions mais jugées au cours de l'exercice de leurs fonctions.

Lors de l'adoption des règles relatives au « privilège de juridiction » des ministres, le législateur a voulu reprendre le système existant du « privilège de juridiction » des magistrats :

« La pondération des différentes alternatives a abouti à la conclusion qu'il n'est pas opportun de créer un nouveau régime pour le seul jugement de ministres. C'est la raison pour laquelle le choix s'est porté sur le régime du privilège de juridiction tel qu'il existe actuellement pour les juges et les autres personnes énumérées à l'article 479 et suivants du Code d'instruction criminelle, étant donné que la philosophie qui sous-tend ce privilège de juridiction paraît parfaitement applicable aux ministres » (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1258/1, p. 5).

« Le régime du privilège de juridiction devient applicable aux ministres, conformément au système en vigueur pour les magistrats (articles 479 et suivants du Code d'instruction criminelle), ce qui signifie que les intéressés seront jugés directement par la cour d'appel » (*Doc. parl.*, Chambre, 1997-1998, n° 1258/5, p. 6).

B.6.2. Bien que le législateur ait donc entendu rapprocher les régimes du « privilège de juridiction » applicables aux magistrats et ministres, il existe des différences substantielles entre les deux régimes en ce qui concerne les règles relatives à l'instruction pénale.

Certes, pour les ministres aussi, le procureur général près la cour d'appel est seul compétent pour mettre l'action publique en mouvement, l'instruction est menée par un magistrat qui est désigné par le premier président de la cour d'appel compétente et seule la cour d'appel est compétente pour juger les ministres en premier et dernier ressort (articles 103, alinéa 4, et 125, alinéa 4, de la Constitution et articles 3 et 4 des lois ordinaire et spéciale du 25 juin 1998). Toutefois, à la différence des magistrats, au terme de l'instruction, il est prévu, pour les ministres, un règlement de la procédure par la chambre des mises en accusation de la cour d'appel compétente, qui peut décider qu'il n'y a pas lieu à poursuivre, qui peut ordonner des actes d'instruction complémentaires ou renvoyer l'affaire à la cour d'appel compétente (articles 9 et 16 des lois ordinaire et spéciale du 25 juin 1998). Pour le surplus, le procureur général près la cour d'appel doit, tant pour la demande de règlement de la procédure que pour la citation directe, recevoir l'autorisation préalable du parlement devant lequel le ministre doit ou devait se justifier (articles 10, 11 et 13 des lois ordinaire et spéciale du 25 juin 1998).

B.7. Les deux questions préjudicielles portent sur certaines de ces différences de traitement entre les magistrats et les ministres. Plus spécifiquement, la Cour est interrogée au sujet de la compatibilité des dispositions en cause avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elles ne prévoiraient pas, pour les magistrats et leurs coauteurs et complices, l'intervention d'une juridiction d'instruction ni au cours de l'instruction pénale menée à leur égard, afin de contrôler la régularité de la procédure et afin de statuer, en tant qu'instance de recours, sur les décisions du magistrat désigné en tant que juge d'instruction, ni au terme de l'instruction, afin de régler la procédure, alors que les lois ordinaire et spéciale du 25 juin 1998 prévoiraient quant à elles, pour les ministres et leurs coauteurs et complices, une telle intervention d'une juridiction d'instruction.

B.8. Il appartient en principe au législateur de décider pour quelles fonctions publiques il y a lieu de prévoir des règles dérogatoires aux règles ordinaires de la procédure pénale afin d'atteindre les objectifs d'intérêt général tels que ceux qui sont cités en B.5.1.

Le fait que des règles procédurales différentes soient prévues dans le cadre du régime de « privilège de juridiction » pour les magistrats et les ministres ne peut être tenu pour discriminatoire en soi. Il n'y aurait discrimination que si la différence de traitement qui découle de l'application de ces règles procédurales emportait une limitation disproportionnée des droits des personnes en cause.

