

Faculté de droit et de criminologie

Réformer l'enquête pénale dans l'hypothèse du maintien du juge d'instruction

Etude des critiques actuelles et analyse des solutions

Auteur :
Charlotte JANS

Promoteur : Marie-Aude BEERNAERT

Année académique 2018-2019
Master en droit à finalité spécialisée en justice, civile et pénale

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Remerciements

J'aimerais adresser mes remerciements aux personnes qui ont contribué à la réalisation de ce mémoire.

En premier lieu, je remercie chaleureusement ma promotrice, Mme Marie-Aude BEERNAERT, professeur à l'université catholique de Louvain pour sa disponibilité et son soutien tout au long de la rédaction de ce mémoire.

J'aimerais également remercier Mr. Vincent MACQ, procureur du Roi du Tribunal de 1^{ère} instance de Namur, Mme Sophie GRÉGOIRE, juge d'instruction au Tribunal de première instance de Bruxelles, Mme Stéphanie BONTE, substitut du procureur du Roi au Tribunal de 1^{ère} instance du Brabant-wallon ainsi que Mme Nathalie DE RIJCK, juge à la chambre des mises en accusation du Tribunal de 1^{ère} instance de Bruxelles, pour avoir accepté de répondre à mes différentes questions concernant les diverses améliorations à apporter au système de procédure pénale actuel.

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	3
PARTIE I. LA DIRECTION DE L'ENQUETE : ABSENCE D'UN CRITERE OBJECTIF DE REPARTITION	5
CHAPITRE I. LE CARACTERE ALEATOIRE DES CRITERES DE REPARTITION ETABLIS PAR LA LOI	5
I. Les critères de répartition actuels (arts. 61 et s. CICr)	5
§1 Le réquisitoire de mise à l'instruction du ministère public	6
A. Les actes nécessitant le recours à la contrainte	6
B. Les crimes non correctionnalisables	6
§2 La constitution de partie civile	7
II. L'incohérence du système actuel	7
§1 Les exceptions prévues par la loi	7
A. Les compétences du parquet en cas de flagrant délit	7
B. L'empiètement progressif des prérogatives du juge d'instruction par le mécanisme de mini-instruction	8
§2 La volonté grandissante du législateur de correctionnaliser un maximum d'infractions	9
§3 L'absence d'un critère clair et objectif dans la loi	10
CHAPITRE II. LE SYSTEME ACTUEL A L'ORIGINE D'UNE INEGALITE DE TRAITEMENT DES JUSTICIABLES ?	11
CHAPITRE III. LES PISTES DE SOLUTIONS POUR UN CRITERE DE REPARTITION PERTINENT	13
I. Un partage fixé sur la complexité des affaires	13
§1 La mise à l'instruction des affaires particulièrement complexes	13
§2 La révision de l'article 28bis, § 3, du Code d'instruction criminelle	14
II. La mise à l'instruction obligatoire pour les infractions les plus graves : remise en question du procédé	15
III. L'intervention de la victime dans la répartition des dossiers	16
PARTIE II. LE STATUT HYBRIDE DU JUGE D'INSTRUCTION	17
CHAPITRE I. UNE FONCTION AUX MULTIPLES FACETTES	18
I. La direction de l'enquête et la garantie des libertés individuelles : source de conflit d'intérêts pour le magistrat instructeur ?	18
§1 Les mesures d'enquête	19
§2 La mise en détention préventive	19
II. Le magistrat instructeur : avaliseur plus qu'enquêteur	20
CHAPITRE II. L'INTERVENTION D'UN NOUVEL ACTEUR DANS LA PHASE DE L'ENQUETE	21
I. La création d'un juge des libertés et de la détention	21
§1 La saisine du juge des libertés et de la détention pour la mise en détention préventive	21
A. La délivrance d'un mandat d'arrêt	22
B. Le contrôle périodique de la détention préventive	23
§2 L'autorisation pour le parquet de poser des actes particulièrement attentatoires	23
II. Critiques du système français	23
PARTIE III. L'ABSENCE DE DROITS DE PARTICIPATION DES PARTIES AU STADE DE L'INFORMATION	25
CHAPITRE I. LE DROIT DE SOLLICITER L'ACCES AU DOSSIER	26
I. L'intégration d'un article 21bis dans notre code d'instruction criminelle	26
§1 La loi du 12 mars 1998	26
§2 La loi du 27 décembre 2012	27
II. L'intervention de la Cour constitutionnelle : l'arrêt du 25 janvier 2017	28
III. Les répercussions de l'arrêt du 25 janvier 2017 sur le droit d'accès au dossier	29
§1 La création d'un droit de recours contre l'absence de décision ou le refus du ministère public	30
§2 Une uniformisation des droits des parties encore théorique	30
A. L'exclusion du contentieux dévolu au tribunal de police	30
B. Un délai d'appréciation plus long que celui prévu pour l'instruction	32
C. Un délai d'attente minimal présent lors de l'instruction mais absent en cours d'information	33
CHAPITRE II. LA DEMANDE D'ACCOMPLISSEMENT DE DEVOIRS COMPLEMENTAIRES	34
I. Un droit réservé à l'instruction	34
II. Pour une extension du mécanisme à l'information	35
§1 L'insertion d'un nouvel article dans le Code de procédure pénale	35
§2 Uniformisation des champs d'application personnels	36
§3 La réglementation du droit à demander l'accomplissement de devoirs complémentaires	37
A. Le respect d'un délai d'attente	37

B.	Un pouvoir d'appréciation laissé au parquet.....	38
C.	La possibilité de faire appel contre le refus ou l'absence de décision du ministère public	38
D.	Le délai séparant le dépôt de deux demandes similaires	38
CHAPITRE III.	LE CONTROLE DE LA DUREE ET DE LA REGULARITE DE L'ENQUETE	39
I.	Le contrôle de l'avancement de l'information.....	39
§1	L'absence de tout contrôle dans le système actuel	39
§2	La création d'un droit pour les parties d'objecter la longueur de l'information.....	39
A.	La fixation d'un délai endéans lequel l'information devra être clôturée.....	40
B.	La constatation de l'extinction de l'action publique ou de l'irrecevabilité des poursuites	40
II.	Le contrôle de la régularité de l'information	41
§1	Le système actuel à l'origine d'une inégalité de traitement	41
§2	Le contrôle de la régularité de l'instruction : un procédé contesté.....	41
A.	La création de la théorie des nullités.....	42
B.	La relativité du principe d'exclusion des preuves illégales.....	42
PARTIE IV.	LA FIN DE L'ENQUETE.....	44
CHAPITRE I.	LA CLOTURE DE L'INFORMATION.....	44
I.	L'ouverture des poursuites.....	44
II.	La renonciation provisoire aux poursuites	45
§1	Le classement sans suite.....	45
A.	L'obligation de mentionner le motif de classement sans suite	45
B.	L'obligation d'informer les parties.....	46
C.	La création d'un droit à demander l'accomplissement de devoirs complémentaires	47
§2	La possibilité de recours pour la victime contre la décision de classement sans suite.....	47
A.	Un recours indirect : la constitution de partie civile par voie d'action (art. 63 CICR)	48
i.	Principes.....	48
ii.	La pertinence d'un tel concept dans notre droit de la procédure pénale.....	48
a.	Avantages.....	49
b.	Inconvénients	50
iii.	La constitution de partie civile : supprimer ou maîtriser ?	52
a.	L'adoption de la solution hollandaise : la suppression	53
1)	Principe : absence d'un droit d'ouverture des poursuites pour la victime.....	53
2)	La création d'un droit de recours contre le classement sans suite comme corollaire ...	53
3)	La transposition de la solution hollandaise en droit belge	54
b.	L'adoption de la solution française : la limitation	55
1)	Un mécanisme semblable au système belge	55
2)	La création d'un filtre des plaintes avec constitution de partie civile	56
3)	La transposition de la solution française en droit belge.....	57
B.	Un recours direct : la création d'un droit d'appel contre la décision de classer sans suite	58
III.	La renonciation définitive aux poursuites.....	59
§1	La transaction pénale.....	59
§2	La médiation pénale.....	60
CHAPITRE II.	L'ALLEGEMENT DU REGLEMENT DE PROCEDURE A L'ISSUE DE L'INSTRUCTION	61
I.	Une procédure obligatoire à la clôture de chaque instruction.....	62
II.	Une méthode non dépourvue d'inconvénients.....	63
§1	Un procédé particulièrement chronophage.....	63
§2	L'émergence d'une nouvelle inégalité de traitement.....	64
§3	L'absence de flexibilité à la clôture de l'enquête.....	65
III.	Vers une suppression du règlement de procédure	65
§1	L'assimilation de la clôture de l'instruction à celle de l'information	65
A.	Le transfert des prérogatives classiques des juridictions d'instruction au parquet	66
B.	La création d'un nouveau pouvoir pour le parquet.....	66
C.	La répercussion d'une telle suppression sur les constitutions de partie civile	67
§2	Le règlement de procédure confié au juge d'instruction	67
A.	Un contrôle de l'exhaustivité de l'enquête.....	67
B.	La correctionnalisation des crimes par le juge d'instruction.....	68
C.	Un contrôle de la régularité de l'enquête	68
§3	Conclusions sur la suppression du règlement de procédure.....	69
IV.	L'incidence d'un transfert de compétences sur l'avenir de la chambre du conseil	70
CONCLUSION	71	
BIBLIOGRAPHIE.....	73	
ANNEXES	79	

INTRODUCTION

« Faut-il supprimer ou réformer l'institution du juge d'instruction ? ». La question occupe de longue date les débats relatifs à la procédure pénale en Belgique et divise la doctrine. Il est vrai que, exceptée la France, les Etats voisins ont tous omis cet acteur judiciaire, au profit d'un juge de l'enquête.

Le juge d'instruction belge devient de la sorte et peu à peu une curiosité nationale. La suppression de la figure de ce magistrat a d'ailleurs été envisagée à de multiples reprises, mais sans que le législateur ne parvienne à s'y résoudre. L'opinion publique, peut-être forgée par l'image du justicier indépendant et impartial, portée notamment par l'affaire Dutroux et bien des fictions audiovisuelles, semble rétive.

La publication d'une note « Jalons pour un nouveau Code de procédure pénale », en octobre 2015, est venue placer une nouvelle fois au cœur des débats la question de la suppression du juge d'instruction. Ce projet de réforme postule en effet la suppression de cette institution séculaire. L'enquête serait dès lors exclusivement dirigée par le ministère public, mais contrôlée par un nouvel acteur, étranger à la fonction d'enquêteur.

Ces dernières années, une multitude de colloques, ouvrages et articles dédiés à la controverse se sont succédé. L'instruction judiciaire ne concerne cependant qu'une minorité de dossiers. La plupart d'entre eux ne nécessitent pas, en effet, qu'un juge d'instruction soit saisi et ne font en général l'objet que d'une information préliminaire aux soins du parquet. Dès lors, centrer le débat sur l'office du juge d'instruction c'est aussi laisser au second plan l'ensemble de la procédure appliquée à la majorité des dossiers confiés au ministère public.

Comme le relève à cet égard T. DESCAMPS, substitut du procureur du Roi du Tribunal de 1^{ère} instance francophone de Bruxelles, « il est étrange que la figure du procureur du Roi soit si peu présente dans les discours critiques de la Justice. Or, il occupe une place essentielle dans la chaîne pénale. Il représente le ministère public. Il défend les intérêts de la société. Il soutient l'accusation »¹.

La question du maintien du juge d'instruction est-elle l'arbre qui cache la forêt ? Les débats publics s'épuisent sur ce sujet, perdant de vue d'autres dysfonctionnements de notre système de procédure pénale, qui mériteraient pourtant un examen tout aussi attentif.

L'on songe ici à l'absence de critère clair et objectif de répartition des dossiers qui, outre l'inconvénient de semer le trouble dans l'esprit des justiciables, induit une différence de traitement entre ces derniers. L'on note également les divergences considérables qui existent, sans qu'elles soient toujours justifiées, entre les droits des parties d'une phase d'enquête à une autre. L'on observe que la différence entre l'information et l'instruction cède progressivement sous les arrêts de la Cour constitutionnelle, qui a récemment jugé discriminatoire le traitement différent des parties en termes d'accès au dossier au stade de l'enquête. Il apparaît donc de plus en plus malaisé d'affirmer le caractère non contradictoire de l'information eu égard à ce qui est prévu pour l'instruction.

¹ T. DESCAMPS, « Et juge et soumis ! », *Le Soir*, 31 janvier 2019, p. 7.

A notre estime, plusieurs améliorations pourraient être apportées à notre système de procédure pénale, qui ne concernent pas le choix entre le juge de l'enquête et le juge d'instruction. Cette étude n'aura dès lors pas pour objet de verser un énième avis à la controverse. Eu égard notamment aux émois que la question suscite dans l'opinion, il y a lieu de penser que le juge d'instruction résistera encore à une nouvelle tentative de suppression. Néanmoins, si l'on maintient cette figure, plusieurs aspects de l'enquête pénale mériteraient d'être revus afin de proposer un système moderne, plus respectueux des droits et libertés fondamentaux.

