

Numéro du rôle : 7167
Arrêt n° 108/2020 du 16 juillet 2020

ARRÊT

En cause : la question préjudicielle relative aux articles 848 à 850 du Code judiciaire et aux articles 152 et 209*bis* du Code d'instruction criminelle, posée par la Cour d'appel de Gand.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents A. Alen et F. Daoût, et des juges T. Merckx-Van Goey, T. Giet, R. Leysen, J. Moerman et M. Pâques, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président A. Alen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt du 24 avril 2019, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 29 avril 2019, la Cour d'appel de Gand a posé la question préjudicielle suivante :

« Les articles 848 à 850 du Code judiciaire et les articles 152 et 209*bis* du Code d'instruction criminelle violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, interprétés en ce sens qu'une partie litigante, après que des conclusions ont été prises en son nom conformément à une ordonnance rendue en vertu de l'article 152 du Code d'instruction criminelle, sans toutefois qu'elle ait eu connaissance de leur contenu et ne les a ni permises ni ratifiées, n'aurait pas le droit de faire déclarer ces conclusions non avenues, alors qu'une autre partie litigante, après que des conclusions ont été prises en son nom conformément à une ordonnance rendue sur la base de l'article 747 du Code judiciaire, sans toutefois qu'elle ait eu connaissance de leur contenu et qu'elle ne les a ni permises ni ratifiées, a le droit de faire déclarer ces conclusions non avenues ? ».

Le 21 mai 2019, en application de l'article 72, alinéa 1er, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, les juges-rapporteurs R. Leysen et T. Giet ont informé la Cour qu'ils pourraient être amenés à proposer de mettre fin à l'examen de l'affaire par un arrêt rendu sur procédure préliminaire.

F.S., assisté et représenté par Me H. Rieder, avocat au barreau de Gand, a introduit un mémoire justificatif.

Par ordonnance du 9 juillet 2019, la Cour a décidé de poursuivre l'examen de l'affaire suivant la procédure ordinaire.

Des mémoires ont été introduits par :

- F.S, assisté et représenté par Me H. Rieder;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me A. Wirtgen et Me T. Moonen, avocats au barreau de Bruxelles.

Le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réponse.

Par ordonnance du 22 avril 2020, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs R. Leysen et T. Giet, 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 6 mai 2020 et l'affaire mise en délibéré.

À la suite de la demande d'une partie à être entendue, la Cour, par ordonnance du 20 mai 2020, a fixé l'audience au 18 juin 2020.

À l'audience publique du 18 juin 2020 :

- ont comparu :

- . Me M. Gutwirth, avocat au barreau de Gand, *loco* Me H. Rieder, pour F.S.;
- . Me T. Moonen, qui comparait également *loco* Me A. Wirtgen, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs R. Leysen et T. Giet ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- 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. *Les faits et la procédure antérieure*

Par jugement du 23 avril 2018, le tribunal correctionnel de Flandre orientale, division Termonde, a condamné F.S. et M.H., entre autres pour commerce illégal de viande.

Les deux prévenus ont interjeté appel de ce jugement le 22 mai 2018. Le ministère public a suivi l'appel le 24 mai 2018.

Le 28 mars 2019, les conseils des deux prévenus ont déposé au greffe de la Cour d'appel de Gand une requête en désaveu. Dans celle-ci, ils demandent que les conclusions déposées le 8 janvier 2019 pour le prévenu F.S. soient déclarées non avenues. En outre, le prévenu F.S. demande à la Cour d'appel de Gand, dans les conclusions déposées à l'audience du 28 mars 2019, de poser à la Cour la question préjudicielle reproduite plus haut. La réponse à cette question étant réputée indispensable pour statuer sur l'action publique, la Cour d'appel de Gand accède à cette demande.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. F.S., prévenu dans l'instance soumise au juge *a quo*, fait valoir que le principe établi dans l'article 440, alinéa 2, du Code judiciaire, relatif à la comparution de l'avocat en tant que fondé de pouvoirs d'une partie litigante, est tout aussi applicable en matière pénale. L'avocat du prévenu ne doit pas présenter une procuration, sauf lorsque la loi exige un mandat spécial (Cass., 9 janvier 2007, P.06.1175.N). Le mandat de l'avocat d'agir en justice est valable à l'égard du mandant et des parties litigantes tant que le désaveu n'est pas établi (Cass., 30 avril 2015, C.13.0094.F).