B.9. Comme l'a jugé la Cour européenne des droits de l'homme, le fait pour les Etats d'accorder généralement des « privilèges de juridiction » aux magistrats constitue une pratique de longue date, destinée à assurer le bon fonctionnement de la justice. En ce qui concerne plus particulièrement les règles spécifiques belges en matière d'instruction, de poursuite et de jugement qu'implique le « privilège de juridiction », la Cour européenne a souligné que ces règles visent à éviter, d'une part, que des poursuites téméraires, injustifiées ou vexatoires soient intentées contre les personnes auxquelles ce régime est applicable et, d'autre part, que ces mêmes personnes soient traitées avec trop de sévérité ou trop de clémence. D'après la Cour européenne, de tels objectifs doivent être tenus pour légitimes (CEDH, 15 octobre 2003, *Ernst et autres c. Belgique*, § 50).

La Cour européenne a par ailleurs jugé que le « privilège de juridiction » organisé par les autorités nationales ne viole pas l'article 6 de la Convention européenne pour autant que les droits garantis, dont est privé le bénéficiaire, soient compensés raisonnablement par d'autres moyens (CEDH, 15 octobre 2003, *Ernst et autres c. Belgique*, § 53; 30 avril 2003, *Cordova c. Italie*, § 65).

Par conséquent, la Cour examine ensemble les deux questions préjudicielles.

B.10.1. Par dérogation à la procédure pénale de droit commun, les dispositions en cause ne prévoient pas, pour les magistrats des cours d'appel, l'intervention d'une juridiction d'instruction afin de contrôler, au cours de l'instruction, la régularité de la procédure et de statuer en tant qu'instance de recours sur les décisions du magistrat désigné en tant que juge d'instruction et afin de régler la procédure au terme de l'instruction.

B.10.2. Dans la logique du système établi, qui ne prévoit pas de possibilité de recours contre la décision rendue par la cour d'appel, il n'est pas sans justification raisonnable que le

législateur n'ait pas davantage prévu une possibilité de recours contre les décisions rendues par le magistrat désigné en tant que juge d'instruction sur des requêtes qui lui sont présentées.

Le législateur a pu considérer qu'en ce qui concerne les magistrats des cours d'appel, le fait que les fonctions de juge d'instruction soient exercées par un magistrat désigné à cette fin par le premier président de la cour d'appel d'un ressort autre que le leur, le fait qu'ils soient jugés par le plus haut juge du fond qui relève d'un ressort autre que le leur et l'intervention de la Cour de cassation, qui doit décider des suites qu'il y a lieu de réserver à la procédure, offrent des garanties suffisantes. Comme il est dit en B.5.3, la Cour de cassation, statuant en chambre du conseil, peut décider à cette occasion qu'il n'y a pas lieu à poursuivre ou à renvoyer directement l'affaire à la cour d'appel si les charges sont suffisantes, ou encore à requérir des actes d'instruction complémentaires.

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

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

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



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

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

Le magistrat de la cour d'appel poursuivi et ses coauteurs et complices disposent alors de la possibilité de soulever d'éventuelles objections, nullités ou irrégularités et de demander, le cas échéant, à la Cour de cassation de requérir des actes d'instruction complémentaires.

Dans cette interprétation, les dispositions en cause sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution et les questions préjudicielles appellent une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

1. - Les articles 479 à 482*bis* du Code d'instruction criminelle violent les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle, au terme de l'instruction requise par la Cour de cassation, l'affaire ne doit pas être renvoyée à cette Cour, le procureur général près la cour d'appel étant compétent pour décider si l'affaire doit ou non être renvoyée à la juridiction de jugement.

- Les articles 479 à 482*bis* du Code d'instruction criminelle ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution dans l'interprétation selon laquelle, au terme de l'instruction requise par la Cour de cassation, l'affaire doit être renvoyée à cette Cour, qui procédera dans le cadre d'une procédure contradictoire au règlement de la procédure et examinera ce faisant si les charges sont suffisantes et si la procédure est régulière.

2. La seconde question préjudicielle n'appelle pas de réponse en ce qu'elle vise les articles 483 et 503*bis* du Code d'instruction criminelle.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 20 octobre 2016.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

J. Spreutels