Il conviendra donc, dans les lignes qui suivent, de dégager les griefs que l'on peut adresser à l'enquête pénale dans sa globalité, pour ensuite envisager les changements souhaitables.

L'on abordera dans un premier temps les critiques adressées au critère de distinction entre l'information et l'instruction pour ensuite tenter d'y substituer un modèle de répartition des dossiers purgé des ambiguïtés et incohérences.

Cette ligne tracée, l'on s'attachera dans un second temps à l'évaluation des différents reproches que l'on peut effectivement adresser à la figure actuelle du juge d'instruction. Si la création d'un juge de l'enquête ne séduit pas, d'autres choix, n'impliquant pas la suppression du magistrat instructeur, sont en effet envisageables.

Enfin, l'on tentera d'exposer les différences majeures entre les droits des parties selon la phase d'enquête à laquelle leur dossier se trouve. A cet égard, il conviendra de distinguer la situation des parties au cours de l'enquête ainsi que les droits dont elles bénéficient lors de la clôture de cette dernière.

Il semble crucial que le législateur puisse s'alimenter des critiques soulevées depuis tant d'années par la doctrine et la jurisprudence, avant d'adopter un dispositif rénové et efficace, répondant à l'ensemble des acteurs du procès pénal.

L'heure est donc à l'audace, celle de proposer un appareil procédural imaginatif et novateur.

PARTIE I. LA DIRECTION DE L'ENQUETE : ABSENCE D'UN CRITERE OBJECTIF DE REPARTITION

1. Si la pertinence d'instaurer un modèle d'enquête préliminaire unique divise, partisans et opposants à la réforme s'accordent néanmoins sur un point : dans l'hypothèse où l'on maintient une instruction préparatoire duale, il est nécessaire de revoir les critères actuels de répartition des dossiers entre l'information et l'instruction².

Il conviendra dès lors dans un premier temps d'examiner le régime de sélection actuellement prévu par la loi et l'apparition d'incohérences au gré des modifications législatives, pour ensuite en étudier les incidences négatives sur notre système de procédure pénale.

Enfin, puisque toute critique n'est constructive que dans la mesure où elle permet d'entrevoir un progrès, nous tenterons de proposer un nouveau critère de sélection qui définira de façon claire et précise la ligne de démarcation entre information et instruction.

CHAPITRE I. LE CARACTERE ALEATOIRE DES CRITERES DE REPARTITION ETABLIS PAR LA LOI

2. L'un des objectifs de l'auteur de la loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction était « *de construire un système où les fonctions de chacun soient clairement précisées* »³. Aussi avait-il été choisi de réglementer de manière expresse l'information et de définir plus précisément le rôle du juge d'instruction⁴.

C'est à cette occasion que furent adoptés les articles 61 et suivants du Code d'instruction criminelle, qui fixent encore aujourd'hui le critère permettant de distinguer les deux phases de l'enquête pénale. Par le biais de ces nouvelles dispositions, les parlementaires entendaient assurer la sécurité juridique et le bon déroulement de la phase d'enquête⁵.

Cependant de multiples interventions du législateur ainsi que les possibilités nouvellement offertes à la victime vinrent contrecarrer ce régime ainsi établi, annoncé pourtant comme prometteur.

I. LES CRITERES DE REPARTITION ACTUELS (ARTS. 61 ET S. CICR)

3. Le critère de direction de l'enquête est resté inchangé depuis son adoption. En vertu de la loi du 12 mars 1998 précitée, la ligne de partage entre l'information et l'instruction repose sur la mise à l'instruction du dossier par le ministère public, lorsque le dossier requiert l'accomplissement de devoirs d'enquête nécessitant le recours à la contrainte ou concerne une infraction à caractère grave. Outre cela, la loi permet également à la victime de jouer un rôle dans cette répartition des affaires, en autorisant la constitution de partie civile par voie d'action.

² Voy. M.-A. BEERNAERT ET L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme » in *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête. Analyse critique et de droit comparé* (sous la dir.) L. KENNES et D. SCALIA, Limal, Anthemis, 2017, p. 28 ; H. LOUVEAUX, « Non, il ne faut pas supprimer l'instruction mais des réformes sont indispensables », *ibid.*, p. 106 ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, Anvers, Maklu, 2017, p. 91.

³ Projet de loi relatif à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 857/1, p. 4.

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*

§1 Le réquisitoire de mise à l'instruction du ministère public

4. Selon un principe bien établi dans notre droit de la procédure pénale, un juge d'instruction ne peut se saisir lui-même d'un fait infractionnel (hormis les rares cas de flagrant délit)⁶. Le magistrat instructeur doit en effet attendre d'être saisi avant de pouvoir mener son enquête.

Parmi les différents modes de saisine du juge d'instruction figure le réquisitoire de mise à l'instruction auquel recourt le procureur du Roi lorsqu'il est confronté à la nécessité d'user de la contrainte pour mener à bien l'enquête ou lorsque l'affaire dont il est saisi concerne un fait infractionnel d'une extrême gravité.

A. Les actes nécessitant le recours à la contrainte

5. L'article 28bis, § 3, du Code d'instruction criminelle prescrit que « sauf les exceptions prévues par la loi, les actes d'information ne peuvent comporter aucun acte de contrainte ni porter atteinte aux libertés et aux droits individuels »⁷. Ces actes sont en effet réservés au juge d'instruction, qui reste le gardien des droits fondamentaux et des libertés individuelles. La décision d'y porter atteinte ou de recourir à la contrainte repose entièrement sur le pouvoir d'appréciation de ce dernier (sauf exceptions)⁸. La loi énumère ces actes limitativement⁹.

6. Dès lors que la décision de poser un tel acte ressort exclusivement de la compétence du juge d'instruction, le procureur du Roi n'aura, en principe, d'autre choix de saisir ce dernier par le biais d'un réquisitoire de mise à l'instruction s'il estime que l'accomplissement de cette mesure est nécessaire à la manifestation de la vérité. On le verra, cette règle souffre un certain nombre d'exceptions¹⁰.

B. Les crimes non correctionnalisables

7. Outre les actes attentatoires aux droits et libertés individuels, l'intervention du juge d'instruction est pareillement requise lorsque le procureur du Roi est confronté à un fait infractionnel particulièrement grave, à caractère non correctionnalisable. Pour les infractions non reprises à l'article 2, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867¹¹, l'admission de circonstances atténuantes par le parquet n'est pas prévue. Il n'est dès lors pas possible pour le parquet d'admettre de telles circonstances aux fins de renvoyer le crime ainsi correctionnalisé devant le tribunal correctionnel. Les crimes non visés par la loi de 1867 ne pourront être dénaturés en délits et se verront nécessairement appliquer le régime réservé aux infractions criminelles.

8. Bien que ce type d'infractions ne nécessite pas toujours l'accomplissement d'actes réservés au magistrat instructeur¹², la mise à l'instruction du dossier sera pourtant inévitable dans la mesure où seule la chambre des mises en accusation est habilitée à prononcer le renvoi en assises.

⁶ M.-A. BEERNAERT, H.-D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 8^e éd., Bruxelles, La Charte, 2017, p. 182.

⁷ Code d'instruction criminelle, article 28bis, §3.

⁸ Code d'instruction criminelle, article 56, §1, al. 5.

⁹ Code d'instruction criminelle, articles. 61 à 90duodecimes.

¹⁰ Voy. *infra* nos 10 à 17.

¹¹ Loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes, *M.B.*, 5 octobre 1867, p. 5505.

¹² Voy. *infra* n° 39.

§2 La constitution de partie civile

9. Outre le réquisitoire aux fins d'instruire, la saisine du juge d'instruction peut également être l'œuvre de la victime. Cette dernière se voit en effet offrir la possibilité de mettre elle-même en mouvement l'action publique en se constituant partie civile entre les mains d'un juge d'instruction¹³. De cette manière, la victime a le pouvoir de forcer la poursuite pénale et de contrer l'éventuelle inertie du parquet¹⁴.

II. L'INCOHERENCE DU SYSTEME ACTUEL

§1 Les exceptions prévues par la loi

10. Comme déjà souligné, la décision de recourir à la contrainte et de porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne relève en règle du seul pouvoir du juge d'instruction. Néanmoins, le législateur s'est expressément réservé la possibilité de prévoir des exceptions à ce principe¹⁵.

Force est de constater qu'il n'a pas manqué de le faire. Il n'a cessé en effet de multiplier les dérogations à la règle au fur et à mesure des années. L'on citera notamment l'extension des compétences du parquet en cas de flagrants délit ou crime. L'on songe aussi au mécanisme de mini-instruction, qui permet au ministère public de poser des actes portant atteinte à la vie privée des individus.

Il en va de même de la loi du 6 janvier 2003 concernant les méthodes particulières de recherches ou encore la possibilité pour le ministère public de procéder à un contrôle visuel discret dans certains lieux¹⁶.

Dans le cadre de cette sous-section, nous nous concentrerons sur les deux premiers types d'exception.

A. Les compétences du parquet en cas de flagrant délit

11. La notion de flagrance est définie par le Code d'instruction criminelle. Selon son article 41, alinéa 1^{er}, est flagrant « le délit qui se commet actuellement ou qui vient de se commettre ». L'on considère également qu'est assimilé à un flagrant délit « le cas où l'inculpé est poursuivi par la clameur publique, et celui où l'inculpé est trouvé saisi d'effets, armes, instruments ou papiers faisant présumer qu'il est auteur ou complice, pourvu que ce soit dans un temps voisin du délit »¹⁷. Il en est de même pour la notion de flagrant crime.

L'on considère également que l'état de flagrance peut être constaté en cas de violences conjugales ou de violences entre personnes cohabitant et entretenant une relation affective et sexuelles durable selon les modalités prévues à l'article 46 du même Code¹⁸.

¹³ Code d'instruction criminelle, article 63.

¹⁴ Pour la question relative à la pertinence d'un tel procédé dans notre droit de la procédure pénale, voy. *infra* n^{os} 136 et svts – « La constitution de partie civile : supprimer ou maîtriser ? ».

¹⁵ Code d'instruction criminelle, article 28*bis*, §3, « Sauf les exceptions prévues par la loi, les actes d'information ne peuvent comporter aucun acte de contrainte ni porter atteinte aux libertés et aux droits individuels. (...) ».

¹⁶ Code d'instruction criminelle, article 46*bis* et articles 47*ter* et svts.

¹⁷ Code d'instruction criminelle, article 41, al. 2.

¹⁸ Code d'instruction criminelle, article 46.

12. Ce constat n'est pas anodin puisqu'il permet au procureur du Roi d'accomplir des actes jusque-là réservés à l'instruction. Le législateur considère en effet qu'en cas de flagrant délit ou de flagrant crime, le parquet doit être habilité à pouvoir agir dans l'urgence, ce qui justifie qu'il puisse avoir recours à des actes particulièrement intrusifs et contraignants..

13. Une limite est toutefois posée quant aux types d'actes pouvant être pris en telles circonstances par le magistrat. Aussi, le législateur a pris soin de préciser spécifiquement les actes auxquels le ministère public était habilité à recourir en cas de flagrant délit¹⁹.

B. L'empiètement progressif des prérogatives du juge d'instruction par le mécanisme de mini-instruction

14. Outre le cas de flagrance, le législateur est encore venu élargir l'étendue des pouvoirs du ministère public en intégrant le concept de mini-instruction dans notre arsenal pénal. Lors de l'adoption de la loi du 12 mars 1998, l'on a inséré un nouvel article 28septies dans notre Code d'instruction criminelle.

Cet article vient déroger à l'article 28bis, § 3, dudit Code qui réserve les actes attentatoires aux droits et libertés individuels au juge d'instruction. En effet, y est-il prescrit que « le procureur du Roi peut requérir du juge d'instruction l'accomplissement d'un acte d'instruction pour lequel seul le juge d'instruction est compétent »²⁰. Par le biais de cette procédure, le procureur du Roi peut solliciter l'intervention de ce dernier sans pour autant que le dossier soit déferé automatiquement à l'instruction. L'appréciation du caractère pertinent de la mesure relève néanmoins du magistrat instructeur, qui peut de la sorte librement décider de rejeter la demande du parquet²¹.

L'on peut ici nourrir le sentiment que le législateur a tenté de reprendre d'une main ce qu'il avait donné de l'autre. Il consacre la compétence exclusive du juge d'instruction en matière de recours à la contrainte mais prévoit, immédiatement après, un mécanisme permettant d'y déroger.

15. Lors de l'adoption de cet article, il a toutefois été prévu que certains actes ne pouvaient faire l'objet d'une telle procédure en raison de leur caractère particulièrement intrusif. L'article 28septies du Code d'instruction criminelle énumère effectivement une série d'exceptions qui ne peuvent être demandées au travers d'une mini-instruction.

On peut dès lors observer à la lecture de cet article que lorsqu'il y a lieu pour le bien de l'enquête d'effectuer une perquisition, de délivrer un mandat d'arrêt au sens de l'article 16 de la loi du 20 juillet 1990 de même qu'une série d'autres actes d'instruction listés à l'article 28septies du Code d'instruction criminelle²², le dossier devra nécessairement être mis à l'instruction.