A.1.2. Tout d'abord, le prévenu dans l'instance soumise au juge *a quo* décrit l'évolution de la possibilité, en matière pénale, de se faire représenter par un avocat lors de l'audience. Auparavant, le prévenu devait en principe comparaître en personne afin d'éviter que le déroulement du procès soit retardé par des incidents liés à la comparution ou à la représentation du prévenu, le procès pénal ne pouvant pâtir de manœuvres dilatoires et d'incertitudes. Par son arrêt du 21 janvier 1999, *Van Geysseghem c. Belgique*, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que cette règle n'était pas conforme à l'article 6, paragraphe 3, c), de la Convention européenne des droits de l'homme. Par la suite, en 2003, le législateur a modifié l'article 185 du Code d'instruction criminelle, de sorte que la *ratio legis* de l'ancienne règle n'est plus applicable.

A.1.3. De plus, le prévenu avait auparavant le droit de déposer des conclusions écrites jusqu'à la clôture des débats. La Cour de cassation reconnaissait le droit de surprendre, tant qu'il n'y avait pas d'abus de procédure. Toutefois, la loi du 5 février 2016 « modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice » a instauré un système de délais de conclusions contraignants en matière pénale (article 152 du Code d'instruction criminelle). Les conclusions tardives peuvent être écartées d'office des débats, étant donné que les articles 743 et 744 du Code judiciaire sont maintenant aussi applicables en matière pénale. Il ressort des travaux préparatoires que le législateur a expressément voulu que les règles du droit judiciaire soient applicables en matière pénale (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, DOC 54-1418/001, pp. 69-70).

A.1.4. Il résulte de ce qui précède que, sauf en cas d'ordonnance de comparution personnelle, un prévenu peut se borner à se faire représenter par un avocat, qui, en vertu de l'article 440, alinéa 2, du Code judiciaire, ne doit justifier d'aucune procuration. En outre, le dépôt de conclusions est lui aussi réglé comme dans le Code judiciaire. En dépit de l'assimilation procédurale entre la partie litigante dans une procédure civile et le prévenu, seule la première peut introduire une demande en désaveu, conformément aux articles 848 à 850 du Code judiciaire. La non-applicabilité de ces dispositions dans la procédure pénale porte une atteinte disproportionnée aux droits du prévenu. Du reste, le Code d'instruction criminelle ne contient aucune disposition légale faisant apparaître que l'objectif de célérité et d'intérêt général qui est poursuivi se distinguerait de celui du droit judiciaire.

A.1.5. Le prévenu dans l'instance soumise au juge *a quo* souligne que la jurisprudence de la Cour et de la Cour de cassation a perdu sa pertinence à la suite des modifications législatives citées plus haut. L'arrêt de la Cour n° 21/2018 du 22 février 2018, qui renvoie explicitement à l'arrêt de cassation du 24 septembre 2014, ne peut plus s'appliquer à la lumière de l'article 152 actuel du Code d'instruction criminelle. Dès lors que toute personne est désormais tenue aux délais de conclusions décidés par les cours et tribunaux, le prévenu doit lui aussi avoir la possibilité de faire déclarer non avenu l'acte de procédure effectué par un conseil qui n'a pas agi selon les instructions de son client, ce dernier n'ayant pas ratifié cet acte de procédure. Dans l'état actuel de la législation, il n'y a aucune justification raisonnable à la différence de traitement.

A.2.1. Selon le Conseil des ministres, le Code d'instruction criminelle ne prévoit pas la possibilité de procéder au désaveu de conclusions ou d'actes de procédure en général. La Cour de cassation a jugé à plusieurs reprises que les dispositions du Code judiciaire relatives au désaveu ne s'appliquent pas devant les juridictions répressives (Cass., 11 février 1986, *Pas.*, I, 1986, n° 373; 15 décembre 2004, P.04.1590.F; 16 mars 2016, P.15.1662.F). La Cour de cassation a également jugé qu'il ne pourrait être permis, eu égard aux objectifs poursuivis par le Code d'instruction criminelle, qu'une telle procédure donne lieu à des incidents qui sont susceptibles de retarder la procédure.