¹⁹ Voy. notamment les articles 32 et 36 du Code d'instruction criminelle relatifs aux perquisitions, l'article 44bis du même Code relatif au prélèvement sanguin ou encore l'article 1^{er} de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive (*M.B.*, 14 août 1990) concernant l'arrestation d'un suspect.

²⁰ Code d'instruction criminelle, article 28septies.

²¹ En cas de refus, le parquet dispose néanmoins d'une voie de recours devant la chambre des mises en accusation (Code d'instruction criminelle, article 28septies *a contrario*).

²² Code d'instruction criminelle, article 28septies pour la liste des actes ne pouvant pas être sollicités par le biais d'une mini-instruction.

16. Il est à noter que cette disposition a récemment fait l'objet d'une tentative de modification. Par une loi du 5 février 2016, le législateur a en effet tenté de permettre au ministère public de solliciter l'accomplissement d'une perquisition au travers d'une mini-instruction²³. Cette initiative fut rapidement balayée par la Cour constitutionnelle²⁴.

17. Outre cette limite, le juge d'instruction reste libre de se saisir du dossier. Il peut par conséquent décider de renvoyer l'affaire au parquet ou au contraire se l'approprier et mener lui-même l'enquête²⁵. Contre cette dernière décision, le législateur n'a pas voulu ouvrir une éventuelle voie de recours²⁶.

Si cette prérogative du magistrat instructeur ne semble pouvoir être exercée qu'à l'issue de la mesure ainsi sollicitée, la Cour de cassation a néanmoins été amenée à préciser à plusieurs reprises que cette auto-saisine pouvait avoir lieu alors même que l'acte requis n'aurait pas encore été exécuté²⁷.

§2 La volonté grandissante du législateur de correctionnaliser un maximum d'infractions

18. Le Code pénal, en son article 1^{er}, classe les différentes infractions en trois catégories selon la peine y attachée. Est ainsi qualifiée de crime l'infraction punie d'une peine criminelle telle que prévue à l'article 7 de ce même Code.

D'apparence anodine, cette classification tripartite des infractions est sensible, puisqu'elle produit des effets considérables en matière pénale et en droit de la procédure pénale²⁸. Parmi les incidences notables de ce critère de répartition, l'on relève notamment la désignation de l'autorité compétente pour mener l'enquête²⁹. Ainsi, si l'on se réfère à la peine théorique fixée par le Code, toutes les infractions punies d'une peine de réclusion devraient nécessairement faire l'objet d'une instruction.

19. Ce serait toutefois faire abstraction du mécanisme de la correctionnalisation. L'on vise ici la possibilité pour le parquet d'admettre des circonstances atténuantes pour les infractions visées à l'article 2, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes. Cet article prévoit, on le sait, une liste d'infractions criminelles pour lesquelles il est possible de ne prononcer qu'une peine correctionnelle. L'alinéa 2 de ce même article permet au ministère public d'admettre de telles circonstances « s'il estime qu'il n'y a pas lieu de requérir une peine plus sévère qu'une peine correctionnelle en raison de circonstances atténuantes ou d'une cause d'excuse »³⁰.

Si cette liste ne comportait au départ que très peu d'infractions, force est de constater qu'elle englobe aujourd'hui la plupart des infractions criminelles et que les infractions dites « non

²³ Article 63 de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016, p. 13130.

²⁴ Par un arrêt du 21 décembre 2017, la Cour constitutionnelle a en effet annulé une série de dispositions de la loi du 5 février 2016, notamment celles comprenant les nouvelles modifications relatives au mécanisme de mini-instruction en ce que le législateur ne prévoyait pas de garantie supplémentaire pour protéger les droits de la défense. En effet, si la perquisition peut être sollicitée par voie de mini-instruction, les parties devront supporter une profonde ingérence dans leur vie privée sans pour autant bénéficier du droit d'accéder à leur dossier ou de solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires (C. const., 21 décembre 2017, n° 148/2017, *M.B.*, 12 janvier 2018, p. 1361).

²⁵ On parlera de « droit d'évocation » du juge d'instruction. Voy. Code d'instruction criminelle, article 28septies.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Voy. Cass., 26 février 2008, *T. Strafr.*, 2008, p. 349 ; Cass., 30 juin 2009, *Pas.*, 2009, liv. 6-8, p. 1721 ; Cass., 18 décembre 2012, *Pas.*, 2012, liv. 12, p. 2547.

²⁸ T. MOREAU ET D. VANDERMEERSCH, *Éléments de droit pénal*, 2^{ème} éd., Bruxelles, La Charte, 2016, p. 61.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Article 2, alinéa 2 de la loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes, *M.B.*, 5 octobre 1897, p. 5505.

correctionnalisables »³¹ ne concernent plus que les cas les plus graves, tel l'assassinat ou le meurtre. Pour ces quelques infractions, la mise à l'instruction demeure obligatoire³².

L'on en déduit que se référer à la gravité de la peine telle qu'initialement prévue par le Code ne permet donc plus aujourd'hui de distinguer l'information de l'instruction.

20. L'on soulignera qu'il y a peu, le législateur s'est risqué à supprimer la notion même de crimes non correctionnalisables, permettant ainsi au ministère public de correctionnaliser au sens strict du terme toute infraction criminelle³³. Plus aucun crime ne justifiait dès lors que l'on passe par l'instruction. La saisine d'un magistrat instructeur ne dépendait plus que de l'appréciation du parquet et non plus du caractère grave de l'infraction.

Ici aussi, la Cour constitutionnelle s'est empressée d'annuler les dispositions querellées, de sorte que l'article 2, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, tel qu'il existait avant 2016, demeure d'actualité³⁴.

§3 L'absence d'un critère clair et objectif dans la loi

21. Suite à ces différents développements, l'on ne peut que constater que l'objectif ciblé par le législateur lors de l'adoption de la loi du 12 mars 1998 n'est pas atteint aujourd'hui. Pour rappel, ce dernier entendait clarifier les fonctions des différentes autorités chargées de l'enquête³⁵.

Nous ne critiquons pas ici le critère de sélection choisi par le législateur de 1998. Au contraire, répartir les dossiers en se référant à la gravité des actes à poser ainsi qu'à celle des infractions commises nous semble être parfaitement pertinent et légitime. Néanmoins, nous observons qu'aujourd'hui l'exception est devenue la règle.

22. Il n'est plus possible à l'heure actuelle d'affirmer que tous les actes nécessitant le recours à la contrainte doivent être posés par le juge d'instruction. Les multiples dérogations admises par la loi, notamment en cas de flagrant délit, ne permettent plus de soutenir un tel principe. En outre, l'accomplissement d'un acte intrusif et contraignant ne nécessite plus aujourd'hui la mise à l'instruction du dossier.

23. On ne peut plus non plus prétendre que le juge d'instruction est exclusivement compétent pour connaître des infractions les plus graves. En effet, la possibilité pour la victime d'engager l'action publique en se constituant partie civile par voie d'action a pour conséquence que certains dossiers, de moindre gravité et de moindre complexité, se retrouvent confiés au magistrat instructeur. De plus, si

³¹ On entend par crimes non correctionnalisables les infractions non reprises à l'article 2, alinéa 3 de la loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes et qui ne peuvent de ce chef jamais être correctionnalisées au sens strict du terme.

³² Rien n'empêche néanmoins les juridictions d'instructions et, le cas échéant, la Cour d'assises d'admettre à leur tour des circonstances atténuantes (on parlera alors de correctionnalisation au sens large).

³³ Voy. article 121 de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016, p. 13130.

³⁴ La Cour constitutionnelle a en effet jugé que la correctionnalisation de tous les crimes était contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle avait pour conséquence de dénaturer la notion même de circonstances atténuantes. La technique de correctionnalisation n'est en effet plus utilisée pour individualiser le taux de la peine (qui constituait pourtant la *ratio legis* du mécanisme) mais pour désigner le juge compétent (et surtout éviter la Cour d'assises). C. const., 21 décembre 2017, n° 148/2017, *M.B.*, 12 janvier 2018, p. 1361.

³⁵ Voy. *supra* n° 2.

l'article 2, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes semble encore réserver au juge d'instruction les crimes les plus graves, il y a lieu de se demander s'il en sera toujours ainsi dans quelques années. La tentative bien qu'avortée du législateur en 2016 a suffi à démontrer la fragilité de ce critère de répartition. Si ce dernier réitère l'expérience en parvenant cette fois à respecter le prescrit de la Constitution, il deviendra nécessaire de s'interroger sur le bien-fondé des articles 61 et suivants du Code d'instruction criminelle.

24. L'on en conclut qu'il réside ici une forte incohérence entre, d'une part, la règle de répartition érigée par les articles 61 et suivants du Code d'instruction criminelle et, d'autre part, la mise en pratique de cette dernière. Un système de procédure pénale efficace se doit de reposer sur des bases solides et pertinentes, de sorte qu'il y a lieu selon nous de revoir le critère de distinction entre l'information et l'instruction.

CHAPITRE II. LE SYSTEME ACTUEL A L'ORIGINE D'UNE INEGALITE DE TRAITEMENT DES JUSTICIABLES ?

25. La critique ne tient pas qu'à l'incohérence de l'esprit des articles 61 et suivants. Derrière le caractère flou du critère de sélection se cachent des conséquences d'une toute autre ampleur. Soutenir que le critère de répartition des dossiers n'est plus adéquat aujourd'hui est une chose, constater les effets néfastes de cette curiosité sur notre droit de la procédure pénale en est une autre.

26. Car distinguer l'information de l'instruction ne tend pas uniquement à déterminer l'autorité compétente pour mener l'enquête, ainsi que les actes que cette dernière est habilitée à poser. Cette division implique également l'octroi (ou non) de certains droits particuliers aux parties selon la phase de l'enquête à laquelle se situe leur dossier.

Le Code d'instruction criminelle, tel que rédigé actuellement, confère des droits différents aux parties, que l'on se situe à l'information ou à l'instruction. L'on constate que, si les parties se voient accorder un véritable statut au stade de l'instruction, il n'en est rien lorsque leur dossier fait l'objet d'une simple information. Lors de cette dernière phase, celles-ci bénéficient tout au plus d'un droit d'accès au dossier là où, à l'instruction, elles peuvent également solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires³⁶.

27. Si cette différence de traitement se justifiait auparavant par la gravité des actes à poser et par la nature des infractions visées, il y a lieu de s'interroger cependant sur le caractère objectif de cette distinction dès lors que, tel que nous l'avons relevé précédemment, celle-ci ne repose plus sur un critère cohérent et pertinent. Exceptée l'hypothèse où l'infraction commise est un crime non correctionnalisable, il n'est plus possible pour les parties de déterminer avec certitude si leur dossier fera l'objet d'une instruction ou d'une simple information.

Mises à part les infractions non visées par l'article 2, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, plus aucun crime n'exige la mise à l'instruction du dossier. Tel que

³⁶ Pour plus de développement voy. *infra* – « L'absence de droits de participation des parties au stade de l'information », n^{os} 61 et svts.

développé précédemment, il n'est plus non plus possible d'affirmer que la saisine d'un juge d'instruction est requise chaque fois qu'il y a lieu de poser un acte intrusif et contraignant.

Si l'on n'est plus capable de motiver aujourd'hui la raison pour laquelle un dossier doit faire l'objet d'une simple information plutôt que d'une instruction, comment expliquer aux parties la raison pour laquelle leurs droits diffèrent considérablement de l'une à l'autre ?

28. Prenons deux auteurs d'une même infraction correctionnalisable. Pour chacun, le ministère public estimera pertinent d'ordonner un prélèvement ADN. Il s'agit d'un acte particulièrement invasif qui ne peut en principe être ordonné que par un juge d'instruction.

Pour l'un, le procureur du Roi estimera qu'il y a lieu de saisir le magistrat instructeur par le biais d'un réquisitoire de mise à l'instruction. Le dossier sera donc déféré à ce dernier qui sera chargé de mener l'enquête. La saisine de ce magistrat aura pour conséquence que l'auteur de l'infraction sera reconnu comme inculpé et se verra octroyer tous les droits que la reconnaissance de ce statut implique (droit de demander l'accès au dossier, droit de solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires, ...).

Pour l'autre, le parquet considérera qu'il n'y a pas lieu de mettre le dossier à l'instruction et sollicitera l'accomplissement de la mesure par le biais d'une mini-instruction (telle qu'autorisée par l'article 28^{septies} du Code d'instruction criminelle). Si le juge d'instruction décide de ne pas faire usage de son droit d'évocation, le dossier sera renvoyé au ministère public une fois la mesure accomplie, avec pour conséquence que le prévenu se verra accorder tout au plus un droit de demander l'accès au dossier.

29. Au travers de cet exemple, l'on comprend que tout repose sur l'appréciation par le ministère public de la nécessité de confier l'affaire au juge d'instruction. Faire reposer la distinction entre l'information et l'instruction (ainsi que les droits de participation des parties corrélatifs) sur une base aussi arbitraire ne permet pas, à notre sens, d'affirmer que cette différence de traitement repose sur un critère objectif de sorte qu'elle engendrerait une discrimination, dénonçable devant la Cour constitutionnelle.

L'on entend certains auteurs contester l'existence d'une telle inégalité de traitement au motif qu'aucun arrêt de la Cour constitutionnelle n'aurait été rendu en ce sens³⁷. Selon ces mêmes auteurs, le fait qu'aucun justiciable ne soit jamais plaint d'une telle discrimination devant cette même Cour serait la preuve qu'il n'y a pas lieu de discuter du caractère égalitaire du système³⁸.

A notre estime, ce n'est pas parce que personne ne s'est essayé à l'exercice qu'il faut y voir la démonstration d'une égalité de traitement. Rien ne permet d'affirmer que la Cour constitutionnelle serait insensible à une telle question si cette dernière lui était soumise. Au contraire, déclarer inconstitutionnel le critère de distinction entre l'information et l'instruction s'inscrirait dans la suite logique des récents enseignements rendus en matière de droits de participation des parties au stade de l'enquête³⁹.

³⁷ H. LOUVEAUX, « Non, il ne faut pas supprimer l'instruction mais des réformes sont indispensables », *op. cit.*, pp. 96-97.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Par un arrêt du 25 janvier 2017, la Cour constitutionnelle a en effet considéré que l'article 21^{bis} du Code d'instruction criminelle concernant le droit de solliciter l'accès au dossier lors de la phase préliminaire de la procédure pénale violait les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il traitait différemment les parties selon que le dossier se trouve à l'information ou à l'instruction.

CHAPITRE III. LES PISTES DE SOLUTIONS POUR UN CRITERE DE REPARTITION PERTINENT

30. Actuellement, notre système de répartition repose donc sur une structure tripartite. Il y a :

- ce qui doit être mis à l'instruction en raison de la gravité de l'infraction
- ce qui doit être mis à l'instruction en raison du caractère particulièrement attentatoire des actes à poser
- ce qui est mis à l'instruction par la victime elle-même.

On l'a vu, il réside une profonde incohérence entre la règle de droit et sa mise en pratique. Proposer un critère de répartition digne d'un système de procédure pénale efficace et rationnel n'est pas une tâche aisée. L'on constate effectivement qu'il n'existe pas à l'heure actuelle de consensus entre les différents auteurs de doctrine sur la question⁴⁰. L'on tentera toutefois d'avancer plusieurs pistes de solution qui, à notre estime, devraient permettre la convergence vers un schéma de répartition plus cohérent.

I. UN PARTAGE FIXE SUR LA COMPLEXITE DES AFFAIRES

§1 La mise à l'instruction des affaires particulièrement complexes

31. Il y a lieu de se souvenir, d'abord, du prescrit de l'article 28*bis*, § 3, du Code d'instruction criminelle, qui réserve au juge d'instruction la compétence de porter atteinte aux libertés fondamentales et à la vie privée.

De par son indépendance et son impartialité, le juge d'instruction semble effectivement être la figure la plus qualifiée pour poser ce type d'actes. Avant que le législateur ne dénature ce principe par l'introduction de multiples exceptions, la cohérence de cet article se justifiait donc pleinement.

32. Même si l'étendue des pouvoirs du juge d'instruction a fait l'objet d'une forte réduction au fil des années, « ses compétences en matière de devoirs d'enquête justifient encore souvent la mise à l'instruction »⁴¹. L'on constate en effet que lorsque le ministère public est confronté à une infraction complexe, la saisine du juge d'instruction s'impose à lui alors comme une évidence. La complexité d'une affaire requiert souvent que l'on pose plusieurs actes intrusifs et contraignants ce qui nécessite, en principe, l'intervention du magistrat instructeur.

Comme le relève H. LOUVEAUX, l'instruction est particulièrement adaptée aux dossiers de longue haleine, comme ceux de grand banditisme, de délinquances financières organisées (on pense à des faits de fraudes fiscales avec des carrousels TVA très élaborés, d'organisations terroristes, etc) »⁴². Pour ce type d'infractions, l'on aura effectivement tendance à recourir plus fréquemment à des perquisitions, à procéder à la saisie de documents couverts par le secret professionnel, à réaliser une

(C. const., 25 janvier 2017, n° 6/2017, *M.B.*, 9 mars 2017, p. 34518). Voy aussi *infra* – « L'intervention de la Cour constitutionnelle : l'arrêt du 25 janvier 2017 », n°s 68 et svts.

⁴⁰ H. LOUVEAUX, « Non, il ne faut pas supprimer l'instruction mais des réformes sont indispensables », *op. cit.*, p. 105 ; P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? » in *Actualités de droit pénal. Hommages à Ann Jacobs* (sous la dir.) F. KEFER et A. MASSET, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 30 ; P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, *op. cit.*, p. 99.

⁴¹ Voy. Annexe I : Interview du 18 février 2019 de Mme Stéphanie BONTE, substitut du procureur du Roi du Tribunal de 1^{ère} instance du Brabant wallon.

⁴² H. LOUVEAUX, « Non, il ne faut pas supprimer l'instruction mais des réformes sont indispensables », *op. cit.*, p. 107.

mise sur écoute, ... Pour ce type de dossiers, bien que systématiquement correctionnalisés, l'on devra inéluctablement faire appel à un juge d'instruction.

Dans la pratique, l'on observe que la sélection des dossiers s'opère naturellement en fonction de la complexité des affaires⁴³. Selon nous, c'est ce procédé qu'il faudrait entériner dans la loi. Prévoir que l'intervention du juge d'instruction est requise lorsque le ministère public est confronté à un cas particulièrement difficile nous semble être un moyen pertinent de faire correspondre prescrit légal et mise en pratique.

33. Pour assurer une certaine sécurité juridique, il y aurait lieu de revoir l'article 61 du Code d'instruction criminelle de manière à ce qu'il désigne de façon claire et précise les cas dans lesquels l'ouverture d'une instruction s'impose. Il reviendrait au législateur de définir cette notion de « complexité », de sorte que le ministère public puisse aisément déterminer si la mise à l'instruction est nécessaire ou non⁴⁴.

34. Il nous paraît également opportun d'imposer la mise à l'instruction des dossiers politiquement sensibles, susceptibles d'être particulièrement médiatisés⁴⁵. Dans de telles affaires, le ministre de la Justice est souvent exposé à de nombreuses pressions émanant de l'opinion publique. Eu égard au pouvoir d'injonction positive dont il jouit à l'encontre du parquet, il serait en effet plus souhaitable que la direction de l'enquête soit confiée au juge d'instruction. Le caractère indépendant et impartial de cet acteur garantirait ainsi aux parties « l'effectivité des poursuites et l'égalité entre les justiciables »⁴⁶.

Si le législateur opte pour ce nouveau critère de répartition des dossiers, le juge d'instruction serait dès lors nécessairement compétent pour toutes les affaires dites « complexes », à caractère sensible, sans que cela ne dépende du choix du ministère public ou de celui de la partie civile.

§2 La révision de l'article 28bis, § 3, du Code d'instruction criminelle

35. Ce critère de répartition est fortement lié au degré d'atteinte aux droits fondamentaux. Outre les actes d'instruction ne pouvant faire l'objet d'une mini-instruction, on observe que les dossiers nécessitant le recours à des méthodes d'enquêtes particulièrement intrusives font régulièrement l'objet d'une instruction⁴⁷.

L'on serait tenté de présumer que seuls les dossiers complexes requièrent le recours à des actes intrusifs et contraignants. Néanmoins, des affaires relativement simples nécessitent parfois l'emploi de l'un ou l'autre acte d'enquête réservé au juge d'instruction. On pense notamment aux infractions relatives au trafic de stupéfiants qui commandent souvent l'accomplissement de devoirs de téléphonie sans pour autant commander une mise à l'instruction.

⁴³ Voy. Annexe I : Interview du 18 février 2019 de Mme Stéphanie BONTE, substitut du procureur du Roi du Tribunal de 1^{ère} instance du Brabant wallon.

⁴⁴ P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 95.

⁴⁵ H. LOUVEAUX, « Non, il ne faut pas supprimer l'instruction mais des réformes sont indispensables », op. cit., 2017, p. 107.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 107.

⁴⁷ On pense notamment aux dossiers qui requièrent une mise sur écoute des différents suspects.

36. A notre estime, préconiser un partage reposant uniquement sur le degré d'atteinte aux droits fondamentaux n'est plus possible aujourd'hui en raison des nombreuses exceptions législatives à l'article 28*bis*, § 3, du Code d'instruction criminelle. Pour rendre de la cohérence à cette disposition, il faudrait revoir toutes les dérogations prévues par le législateur (ce qui ne semble ni faisable ni opportun pour le bon déroulement des enquêtes).

Il serait donc plus judicieux de repenser les termes de cette disposition de manière à intégrer l'évolution exponentielle des prérogatives du parquet au stade de l'instruction préparatoire. Comme souligné précédemment, l'emploi de méthodes intrusives et contraignantes au stade de l'information fait aujourd'hui office de monnaie courante plutôt que de véritable exception.

Pour plus de cohérence, il nous semble opportun de revoir l'article 28*bis*, § 3, de manière à prendre en compte cette réalité. Dès lors, à notre avis, cet article devrait se libeller selon les termes suivants : « Le procureur du Roi peut avoir recours à la contrainte et porter atteinte aux libertés et aux droits individuels dans les cas où la loi l'y autorise ».

II. LA MISE A L'INSTRUCTION OBLIGATOIRE POUR LES INFRACTIONS LES PLUS GRAVES : REMISE EN QUESTION DU PROCEDE

37. L'on doit toutefois être attentif à la classification tripartite des infractions qui vient remettre en question le bien-fondé de notre précédente proposition. Certaines affaires d'apparence très simple sont obligatoirement déferées au juge d'instruction en raison de leur gravité. On vise ici les infractions punies les plus sévèrement par notre Code pénal et pour lesquelles l'admission de circonstances atténuantes par le parquet n'est pas admise⁴⁸ ou simplement non souhaitée⁴⁹. Pour ces dernières, la mise à l'instruction du dossier s'imposera dès lors que seule la chambre des mises en accusation peut ordonner le renvoi en Cour d'assises.

38. Il y a peu, un projet de loi concernant la modification du Code pénal a été déposé à la chambre des représentants. Parmi les diverses modifications de notre système de droit pénal, ce projet propose d'apporter un peu de cohérence au régime actuel en supprimant le concept de correctionnalisation et en redéfinissant l'échelle de peines⁵⁰. Force est toutefois de constater qu'il demeurera encore des infractions punies d'une peine criminelle dont le traitement relèvera uniquement de la compétence des juridictions d'instruction et de la Cour d'assises.

⁴⁸ L'on vise ici les infractions non reprises par l'article 2, alinéa 3, de la loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes. L'on parle alors de crimes non correctionnalisables.

⁴⁹ Il arrive en effet que les faits paraissent de nature à entraîner une peine criminelle, eu égard à leur gravité ou à l'absence de circonstances atténuantes dans le chef de l'auteur présumé de l'infraction. Dans ce cas, le parquet peut refuser de correctionnaliser le crime.

⁵⁰ Voy. Proposition de loi du 13 mars 2019 instaurant un nouveau Code pénal – Livre 1 et 2, Développements, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2018-2019, n° 3651/1, pp. 46-47. Les crimes systématiquement correctionnalisés seront considérés comme des délits de sorte qu'ils ne devront plus obligatoirement faire l'objet d'une instruction. Seules les infractions les plus graves, à savoir celles punissables de la réclusion à perpétuité et celles passibles d'une peine de réclusion de vingt ans à trente ans, se verront appliquer le régime prévu pour les crimes. Le recours au mécanisme de correctionnalisation ne sera plus permis de sorte que seules les juridictions de jugement seront habilitées à retenir des circonstances atténuantes.

Nous ne prétendons pas ici vouloir supprimer la notion de crime de notre arsenal pénal. Mais nous nous interrogeons légitimement sur les conséquences du concept sur la désignation de l'autorité compétente pour diriger la phase d'enquête préliminaire au procès pénal.

Le projet de loi ne traitant pas de la question du maintien ou de la suppression de la Cour d'assises, pour les infractions encore considérées comme des crimes, il faudra nécessairement passer par le juge d'instruction pour obtenir la saisine de cette dernière. Or, la complexité d'une affaire n'est pas toujours liée au degré d'atteinte aux droits fondamentaux nécessaire pour permettre la manifestation de la vérité.

Face à l'auteur d'un assassinat en aveux, une simple autopsie pourrait, par exemple, suffire pour permettre la mise en jugement de l'affaire. Pour l'accomplissement d'un tel acte d'enquête, la saisine du juge d'instruction ne se justifie pas particulièrement. La mesure pourrait être efficacement posée par le parquet (comme c'est le cas actuellement en cas de flagrant délit) ou par le magistrat instructeur au travers d'une mini-instruction.

Dans ce genre d'hypothèse, l'intervention du juge d'instruction sera uniquement dictée par un motif procédural. Le ministère public sera contraint de déférer le dossier à l'instruction bien que la compétence de ce dernier ne soit pas nécessaire à la manifestation de la vérité⁵¹.