A.2.2. La Cour s'est récemment ralliée au point de vue de la Cour de cassation en jugeant, par son arrêt n° 21/2018 précité, que les objectifs poursuivis par le Code d'instruction criminelle seraient minés si l'on appliquait la procédure en désaveu en matière pénale. De nombreuses incertitudes pourraient apparaître, notamment en ce qui concerne la mise en œuvre des recours. Les intérêts sociaux servis par la procédure pénale s'opposent à de telles conséquences de la procédure en désaveu. Tel n'est pas le cas pour les intérêts privés qui sont en jeu en matière civile.

A.2.3. La circonstance que l'arrêt précité portait sur l'examen d'une action civile découlant de l'action publique n'y change rien. En effet, les aspects civils de la procédure devant les juridictions répressives ne peuvent pas être distingués des aspects pénaux. La réponse à la question présentement examinée est donc déjà contenue dans l'arrêt n° 21/2018. Si la Cour devait considérer que la règle du désaveu en matière civile doit également être applicable en matière pénale, le désaveu devrait être possible dans les affaires dans lesquelles il est statué uniquement sur une action civile. Cela ne correspond pas au raisonnement suivi par la Cour dans l'arrêt précité.

A.2.4. Le Conseil des ministres rappelle que la Cour a elle-même jugé qu'eu égard à la sécurité juridique, revenir sur sa propre jurisprudence ne se justifie que lorsque le contexte juridique dans lequel elle s'était prononcée a subi une évolution normative susceptible d'affecter la motivation de ses arrêts antérieurs. En l'espèce, il n'y a pas lieu de juger différemment, *a fortiori* lorsque l'on tient compte de ce que cette jurisprudence est récente et de ce que ni les circonstances de fait ni les conceptions juridiques n'ont changé.

A.3. Le Conseil des ministres conteste l'affirmation selon laquelle la jurisprudence de la Cour et de la Cour de cassation ne serait plus pertinente du fait des modifications législatives citées par le prévenu dans l'instance soumise au juge *a quo*. Ce n'est pas parce que des délais de conclusions contraignants peuvent désormais être fixés en matière pénale qu'une règle de désaveu devrait automatiquement être instaurée. Par ailleurs, les modifications législatives sont antérieures à l'arrêt n° 21/2018 du 22 février 2018. La Cour n'ayant pas adhéré à ces arguments à ce moment et aucune modification pertinente n'ayant été apportée au cadre législatif depuis lors, une réponse affirmative à la question préjudicielle serait non seulement particulièrement difficile à justifier du point de vue de la sécurité juridique, mais devrait aussi reposer sur des considérations qui ont précisément été rejetées dans l'arrêt récent précité.

A.4.1. Même si la Cour devait considérer que la réponse à la question présentement examinée ne découle pas de l'arrêt précité, le Conseil des ministres estime que la possibilité dont disposent les parties litigantes devant les juridictions civiles, contrairement aux parties litigantes devant les juridictions pénales, d'obtenir le désaveu ne viole pas le principe d'égalité et de non-discrimination, lu ou non en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

A.4.2. Tout d'abord, les catégories de personnes engagées dans des affaires civiles, d'une part, et dans des affaires pénales, d'autre part, ne sont pas suffisamment comparables. En effet, les parties litigantes qui défendent leurs intérêts civils et celles qui défendent leurs intérêts pénaux sont engagées dans des procédures différentes, qui se déroulent devant des juridictions différentes, sont de natures différentes et poursuivent des finalités différentes. Dans son arrêt n° 99/2007 du 12 juillet 2007, la Cour a clairement indiqué que la procédure civile et la procédure pénale répondent à des objectifs distincts et ont des objets fondamentalement différents.

A.4.3. En outre, le droit à un procès équitable ne saurait être interprété en ce sens qu'il s'opposerait à une règle limitant les possibilités d'incidents chronophages liés à la représentation au procès, eu égard aux intérêts sociaux particuliers qui vont de pair avec la procédure pénale. Il s'agit sans nul doute d'un objectif légitime, compte tenu des autres garanties dont dispose une partie litigante en matière pénale. La question soumise à la Cour appelle dès lors une réponse négative.