39. Eu égard à l'objectif assumé du législateur de résorber l'arriéré judiciaire, il y a lieu de s'interroger sur la justification d'une telle règle procédurale. Si le motif est autre que la protection des intérêts du justiciable et la bonne administration de la justice, tout esprit pragmatique opterait pour la révision du procédé. Pourquoi dans ce cas ne pas autoriser le ministère public à saisir la chambre des mises en accusation lorsqu'il est établi que l'intervention du juge d'instruction n'apporterait aucune plus-value au traitement de l'affaire ?

III. L'INTERVENTION DE LA VICTIME DANS LA REPARTITION DES DOSSIERS

40. Outre les dossiers qui requièrent la saisine du magistrat instructeur, il y a ce que la victime décide elle-même de mettre à l'instruction par application de l'article 63 du Code d'instruction criminelle.

41. Si l'on se réfère à un partage dicté par la complexité des affaires, l'on constate que cette prérogative pour la victime vient également remettre en question la cohérence d'un tel critère. De la pratique, il ressort que des dossiers très simples sont parfois confiés à l'instruction par le biais de ce mécanisme⁵². Le juge d'instruction ne disposant d'aucun contrôle d'opportunité, il est impossible à l'heure actuelle d'avoir une quelconque emprise sur les dossiers mis à l'instruction par ce procédé⁵³.

L'on en conclut que l'octroi d'une telle prérogative à la victime participe à la surcharge des cabinets d'instruction et à l'aggravation de l'arriéré judiciaire.

⁵¹ La Constitution prescrit en effet à son article 150 que la compétence pour connaître des crimes est exclusivement réservée à la Cour d'assises. Cette dernière ne pouvant être saisie que par la chambre des mises en accusation, la mise à l'instruction sera inévitable.

⁵² R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE ET J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling: analyse en toekomstperspectief*, Anvers, Intersentia, 2012, p. 436. Voy. aussi M.-A. BEERNAERT (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^{ème} éd., Bruxelles, La Charte, 2017, p. 26 ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge, op. cit.*, p. 119.

⁵³ P. TRAEST (e.a.), *ibid.*, p. 118.

42. La répartition des dossiers selon un critère de complexité des dossiers ne nous paraît donc pas pouvoir coexister de façon harmonieuse avec la liberté presque totale pour la victime de mettre l'action publique en mouvement. Pour assurer la cohérence et l'efficacité de la phase préliminaire au procès pénal, il s'impose dès lors selon nous de revoir l'article 63 du Code d'instruction criminelle. Le législateur pourrait en effet prévoir de supprimer ou de maîtriser les constitutions de partie civile par voie d'action de façon à garantir le bon déroulement de la phase d'enquête⁵⁴.

PARTIE II. LE STATUT HYBRIDE DU JUGE D'INSTRUCTION

43. Outre le critère de répartition des dossiers, l'institution même du juge d'instruction est également vivement critiquée. Depuis des décennies, l'hypothèse de la suppression de l'instruction est envisagée, sans pour autant que le législateur ne s'y résolve. L'on préfère réduire peu à peu les attributions du magistrat instructeur plutôt que d'oser une modernisation de l'enquête pénale dans son ensemble. Les nombreuses exceptions introduites en la matière en sont la preuve⁵⁵.

En octobre 2015, le ministre de la Justice a mis sur pied une Commission d'experts, chargés de rédiger un projet de réécriture du Code de procédure pénale. Suite à leurs travaux, les différents membres de ladite Commission avaient ainsi proposé la suppression du juge d'instruction en faveur d'une enquête unique dirigée par le ministère public et contrôlée par un juge de l'enquête. Une fois n'est pas coutume, l'opinion publique s'est fortement émue de cette proposition de confier l'enquête au parquet au détriment de l'instruction. Il semble qu'elle ne soit pas prête à accueillir sans réaction un tel changement de tradition procédurale.

Tout laisse à penser que l'initiative du ministre de la Justice restera donc à l'état de projet et que le juge d'instruction tel que nous le connaissons aujourd'hui ne sera pas amené à disparaître dans l'immédiat. Si ce constat peut en réjouir plus d'un, il nous semble toutefois important de rappeler les considérations juridiques ayant amené le législateur à envisager la création d'un juge de l'enquête. Si la question de la suppression de l'instruction semble diviser la doctrine, l'on s'accordera néanmoins sur le fait que notre instruction judiciaire mérite grandement d'être améliorée. L'on tâchera dès lors de relever les différentes critiques actuelles adressées à la figure du juge d'instruction pour ensuite tenter de proposer des pistes de solutions susceptibles cette fois de convaincre l'opinion publique.

⁵⁴ Pour plus de développements concernant cette piste de réflexion, voy. *infra* n^{os} 138 et svts.

⁵⁵ L'on renvoie ici aux différentes dérogations prévues par le législateur quant au principe selon lequel seul le juge d'instruction peut avoir recours à la contrainte dans le cadre de son enquête (voy. *supra* n^{os} 10-20).

CHAPITRE I. UNE FONCTION AUX MULTIPLES FACETTES

44. A bien des égards, le juge d'instruction semble présenter des avantages non négligeables pour la direction de l'enquête.

45. Membre du pouvoir judiciaire, il jouit de l'indépendance que revêt tout magistrat du siège. Cette qualité assure aux parties que le juge d'instruction ne sera sujet à aucune pression externe au cours de son enquête⁵⁶. A l'inverse du ministère public, le magistrat instructeur conduit son instruction sans être tenu de respecter des directives de politique criminelle⁵⁷. Cette liberté garantit dès lors à la victime que sa plainte ne sera jamais rejetée pour des motifs d'opportunité.

Le juge d'instruction n'a en outre pas à recevoir d'injonction positive de la part du ministre de la Justice. A cet égard, l'indépendance du juge d'instruction représentera une réelle plus-value pour le bon déroulement de l'enquête dans le cadre d'affaires particulièrement sensibles et susceptibles d'être très médiatisées⁵⁸. Le suspect n'aura ainsi pas à craindre que le ministre de la Justice, sujet aux pressions de l'opinion publique, exerce une quelconque influence sur le juge d'instruction⁵⁹.

46. Outre son indépendance, le juge d'instruction se veut neutre et impartial en toutes circonstances. Conformément au prescrit de l'article 56 du Code d'instruction criminelle, il instruit à charge et à décharge. Contrairement au ministère public qui exerce la fonction de partie poursuivante lors de la phase de jugement, l'exercice effectif des poursuites ne préoccupe pas le juge d'instruction⁶⁰. Collecter exclusivement les preuves à charge du suspect ne représente dès lors aucun intérêt particulier pour ce dernier. Il est en outre tenu de respecter la présomption d'innocence à tout moment de la procédure.

47. Eu égard aux différentes qualités que présente le juge d'instruction, l'on aurait tendance à considérer qu'il constitue l'acteur judiciaire idéal pour mener l'enquête. A y regarder de plus près, l'on observe néanmoins que la multitude de fonctions qu'il exerce est de nature à remettre en question le bien-fondé de son institution.

I. LA DIRECTION DE L'ENQUETE ET LA GARANTIE DES LIBERTES INDIVIDUELLES : SOURCE DE CONFLIT D'INTERETS POUR LE MAGISTRAT INSTRUCTEUR ?

48. L'une des principales critiques adressées au statut du juge d'instruction est le caractère hybride des différentes missions qui lui sont confiées. A la fois juge et enquêteur, il est ainsi confronté à un perpétuel conflit d'intérêts lorsqu'il est amené à prendre des décisions.

⁵⁶ T. DECAIGNY, « Onderzoeksrechter of rechter van het onderzoek : elementen in het debat », *R.W.*, 2014, liv. 24, p. 926.

⁵⁷ En pratique, l'on constate toutefois que le juge d'instruction devra tout de même tenir compte « de la capacité disponible des services de police et des priorités fixées en matière de recherche » (voy. P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 64.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 61.

⁵⁹ P. TRAEST, « Moet het strafprocesrecht een nieuwe kleur krijgen? » in *De kleuren van het recht* (sous la dir.) I CLAEYS, Anvers, Intersentia, 2012, p. 177.

⁶⁰ F. HUTSEBAUT, « De onderzoeksrechter als nuttige en noodzakelijke dwarsligger », *Orde van de Dag*, 2004, pp. 21-22.

§1 Les mesures d'enquête

49. Afin de mener à bien son enquête, le magistrat instructeur peut avoir recours à une série de devoirs d'instruction. Dans le cadre de la recherche des auteurs d'infractions et de la collecte des preuves, il est ainsi habilité à poser des actes particulièrement contraignants et intrusifs.

L'on constate que notre système actuel de procédure pénale prévoit que ce soit ce même magistrat qui juge de la nécessité de recourir à la contrainte et de porter atteinte aux droits et libertés fondamentales des individus. D'un point de vue pragmatique, il est difficile d'affirmer le caractère neutre et impartial du juge d'instruction dès lors que celui-ci apprécie l'opportunité de poser les actes d'instruction dont il a besoin pour mener à bien son enquête⁶¹.

Selon certains, la réunion des fonctions inquisitoriales et juridictionnelles entre les mains d'une même personne ne permet pas au magistrat instructeur d'avoir le recul nécessaire pour opérer un contrôle d'opportunité adéquat⁶². Comme le relèvent très justement M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « le juge d'instruction se donne à lui-même les autorisations dont il a besoin dans le cadre de son enquête »⁶³. Ce cumul de fonctions met en effet en péril l'apparence d'impartialité et de neutralité que ce dernier doit revêtir en tout temps.

§2 La mise en détention préventive

50. Ce postulat se vérifie également dans le cadre de la mise en détention préventive. Conformément à la loi du 20 juillet 1990 relative à cette matière⁶⁴, le juge d'instruction qui entendrait décerner un mandat d'arrêt à l'encontre d'un individu est tenu d'apprécier si les conditions reprises à l'article 16 de cette loi sont bien vérifiées. A cet égard, le magistrat instructeur doit veiller à prendre une décision totalement objective, eu égard à l'atteinte cruciale aux droits fondamentaux de l'individu que représente la mise en détention préventive. Néanmoins, comme souligné par le rapport de la Commission justice pénale et droits de l'homme concernant la mise en état des affaires pénales, « la logique même des investigations impose au juge d'instruction de bâtir des hypothèses sur la culpabilité des uns et sur l'innocence des autres »⁶⁵.

Si ce dernier est tenu d'instruire à charge et à décharge, il va de soi qu'il aura humainement tendance à poursuivre son enquête dans une direction plutôt que dans une autre. Lorsque le magistrat instructeur prend la décision de placer un individu en détention préventive, cela suppose nécessairement qu'il penche en son for intérieur pour la culpabilité⁶⁶. Il sera dès lors difficile de faire admettre à l'inculpé,

⁶¹ T. DECAIGNY, « Onderzoeksrechter of rechter van het onderzoek : elementen in het debat », *R.W.*, 2014, liv. 24, p. 927.

⁶² *Ibid.*

⁶³ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 30.

⁶⁴ Loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, *M.B.*, 14 août 1990, p. 15779.

⁶⁵ Commission justice pénale et droits de l'homme, *La mise en état des affaires pénales*, Paris, La Documentation française, 1991, p. 122 ; voy. aussi M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 30.

⁶⁶ B. DE SMET, « De onderzoeksrechter op de schopstoel », *Orde van de dag*, 2004, afl. 28, p. 13.

placé sous mandat d'arrêt, que le juge d'instruction ayant décerné celui-ci se veut totalement neutre et impartial⁶⁷.

II. LE MAGISTRAT INSTRUCTEUR : AVALISEUR PLUS QU'ENQUÊTEUR

51. L'on constate que dans la pratique, le juge d'instruction exerce parfois un rôle passif dans la tenue de l'enquête. Dans certains cas, il ne fait qu'autoriser la mesure préconisée par les services de police, menant effectivement l'enquête sur terrain⁶⁸. A cet égard, il ne joue qu'un rôle d'avaliseur plutôt que celui de véritable enquêteur, dès lors que ce sont les policiers qui lui suggèrent les devoirs d'enquête qu'ils estiment opportun de poser. Certains parlent alors de « juge boîte aux lettres »⁶⁹. Le principe théorique selon lequel c'est le juge d'instruction qui dirige l'enquête doit donc être nuancé.

Le mécanisme de mini-instruction vient encore renforcer cette théorie. Auparavant, tout acte attentatoire aux droits et libertés fondamentaux des individus impliquait nécessairement la mise à l'instruction. Depuis l'insertion de l'article 28septies dans notre Code d'instruction criminelle (ainsi que l'adoption d'une série d'autres exceptions), l'on constate que ce principe n'est plus aussi absolu qu'autrefois⁷⁰. Exceptées certaines mesures d'enquête qui relèvent toujours exclusivement des attributions du juge d'instruction, tout devoir contraignant ne nécessite plus la mise à l'instruction et peut être sollicité par le parquet par le biais d'une mini-instruction sans que cela implique la saisine du magistrat instructeur.

Si, dans le cadre de son enquête, le ministère public décide de faire usage de la procédure prévue à l'article 28septies du Code d'instruction criminelle, il reviendra au juge d'instruction d'apprécier l'opportunité de la mesure d'enquête envisagée. Dans une telle hypothèse, le magistrat instructeur agit davantage comme un juge de l'enquête plutôt que comme un véritable enquêteur⁷¹. Il se contente de donner au parquet les autorisations que celui-ci requiert pour la direction de sa propre enquête⁷². Certes, le juge d'instruction dispose toujours d'un pouvoir d'évocation. L'on constate néanmoins qu'en pratique, ce droit est rarement exercé.

L'on assiste dès lors à une certaine instrumentalisation du juge d'instruction, induite par les diverses réformes visant à vider chaque fois un peu plus l'instruction de sa substance⁷³. A défaut d'oser franchir le pas de la suppression de cette institution, l'on a ainsi opté pour un recul progressif de la figure du juge d'instruction.

⁶⁷ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme » *op. cit.*, p. 31.

⁶⁸ C. TANGE, « Chronique de criminologie. L'indépendance du juge d'instruction entre principe et réalité. Une exploration des enjeux de l'instruction », *Rev. dr. pén.*, 2013, liv. 7-8, p. 717.

⁶⁹ K. VAN CAUWENBERGHE, « Wat is er eigenlijk mis met een onderzoeksrechter? », *Orde van de dag*, 2004, afl. 28, p. 40.

⁷⁰ Voy. *infra* nos 10 et svts – « Les exceptions prévues par la loi ».

⁷¹ B. DE SMET, « De onderzoeksrechter op de schopstoel », *Orde van de dag*, 2004, afl. 28, p. 9.

⁷² H. LOUVEAUX, « La mini-instruction » : instruction au rabais ou prélude de la suppression du juge d'instruction ? », disponible sur <http://www.justice-en-ligne.be/article734.html> (consulté le 17 mai 2019).

⁷³ C. TANGE, « Chronique de criminologie. L'indépendance du juge d'instruction entre principe et réalité. Une exploration des enjeux de l'instruction », *op. cit.*, p. 717.

CHAPITRE II. L'INTERVENTION D'UN NOUVEL ACTEUR DANS LA PHASE DE L'ENQUETE

52. Sur la base de ces développements, l'on peut mieux comprendre les raisons qui ont poussé le ministre de la Justice à envisager l'évolution de l'instruction préparatoire vers un modèle d'enquête unique, dirigée par le parquet et contrôlée par un juge de l'enquête. Dès lors que le juge d'instruction ne remplit plus les fonctions-clé qui lui ont été attribuées, pourquoi maintenir encore cette institution dans notre arsenal pénal ?

L'on constate néanmoins qu'au-delà des critiques évoquées, l'opinion publique y est profondément attachée. A juger de la véhémence des réactions suscitées par le projet de réforme du Code de procédure pénale, il y a lieu de croire qu'elle n'est en effet pas prête à voir disparaître le juge d'instruction. Tout laisse à penser que celui-ci survivra encore une fois à une énième tentative de suppression.

Il nous semble toutefois que si l'on opte effectivement pour le maintien de cette fonction, il s'impose de revoir l'instruction préparatoire telle qu'elle prévaut encore aujourd'hui d'une manière susceptible, cette fois, de faire bonne presse.

I. LA CREATION D'UN JUGE DES LIBERTES ET DE LA DETENTION

53. Aux fins de répondre aux critiques adressées à la figure du juge d'instruction, l'on pourrait envisager la création d'un nouvel intervenant dans le processus de l'enquête pénale. A l'instar du système prévalant en France, le législateur belge pourrait choisir de confier une partie des compétences du magistrat instructeur à un autre juge, dénommé « juge des libertés et de la détention » (ci-après JLD).

Le juge d'instruction français a en effet fait face à des critiques similaires à son homologue belge⁷⁴. Plutôt que d'envisager sa suppression, le législateur a opté pour le transfert de certaines de ses compétences à ce JLD⁷⁵. Ceci dans le but de répondre à la critique concernant le manque de recul du juge d'instruction lorsqu'il statue sur l'opportunité d'accomplir des devoirs d'enquête particulièrement contraignants et intrusifs.

§1 La saisine du juge des libertés et de la détention pour la mise en détention préventive

Ce nouvel acteur serait compétent pour connaître de l'ensemble du contentieux relatif à la mise en détention préventive.

⁷⁴ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 72.

⁷⁵ Code de procédure pénale français, article 137-1.

A. La délivrance d'un mandat d'arrêt

54. L'inculpation resterait la compétence exclusive du juge d'instruction. Lui seul pourrait en effet considérer qu'il existe des indices sérieux de culpabilité contre une personne conformément à l'article 61bis, alinéa 1^{er} du Code d'instruction criminelle. Néanmoins, lorsque ce dernier estimerait nécessaire de placer l'individu en détention préventive conformément à la loi du 20 juillet 1990 précitée, il pourrait saisir le JLD afin qu'il apprécie l'opportunité de décerner un mandat d'arrêt à l'encontre de l'inculpé.

Une telle possibilité serait également offerte au parquet lorsque, dans le cadre de son enquête, celui-ci estimerait opportun d'obtenir un mandat d'arrêt à l'encontre du prévenu.

L'on garantirait ainsi à l'auteur présumé de l'infraction que la réunion des conditions requises pour prononcer sa mise en détention préventive serait vérifiée par une autorité jouissant du recul nécessaire pour apprécier le bien-fondé de la mesure⁷⁶. Le JLD ne disposerait à cet effet que du dossier comme critère d'appréciation⁷⁷. Les principes d'impartialité et de présomption d'innocence n'en seraient que mieux sauvegardés.

55. En outre, l'institution de ce nouvel acteur permettrait de limiter le recours excessif à la détention préventive. L'on relève en effet que, si le législateur entend autoriser la délivrance du mandat d'arrêt à titre exceptionnel, force est toutefois de constater qu'il y est fait fréquemment appel. Depuis plusieurs années, le nombre de personnes placées en détention préventive n'a fait qu'augmenter⁷⁸. Il s'avère en effet « qu'en pratique, une partie significative de la population carcérale est composée de suspects en attente de leur procès »⁷⁹. Cette évolution pourrait notamment s'expliquer par la surcharge de travail confiée au juge d'instruction et à la pression que ce dernier est amené à subir quotidiennement. Le délai de garde à vue étant très court, le magistrat instructeur est en effet amené à prendre des décisions importantes dans un laps de temps très limité. Le juge d'instruction doit ainsi veiller à prendre la bonne décision tout en continuant de diriger les différentes enquêtes qui lui sont confiées.

Compte tenu du degré d'atteinte aux droits et libertés fondamentales que la mise en détention préventive implique, il nous semble que les décisions relatives à cette matière devraient être prises dans des conditions plus saines.

Le transfert des compétences du juge d'instruction à un nouvel acteur pourrait à cet égard s'avérer opportun. L'on permettrait ainsi à ce dernier de se consacrer essentiellement à la recherche des auteurs d'infractions et à la collecte des preuves. On éviterait ainsi « que le juge d'instruction soit trop absorbé dans la dualité de sa fonction »⁸⁰. Il ne serait, en outre, pas à craindre du JLD qu'il soit sujet à des pressions inutiles venant influencer sa décision quant à l'opportunité de décerner un mandat d'arrêt. Enfin, l'on rencontrerait également la critique selon laquelle confier le contentieux de la détention

⁷⁶ D. ZEROUKI COTTIN, « La mise au rebut du juge français » in *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête. Analyse critique et de droit comparé* (sous la dir.) L. KENNES et D. SCALIA, Limal, Anthemis, 2017, p. 185.

⁷⁷ P. GASTINEAU, « Le juge d'instruction français : un enquêteur indépendant incontournable », in *La figure du juge d'instruction : réformer ou supprimer ?* (sous la dir.) M. CADELLI, Limal, Anthemis, 2017, p. 30.

⁷⁸ P. DAENINCK, « De voorlopige hechtenis, een (te lang) voorspel op de gevangenisstraf? », *Limb.Rechtsl.*, 2006, p. 32.

⁷⁹ P. TRAESE (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 169.

⁸⁰ *Ibid.*, p. 72.

préventive au juge d'instruction n'est pas respectueux des principes d'impartialité et de présomption d'innocence.

B. Le contrôle périodique de la détention préventive

56. Le JLD serait également chargé de statuer sur le maintien ou la levée de la détention préventive. L'on transférerait à cet effet l'entièreté des compétences dévolues à la chambre du conseil concernant le contrôle périodique de la détention préventive. Les parties disposeraient également de la possibilité de contester les ordonnances du JLD devant la chambre des mises en accusation.

§2 L'autorisation pour le parquet de poser des actes particulièrement attentatoires

57. Il pourrait également être utile de confier au JLD les décisions relatives aux actes attentatoires et intrusifs sollicités par le parquet dans le cadre de l'article 28^{septies} du Code d'instruction criminelle⁸¹. L'on éviterait ainsi au juge d'instruction de devoir endosser le rôle d'avaliseur de demandes d'autorisation émanant du parquet. Ce dernier pourrait dès lors se consacrer pleinement au traitement des différentes affaires qui lui sont confiées.

Excepté le mandat d'arrêt qui ressortirait exclusivement de la compétence du JLD, les devoirs d'enquête exclus du bénéfice de la mini-instruction relèveraient encore des attributions du juge d'instruction. Le ministère public ne pourrait solliciter du JLD qu'il l'autorise à poser un acte qu'il ne serait pas habilité à accomplir conformément à l'article 28^{septies} du Code d'instruction criminelle. Le juge d'instruction resterait dès lors exclusivement compétent pour ordonner les mesures visées actuellement par l'alinéa 1^{er} de cet article, sans qu'aucune dérogation ne soit prévue au bénéfice du ministère public. Dans le cas contraire, l'on viderait de son contenu le rôle du magistrat instructeur, puisque le parquet serait habilité à poser les mêmes actes que ceux réservés à ce dernier (sous réserve de l'acceptation du JLD).

Une question se pose toutefois quant à l'exercice du droit d'évocation dévolu au juge d'instruction. N'ayant plus à connaître du contentieux relatif à l'article 28^{septies} du Code d'instruction criminelle, il ne lui sera plus possible d'exercer ce droit. Néanmoins, eu égard au faible pourcentage de dossiers évoqués par les juges d'instruction en pratique, il y a lieu de se demander si l'on ne supprimerait pas tout simplement cette prérogative offerte au magistrat instructeur.

II. CRITIQUES DU SYSTEME FRANÇAIS

58. L'intervention du JLD en droit de la procédure pénale français date d'une loi du 15 juin 2000⁸². L'institution fêtera dès lors bientôt ses vingt ans et des critiques quant à ce nouvel acteur se profilent.

Il est dénoncé notamment le manque de moyens dont disposerait le JLD dans le cadre d'affaires particulièrement complexes. Comme le relève D. ZEKOURI COTTIN, ce dernier « n'est pas un juge spécialisé, pas nécessairement pénaliste de surcroît, qui agit souvent dans l'urgence, en ayant une

⁸¹ S. DEBELLE, « Repenser le rôle du juge d'instruction et la forme de l'enquête pénale : quelques pistes et réflexions », *J. T.*, 2015, liv. 6592, p. 118.

⁸² Loi n° 200-615 du 15 juin 2000 renforçant la présomption d'innocence et les droits des victimes, *J.O.*, n° 138, 16 juin 2000, p. 9038.

faible connaissance du dossier »⁸³. L'on constate que, suite à ce manque de spécialisation, le JLD aura tendance à suivre l'avis du juge d'instruction. Une étude fait observer que ce dernier ne rendrait un avis contraire que dans 9% des cas⁸⁴.

La faible marge de manœuvre dont jouit le JLD a été particulièrement pointée du doigt suite à la vague d'attentats terroristes qu'a connue la France ces dernières années. C'est ainsi qu'à l'occasion d'un projet de loi visant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, le législateur français a exprimé le souhait de faire du JLD un magistrat spécialisé, nommé selon une certaine procédure, afin que cet acteur soit apte à prendre des décisions adéquates dans des affaires sensibles, complexes et urgentes⁸⁵.

Si nous optons pour une figure similaire au JLD français, il faudra veiller à ce que ce dernier dispose des moyens nécessaires pour exercer au mieux la mission qui lui sera confiée. Il n'est pas envisageable qu'un magistrat non qualifié soit habilité à prendre des décisions impliquant un tel degré d'atteinte des droits et libertés fondamentales des individus.

59. Pour d'autres, la création du JLD n'est en fait qu'un artifice visant à évincer progressivement le juge d'instruction⁸⁶. Certains auteurs parlent « d'alibi récurrent dans le renforcement des pouvoirs d'investigations du parquet »⁸⁷. Contrairement à ce qui prévaut actuellement en Belgique, le ministère public français est en effet habilité à demander l'autorisation du JLD pour mener des devoirs d'enquête particulièrement attentatoires telles qu'une perquisition ou le contrôle visuel discret dans un lieu privé⁸⁸. Si le JLD le lui autorise, le parquet peut ainsi avoir recours à des actes d'enquête qui relèvent en principe de la compétence exclusive du juge d'instruction. L'on pourrait penser que la figure du JLD représente un filtre adéquat aux demandes d'autorisation du parquet. Néanmoins, eu égard au peu de moyens dont dispose le JLD, force est de constater que les requêtes du ministère public sont presque toujours appuyées par ce dernier.