A.5. Toutefois, si la Cour devait considérer qu'il y a lieu de s'écarter de son arrêt n° 21/2018, le Conseil des ministres rappelle le point de vue qu'il a développé dans le mémoire déposé dans l'affaire qui a donné lieu à cet arrêt. Dans celui-ci, le Conseil des ministres indiquait que la non-applicabilité des articles 848 à 850 du Code judiciaire aux litiges devant le juge répressif ne découle pas du texte de ces dispositions. En effet, l'article 2 du Code judiciaire dispose que les règles énoncées dans ce Code s'appliquent en principe à toutes les procédures. La Cour pourrait dès lors juger que les articles 848 à 850 du Code judiciaire sont également applicables en matière pénale. Dans cette interprétation, la différence de traitement cesserait d'exister.

- B -

B.1. Le juge *a quo* demande à la Cour si les articles 848 à 850 du Code judiciaire et les articles 152 et 209*bis* du Code d'instruction criminelle sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'une partie litigante devant une juridiction répressive n'aurait pas le droit de faire déclarer non avenues des conclusions qui ont été introduites par son conseil, alors qu'une partie litigante devant une juridiction civile dispose de ce droit.

La question préjudicielle invite ainsi à comparer la situation des justiciables qui souhaitent désavouer leur conseil devant une juridiction civile et celle des justiciables qui souhaitent désavouer leur conseil devant une juridiction répressive.

B.2. Les articles 848 à 850 du Code judiciaire, qui constituent le chapitre VI (« Le désaveu ») du titre III (« Des incidents et de la preuve ») du livre II (« L'instance ») de la quatrième partie (« De la procédure civile ») du Code judiciaire, disposent :

« Art. 848. Dans le cas où un acte de procédure aurait été accompli au nom d'une personne en l'absence de toute représentation légale sans qu'elle l'ait ordonné, permis ou ratifié, même tacitement, elle pourra demander au juge de le déclarer non avvenu.

Il en sera de même des actes d'instruction accomplis et des décisions rendues ensuite de l'acte ainsi déclaré non avvenu.

Les autres parties litigantes peuvent introduire les mêmes demandes à moins que la personne au nom de laquelle l'acte a été accompli ne le ratifie ou ne le confirme en temps utile.

Art. 849. Lorsque l'affaire est pendante devant le juge, au premier ou au second degré de juridiction, la demande en désaveu prévue à l'article 848 est formée selon les règles des interventions.

Si une voie de recours demeure ouverte, la demande en désaveu peut être introduite ensemble avec cette voie de recours.

Dans les autres cas, la demande en désaveu est formée ensemble avec la requête civile, comme il est dit à l'article 1134.

Toute demande en désaveu est communiquée au ministère public.

Le désavoué peut être condamné aux dommages-intérêts envers le demandeur et les autres parties.

Art. 850. Le juge peut, à la demande d'une partie, refuser de faire état de l'offre, de l'aveu ou de l'acquiescement qui ne seraient pas justifiés par la signature de celui dont ils émanent ou de son fondé de pouvoir spécial ».

B.3. Le litige pendant devant le juge *a quo* concerne un appel formé contre un jugement du tribunal correctionnel. Dans le cadre de cet appel, le prévenu souhaite introduire une procédure en désaveu de son conseil précédent, au motif que, dans la procédure devant la Cour d'appel, des conclusions auraient été déposées conformément aux articles 152 et 209*bis* du Code d'instruction criminelle, sans que le prévenu ait connaissance de leur contenu et sans qu'il ait permis ou ratifié cet acte de procédure.

B.4. Les articles 848 à 850 du Code judiciaire organisent la procédure permettant de désavouer une personne qui aurait accompli un acte de procédure sans mandat ou en dépassant les limites. Le juge pourra déclarer non avenue l'acte de procédure ainsi accompli, ainsi que, le cas échéant, les actes d'instruction accomplis et des décisions rendues ensuite de l'acte ainsi déclaré non avenue (article 848, alinéas 1er et 2, du Code judiciaire).

La demande en désaveu peut être introduite par la personne au nom de laquelle l'acte a été accompli (article 848, alinéa 1er, du Code judiciaire) ou par les autres parties litigantes (articles 848, alinéa 3, et 850 du Code judiciaire), sauf lorsque la partie au nom de laquelle l'acte a été posé l'a ratifié ou confirmé en temps utile (article 848, alinéa 3, du Code judiciaire).