L'on observe qu'un tel alignement des prérogatives du parquet sur celles du juge d'instruction a été volontairement prévu par le législateur français qui, confronté aux oppositions de l'opinion publique, a vu en son JLD l'alibi parfait pour accroître les compétences du ministère public sans être accusé de vouloir supprimer le juge d'instruction⁸⁹. En effet, comme le mentionne D. ZEROUKI COTTIN, « le législateur a ainsi trouvé le moyen non pas de supprimer le juge d'instruction, mais de le contourner, en

⁸³ D. ZEROUKI COTTIN, « La mise au rebut du juge français », *op. cit.*, p. 185.

⁸⁴ H. MATSOPOULOU, « Le JLD : un acteur de premier ou de second rôle en matière de détention provisoire ? », *Dalloz-Actualités*, 2008, p. 1497.

⁸⁵ Rapport n° 3515 fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, Assemblée nationale, 18 février 2016, p. 69.

⁸⁶ D. ZEROUKI COTTIN, « La mise au rebut du juge français », *op. cit.*, p. 191.

⁸⁷ D. ZEROUKI COTTIN, *ibid.*, p. 185 ; voy. aussi J.-H. ROBERT, « Bas les masques ! » *Dr. Pénal*, 2016, n° 6, p. 1-3.

⁸⁸ Voy. Code de procédure pénale français, articles 706-90 et 706-91 ; voy. aussi D. ZEROUKI COTTIN, « La mise au rebut du juge français », *op. cit.*, p. 191.

⁸⁹ D. ZEROUKI COTTIN, *ibid.*

vidant sa saisine de son intérêt au regard de l'efficacité de l'enquête, puisqu'il confère au parquet des moyens d'investigations presque équivalents »⁹⁰.

60. A notre estime, si l'on opte pour la création d'un JLD en droit de la procédure pénale belge, il y a lieu de garder à l'esprit les raisons pour lesquelles l'intervention de cet acteur serait souhaitable. L'objectif n'est pas de supprimer le juge d'instruction mais bien de proposer une alternative à la situation actuelle, qui permettrait de rencontrer les critiques adressées à celle-ci, tout en maintenant l'instruction judiciaire dans notre arsenal pénal. Comme mentionné précédemment, cela nécessiterait que l'on réserve encore au juge d'instruction la compétence de juger de la nécessité de recourir à des mesures particulièrement attentatoires telles que celles reprises actuellement à l'article 28^{septies}, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle.

Pour éviter d'être confronté aux mêmes effets indésirables que le régime français, l'on pourrait également assortir les demandes du parquet ainsi que les ordonnances du JLD d'une obligation de motivation⁹¹. Lorsqu'il solliciterait l'autorisation du juge de recourir à des mesures invasives, le ministère public serait tenu de motiver sa demande, sous peine de voir cette dernière rejetée pour absence de motivation⁹². A son exemple, le JLD sera également contraint de justifier adéquatement les raisons pour lesquelles il entend accéder à la demande du parquet au regard des éléments du dossier⁹³.

PARTIE III. L'ABSENCE DE DROITS DE PARTICIPATION DES PARTIES AU STADE DE L'INFORMATION

61. Comme souligné précédemment, l'information se distingue de l'instruction par, notamment, le degré de participation des parties. Au stade de l'instruction, celles-ci disposent d'un véritable statut auquel est attachée une série de droits qu'elles peuvent mobiliser tout au long de l'enquête. L'inculpé et la partie civile se voient accorder la possibilité de solliciter l'accès au dossier ainsi que l'accomplissement de devoirs d'enquête complémentaires. Elles bénéficient également de la faculté de demander un contrôle par la chambre des mises en accusation du bon déroulement de l'instruction.

Il y a lieu à cet égard de constater que l'étendue des droits offerts aux parties au stade de l'information diverge fortement de ce qui est prévu à l'instruction. Au stade de l'information, jusqu'il y a peu, les parties ne se voyaient accorder aucun droit particulier. Seul le statut de personne lésée garantissait la victime de ne pas être laissée totalement dans l'ignorance des suites réservées à sa plainte et au déroulement de l'enquête⁹⁴

62. Tel que mentionné ci-avant, différencier le degré de participation des parties selon la phase de l'enquête à laquelle se trouve leur dossier ne nous semble pas représenter un critère de distinction objectif, de sorte que cette différence de traitement ne nous paraît pas légalement justifiée⁹⁵. Eu égard

⁹⁰ *Ibid.*, p. 192.

⁹¹ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 60.

⁹² *Ibid.*

⁹³ *Ibid.*, p. 61.

⁹⁴ M.-A. BEERNAERT (e.a.), *op. cit.*, p. 87.

⁹⁵ Voy. *supra* nos 25-29.

au volume d'affaires transmises chaque jour au parquet, il n'est plus possible selon nous de priver les parties de tout de droit de participation au stade de l'information. A l'heure actuelle, la majorité des dossiers ne nécessitent pas l'intervention du magistrat instructeur, puisque l'évolution de la procédure pénale a conduit à confier l'essentiel du contentieux au parquet. A notre estime, l'accroissement des prérogatives du celui-ci ne peut avoir pour conséquence légitime de réduire le rôle des parties au stade de l'enquête pénale.

CHAPITRE I. LE DROIT DE SOLLICITER L'ACCES AU DOSSIER

63. L'article 61^{ter} du Code d'instruction criminelle régit le droit pour les parties de demander l'accès au dossier au stade de l'instruction. Auparavant, aucune disposition analogue à cet article ne figurait au chapitre dudit Code réservé à l'information. Les parties ne jouissaient d'aucun droit similaire à ce qui existait pour l'instruction. En pratique, il arrivait que les parties adressent au procureur du Roi une demande de consultation du dossier de manière informelle⁹⁶. Certains magistrats du parquet accédaient parfois à de telles requêtes⁹⁷. La reconnaissance d'un tel procédé d'un point de vue légal semblait néanmoins indispensable.

I. L'INTEGRATION D'UN ARTICLE 21BIS DANS NOTRE CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE

64. L'article 21^{bis} du Code d'instruction criminelle dispose aujourd'hui que « la personne directement intéressée peut, à tout moment, en fonction de l'état de la procédure, demander au procureur du Roi ou au juge d'instruction qu'il lui donne accès au dossier ou d'en obtenir une copie ». L'intégration de cet article dans notre système de procédure pénale est le fruit d'une évolution législative qu'il convient d'étudier, avant de se pencher sur la réglementation actuelle du droit pour les parties de solliciter l'accès au dossier répressif dans le cadre de l'enquête.

§1 La loi du 12 mars 1998

65. En mars 1998, le législateur adopte une loi visant à améliorer la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction⁹⁸. Parmi les idées particulièrement novatrices de cette loi, figure l'extension du droit de solliciter l'accès au dossier à la partie civile et à l'inculpé non détenu⁹⁹. En effet, seul l'inculpé détenu disposait jusque-là du droit de demander à consulter le dossier, conformément à la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive¹⁰⁰. Il avait été fait choix de ne pas accorder de droit similaire à l'inculpé laissé en liberté. Pour remédier à cette différence de traitement entre deux catégories d'inculpés, le législateur avait entrepris une révision de l'article 61^{ter} du Code d'instruction criminelle pour étendre le droit à solliciter l'accès au dossier à l'inculpé non détenu.

⁹⁶ Voy. Annexe I : Interview du 18 février 2019 de Mme Stéphanie BONTE, substitut du procureur du Roi du Tribunal de 1^{ère} instance du Brabant wallon.

⁹⁷ *Idem*.

⁹⁸ Loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, *M.B.*, 2 avril 1998, p. 10027.

⁹⁹ S. RAATS, « Inzage in het strafdossier na het arrest van het Grondwettelijk Hof van 25 januari 2017 », *N.C.*, 2017, afl. 4, p. 355.

¹⁰⁰ Loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, *M.B.*, 14 août 1990, p. 15779.

L'on n'avait en revanche pas opté pour l'extension de ce droit au stade de l'information. Le Conseil d'Etat avait d'ailleurs soulevé l'écueil d'une éventuelle discrimination entre les parties du fait de cette absence de droit lorsque leur dossier faisait l'objet d'une simple information¹⁰¹. Selon les auteurs de la loi, cette différence de traitement n'était toutefois pas injustifiée dès lors que l'ouverture d'une information n'entraînait pas automatiquement l'ouverture des poursuites, à l'inverse de l'instruction¹⁰². Différencier les droits de participation des parties au stade de l'enquête en fonction de la situation spécifique dans laquelle se trouve la personne soupçonnée constituait, selon eux, un critère suffisamment objectif¹⁰³.

§2 La loi du 27 décembre 2012

66. Par une loi du 27 décembre 2012¹⁰⁴, le législateur a cependant fait le choix d'intégrer un article 21*bis* dans le Code d'instruction criminelle afin d'étendre le droit de consultation du dossier répressif à l'information.

En adoptant cette disposition, le législateur entendait surtout insérer une liste limitative de personnes habilitées à solliciter l'accès au dossier tant au stade de l'information qu'à celui de l'instruction. L'impact de cette évolution était double puisqu'elle offrait un nouveau droit aux parties lors de l'information en étendant, en outre, la liste des personnes autorisées à consulter le dossier lors de l'instruction.

Auparavant, le champ d'application personnel de l'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle, tel qu'inséré par la loi du 12 mars 1998, ne s'étendait qu'à la partie civile et à l'inculpé non détenu. La loi du 27 décembre 2012 est venue allonger cette énumération en permettant à toutes les personnes directement intéressées de solliciter la consultation du dossier répressif. L'article 61*ter* de notre Code de procédure pénale procède désormais à un renvoi vers l'article 21*bis* du même Code, lequel énumère les personnes considérées comme directement intéressées.

Sont ainsi visés « l'inculpé, le suspect, la personne contre laquelle l'action civile est engagée, la partie civile, la personne lésée ainsi que ceux qui sont subrogés dans leurs droits ou les personnes qui les représentent en qualité de mandataire *ad hoc*, de curateur, d'administrateur provisoire, de tuteur ou de tuteur *ad hoc* »¹⁰⁵. L'on en conclut donc que, par la loi du 27 décembre 2012, le législateur est venu offrir la possibilité de consultation à une même catégorie de personnes, que le dossier soit à l'instruction ou qu'il fasse l'objet d'une simple information.

67. L'on aurait toutefois tort d'avancer que les parties jouissent dès lors de droits similaires, quelle que soit la phase de l'enquête où se trouve leur dossier.

Il importe de mentionner que l'adoption de l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle n'a été nullement motivée par la volonté de mettre fin à une potentielle inégalité de traitement entre les droits

¹⁰¹ Projet de loi du 19 décembre 1996 relatif à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 857/1, p. 44.

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ Loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 31 janvier 2013, p. 5286.

¹⁰⁵ Code d'instruction criminelle, article 21*bis*, § 1.

des parties selon la phase de l'enquête à laquelle se situe leur dossier. Il s'agissait surtout de « donner un ancrage légal à une habitude existante »¹⁰⁶. C'est ainsi que cet article se bornait à confier l'appréciation de la demande de consultation des parties au ministère public sans assortir ce droit d'éventuelles garanties juridiques.

Si l'accès au dossier durant l'information était désormais formellement reconnu, force était cependant de constater qu'aucune réglementation n'avait été prévue concernant l'exercice de ce droit, contrairement à ce qui prévalait à l'instruction. L'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle renvoyait donc à l'article 61*ter* du même Code concernant la mise en œuvre du droit d'accès au dossier au stade de l'information, mais ne prévoyait aucun cadre juridique similaire pour l'exercice de ce même droit. L'extension de l'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle à l'information n'était par ailleurs aucunement envisagée par les auteurs de la loi du 27 décembre 2012, qui souhaitaient maintenir une distinction entre ces deux phases de l'enquête¹⁰⁷.

II. L'INTERVENTION DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE : L'ARRET DU 25 JANVIER 2017

68. La Cour constitutionnelle a été amenée à se prononcer sur la conformité de l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle aux articles 10 et 11 de la Constitution. En l'espèce, la Cour avait été saisie par la chambre des mises en accusation de Gand d'une question préjudicielle, du fait que la disposition à l'examen ne prévoyait pas de possibilité de recours contre l'absence de décision ou le refus du ministère public quant à une demande d'accès à un dossier à l'information, alors qu'un tel recours était prévu par l'article 61*ter* du même Code au stade de l'instruction¹⁰⁸.

La Cour constitutionnelle a tout d'abord considéré que différencier les droits de participation des parties selon que le dossier se trouve à l'information ou à l'instruction ne constitue pas en soi une violation des articles 10 et 11 de la Constitution¹⁰⁹. La Cour semble considérer qu'il n'incombe pas au législateur de prévoir un droit de consultation du dossier répressif au stade de l'information¹¹⁰. Elle considère, en outre, qu'il est justifié que l'autorisation de consultation relève de l'appréciation du ministère public et non du juge d'instruction, dès lors que ce dernier n'est pas encore saisi de l'affaire à ce stade¹¹¹.