La demande en désaveu peut être incidente, formée selon les règles des interventions, lorsque l'affaire est pendante devant le juge, au premier ou au second degré de juridiction (article 849, alinéa 1er, du Code judiciaire). Elle peut également être introduite ensemble avec une voie de recours, si une voie de recours demeure ouverte (article 849, alinéa 2, du Code judiciaire), ou, dans les autres cas, ensemble avec la requête civile, comme il est dit à l'article 1134 du Code judiciaire (article 849, alinéa 3, du Code judiciaire).

Le désavoué peut être condamné aux dommages-intérêts envers le demandeur et les autres parties (article 849, alinéa 5, du Code judiciaire). La personne contre laquelle la demande en désaveu est introduite doit, dans le respect des droits de la défense, être mise à la cause (Cass., 16 mars 2016, P.15.1662.F).

B.5.1. En ce qui concerne le champ d'application des dispositions en cause, la Cour de cassation a jugé qu'elles ne s'appliquent pas devant les juridictions répressives (Cass., 11 février 1986, *Pas.*, 1986, I, n° 373; 15 décembre 2004, P.04.1590.F; 24 septembre 2014, P.14.0022.F; 16 mars 2016, P.15.1662.F), dès lors que « le Code d'instruction criminelle qui régit la représentation du prévenu ne permet pas que celle-ci suscite des incidents qui risqueraient de retarder la procédure » (Cass., 24 septembre 2014, P.14.0022.F).

B.5.2. En ce qui concerne la possibilité d'introduire une demande en désaveu, telle qu'elle est réglée par les articles 848 à 850 du Code judiciaire, les catégories de personnes visées dans la question préjudicielle sont dès lors traitées différemment.

B.6. La différence de traitement entre certaines catégories de personnes qui découle de l'application de règles procédurales différentes dans des circonstances différentes n'est pas discriminatoire en soi. Il ne pourrait être question de discrimination que si la différence de traitement qui découle de l'application de ces règles de procédure entraînait une limitation disproportionnée des droits des personnes concernées.

B.7. Par son arrêt n° 21/2018 du 22 février 2018, la Cour a jugé que le fait que le Code d'instruction criminelle ne prévoit pas une procédure spécifique en désaveu ne signifie pas que les articles 848 à 850 du Code judiciaire ont vocation à s'appliquer devant les juridictions répressives. En effet, l'application des dispositions en cause à la procédure pénale organisée par le Code d'instruction criminelle serait manifestement contraire aux principes et objectifs généraux poursuivis par le Code d'instruction criminelle, à savoir les objectifs de célérité et d'intérêt général propres à la procédure pénale menée devant le juge répressif, et le souci de ne pas laisser des incidents retarder cette procédure (en ce sens, Cass., 24 septembre 2014, P.14.0022.F).

B.8.1. Le prévenu qui se fait représenter par un avocat en début de procédure est présumé donner mandat à celui-ci pour le représenter jusqu'au terme de la procédure, sauf indication expresse en sens contraire émanant soit du prévenu, soit de son avocat. Il peut également mettre en cause la responsabilité professionnelle de son avocat si celui-ci pose un acte qui dépasse le mandat qu'il a reçu.

B.8.2. Dès lors que la présomption du mandat *ad litem* prévue par l'article 440 du Code judiciaire s'applique devant les juridictions répressives (Cass., 22 décembre 1999, P.99.0154.F; 9 janvier 2007, P.06.1175.N) et est réfutable (Cass., 9 février 1978, *Pas.*, 1978, I, p. 688; 17 avril 1997, C.96.0051.F; 9 janvier 2007, P.06.1175.N), il convient de considérer qu'indépendamment de l'application des articles 848 à 850 du Code judiciaire, le prévenu doit pouvoir renverser cette présomption, par toutes voies de droit et dans le respect des droits de la défense.

B.8.3. Compte tenu de ce qui est dit en B.8.2, les dispositions en cause, en ce qu'elles ne s'appliquent pas devant les juridictions répressives, ne créent pas d'atteinte disproportionnée aux droits du prévenu qui souhaiterait désavouer son précédent conseil.

B.9. La question préjudicielle appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Compte tenu de ce qui est dit en B.8.2, les articles 848 à 850 du Code judiciaire et les articles 152 et 209*bis* du Code d'instruction criminelle ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 16 juillet 2020.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

A. Alen