Néanmoins, dès l'instant où le législateur choisit de conférer un tel droit aux parties au stade de l'information, il est tenu d'assortir celui-ci d'un droit de recours effectif contre l'absence de décision ou le refus du ministère public d'accéder à la demander de consultation du dossier répressif¹¹².

La Cour justifie appuie son dispositif sur un triple constat.

¹⁰⁶ Projet de loi du 2 octobre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par F. TALHAOU, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2011-2012, n° 2429/1, p. 54.

¹⁰⁷ Projet de loi du 2 octobre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2011-2012, n° 2429/1, p. 15.

¹⁰⁸ C. const., 25 janvier 2017, *M.B.*, n° 6/2017, 9 mars 2017, p. 34518, p. 6, B.1.2.

¹⁰⁹ *Ibid.*, p. 8, B.4.

¹¹⁰ C. const., 25 janvier 2017, *M.B.*, n° 6/2017, 9 mars 2017, p. 34518, note M. CHOME, *J.T.*, 2017, liv. 6686, p. 298.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 8, B.5.1.

¹¹² *Ibid.*, p. 8, B.5.2.

Premièrement, la création d'un droit de recours devant une instance indépendante et impartiale est nécessaire dès lors que la demande d'accès au dossier relève de l'appréciation souveraine du parquet, qui exerce le rôle de partie poursuivante lors de la phase du procès pénal¹¹³. En ne prévoyant pas de droit de recours contre l'absence de décision ou le refus du ministère public d'accéder à cette demande, le législateur a porté atteinte « aux exigences du droit à un recours effectif et des droits de la défense »¹¹⁴.

La Cour relève, ensuite, qu'au regard du nombre d'instructions préparatoires qui se clôturent par une citation directe, l'absence de voie de recours se justifie encore moins dès lors les parties ne prendront connaissance du dossier que lors de la phase de jugement¹¹⁵.

Enfin, la Cour expose qu'à l'heure actuelle, en vertu de l'article 28^{septies} du Code d'instruction criminelle, le parquet est habilité à poser des actes particulièrement intrusifs et contraignants sans que cela implique la saisine du juge d'instruction¹¹⁶. Le prévenu doit dès lors supporter que l'on puisse porter atteinte à ses droits fondamentaux sans qu'un juge d'instruction soit saisi, mais ne disposera pas de la possibilité de contester l'absence de décision ou le refus du ministère public d'accéder à sa demande d'accès au dossier¹¹⁷. Selon la Cour, il s'agit là d'une atteinte disproportionnée aux droits de la défense du suspect.

La Cour en conclut « qu'en ce qu'il ne prévoit pas de recours devant un juge indépendant et impartial contre le refus ou l'absence de décision du ministère public quant à une demande d'accès à un dossier à l'information formulée par la personne soupçonnée, l'article 21^{bis} du Code d'instruction criminelle n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution »¹¹⁸.

III. LES REPERCUSSIONS DE L'ARRET DU 25 JANVIER 2017 SUR LE DROIT D'ACCES AU DOSSIER

69. Le législateur s'est donc vu invité à revoir sa copie. Dès novembre 2017, un projet de loi a ainsi été déposé à la chambre des représentants en vue de modifier diverses dispositions, concernant notamment la procédure pénale¹¹⁹. Parmi les différentes modifications proposées figurait l'insertion de nouveaux paragraphes dans le corps du texte de l'article 21^{bis} afin de régler formellement l'accès au dossier lors de l'information. Dans un souci d'exhaustivité, nous n'aborderons que les points pertinents pour la présente étude.

¹¹³ *Ibid.*

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 8, B.5.3.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 8, B.5.4

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n° 2753/1.

§1 La création d'un droit de recours contre l'absence de décision ou le refus du ministère public

70. La partie ayant déposé une requête pour consulter le dossier dispose désormais de la possibilité de saisir la chambre des mises en accusation lorsqu'elle est confrontée au refus du ministère public d'accéder à sa demande¹²⁰. Une telle voie de recours est également offerte au requérant en cas d'absence de décision du parquet dans le délai imparti¹²¹. Il est dès lors mis fin au pouvoir discrétionnaire du parquet mis en place par la précédente version de l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle. A l'instar de l'article 61*ter* de ce Code, les parties se voient en conséquence reconnaître désormais un droit d'accès à un juge indépendant et impartial pour connaître de leur demande de consultation du dossier répressif. Dans l'hypothèse où la chambre des mises en accusation estime opportun que les parties accèdent au dossier, elle enjoindra le parquet à mettre ce dernier à la disposition des parties.

§2 Une uniformisation des droits des parties encore théorique

71. Si l'on peut se réjouir de cette première avancée vers l'uniformisation du droit des parties à consulter le dossier au cours de l'enquête, force est de constater que l'on est encore loin d'une véritable reproduction de l'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle au stade de l'information. Si la loi du 18 mars 2018¹²² tend à mettre fin à une inégalité de traitement entre les parties, l'on observe qu'elle en crée manifestement d'autres qui mériteraient également, à notre estime, d'être soumises à l'examen de la Cour constitutionnelle par le biais d'une question préjudicielle.

A. L'exclusion du contentieux dévolu au tribunal de police

72. L'on note tout d'abord que l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle ne s'applique qu'aux crimes et au délits¹²³. Le législateur entend donc exclure du champ d'application matériel de cet article tout le contentieux dévolu au tribunal de police. Pour l'ensemble des dossiers relevant de la compétence de cette juridiction, les parties ne bénéficieront d'aucun droit de consultation avant la phase de jugement. Outre les contraventions, le tribunal de police connaît également de certains délits. Telle que prévue par l'article 21*bis*, § 2, alinéa 1^{er}, la procédure réglant le droit d'accès au dossier ne s'applique pas pour ces infractions. Une réserve est toutefois émise pour les délits visés à l'article 138, 6°*bis* et 6°*ter*, du Code d'instruction criminelle¹²⁴ ainsi que les délits pour lesquels le délai de prescription est de trois ans conformément à l'article 68 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière¹²⁵.

¹²⁰ Code d'instruction criminelle, article 21*bis*, § 7, alinéa 1^{er}.

¹²¹ Code d'instruction criminelle, article 21*bis*, § 8, alinéa 1^{er}.

¹²² Loi du 18 mars 2018 modifiant diverses dispositions du droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, *M.B.*, 2 mai 2018.

¹²³ Code d'instruction criminelle, article 21*bis*, § 2, alinéa 1^{er}.

¹²⁴ L'article 138, 6°*bis*, renvoie aux articles 418 à 420 du Code pénal relatifs à l'homicide et aux coups et blessures involontaires qui, lorsqu'ils résultent d'un accident de la circulation, relèvent exclusivement de la compétence du tribunal de police. L'article 138 6°*ter* renvoie, lui, aux délits visés par les articles 22, 23 et 26 de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs.

¹²⁵ Code d'instruction criminelle, article 21*bis*, § 2, alinéa 1^{er}.

A l'inverse de l'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle, qui prévoit la possibilité de demander l'accès à tout type de dossier déferé au juge d'instruction, l'article 21*bis* du même Code procède à une sélection en excluant une certaine catégorie d'infractions du champ d'application matériel de cet article. A la lecture des travaux préparatoires de la loi du 18 mars 2018, il semble que cette exclusion ait été justifiée par la faible gravité des infractions relevant du tribunal de police¹²⁶.

73. Dans son avis sur le projet de loi, le Conseil d'Etat avait néanmoins signalé que cette juridiction était également amenée à traiter des délits qu'il n'était pas possible de qualifier de mineurs¹²⁷. La Section de législation cite notamment « le délit de fuite, la conduite sans permis ou sous influence »¹²⁸. Certes, les dossiers relatifs à ces infractions ne contiennent généralement pas d'autres documents que le procès-verbal initial dont le requérant ou son avocat a déjà reçu copie¹²⁹. Selon le Conseil d'Etat, dans une pareille hypothèse, l'on peut raisonnablement exclure ce type de dossiers du champ d'application matériel de l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle. Néanmoins, cela ne saurait justifier l'éviction générale de tous les délits relevant de la compétence du tribunal de police.

Le Conseil d'Etat avait ajouté que cette distinction selon la nature de l'infraction n'est pas non plus adéquatement motivée dès lors que le juge d'instruction peut être amené à en connaître¹³⁰. Dans l'hypothèse où ce dernier est saisi d'un délit relevant du tribunal de police, les parties disposeront du droit de demander l'accès au dossier conformément à l'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle, là où elles en auraient été empêchées si leur dossier n'a fait l'objet que d'une simple information.

Suite à ces différentes observations, la Section de législation du Conseil d'Etat avait vivement encouragé le législateur à modifier son projet afin de prendre en compte ces remarques. Il ne suggérait en aucun cas de supprimer la distinction opérée par la disposition en chantier, mais de tout au plus réfléchir à l'existence d'autres motifs susceptibles de justifier plus adéquatement cette différence de traitement. A la lecture du texte finalement adopté par les parlementaires, force est de constater qu'il n'en fut rien. L'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle s'applique dès lors uniquement, dans sa version actuelle, aux crimes et aux délits ne relevant pas de la compétence du tribunal de police (sous réserve des deux exceptions mentionnées).

74. Il est assez regrettable selon nous que le législateur n'ait pas tenu compte de cet avis. Bien que la question n'ait pas encore été posée à la Cour constitutionnelle, il nous semble qu'une nouvelle déclaration d'inconstitutionnalité de l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle est prévisible. Déclarer inconstitutionnel le § 2 de ce même article s'inscrirait en effet dans le prolongement de l'arrêt du 25 janvier 2017.

¹²⁶ Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, Avis du Conseil d'Etat, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n° 2753/1, p. 114.

¹²⁷ *Ibid.*

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ *Ibid.*

¹³⁰ Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, Avis du Conseil d'Etat, *op. cit.*, p. 114.

B. Un délai d'appréciation plus long que celui prévu pour l'instruction

75. Outre leur champ d'application matériel, l'on constate que les articles 21*bis* et 61*ter* du Code d'instruction criminelle se distinguent également sous l'angle du délai laissé à l'autorité de poursuite compétente pour apprécier la demande d'accès au dossier répressif. En effet, lorsque la requête est adressée au procureur du Roi au cours de l'information, celui dispose « d'un délai de quatre mois après l'insertion de la requête dans un registre prévu à cet effet » pour statuer sur la demande de consultation¹³¹. Ce délai est ramené à un mois si le procureur du Roi a eu recours à une mini-instruction dans le cadre du dossier concerné par la demande d'accès.

S'agissant de l'instruction, l'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle accorde au juge d'instruction un délai plus bref que celui consenti au procureur du Roi. Ce dernier est en effet tenu de prendre une décision relative à la demande de consultation « au plus tard dans le mois de l'insertion de la requête dans le registre »¹³² ouvert à cet effet.

76. Cette divergence entre les textes des deux dispositions n'a ici aussi pas échappée à l'attention du Conseil d'Etat. L'avant-projet de loi avait opté pour la création d'un délai d'attente de quatre mois suivis d'un délai d'appréciation d'un mois, ce qui différait sensiblement de ce qui était prévu à l'instruction¹³³. Le Conseil d'Etat avait recommandé au législateur de justifier dans l'exposé des motifs de la loi du 18 mars 2018 les différents délais minimaux à l'issue desquels l'accès au dossier pouvait être demandé selon qu'une instruction ou une information est ouverte¹³⁴.

Pour répondre à cet avis, les parlementaires avaient finalement décidé de n'imposer aucun délai d'attente au stade de l'information, mais de laisser toutefois au ministère public quatre mois pour rendre sa décision quant à la demande des parties¹³⁵. Dans les faits, le législateur ne concédait en réalité que peu, puisque la période d'appréciation laissée à l'autorité compétente pour connaître de la demande de consultation différait toujours sensiblement selon que l'on se trouve à l'information ou à l'instruction. Le législateur a néanmoins justifié le maintien d'une telle différence de traitement en raison de la difficulté pour le parquet de rendre une décision dans un délai plus court. Il arrive en effet que dans certains cas particuliers, les services de police ne transmettent le dossier au ministère public que plusieurs mois après l'ouverture de l'information¹³⁶. Le législateur vise particulièrement les cas d'enquêtes policière d'office (E.P.O.).

Dans le cadre de ces enquêtes particulières, les services de police sont habilités à poser certains actes d'enquête sans l'intervention du ministère public¹³⁷. Ils mènent à cet égard eux-mêmes l'enquête. Une

¹³¹ Code d'instruction criminelle, article 21*bis*, § 3, alinéa 1^{er}.

¹³² Code d'instruction criminelle, article 61*ter*, § 2, alinéa 2.

¹³³ L'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle prévoyait (et prévoit encore) que la demande d'accès au dossier pourrait être introduite un mois au plus tôt à dater de l'engagement des poursuites. Le juge d'instruction disposerait ensuite d'un délai d'un mois pour apprécier la demande.

¹³⁴ Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, Avis du Conseil d'Etat, *op. cit.*, p. 115.

¹³⁵ *Ibid.*, p. 22.

¹³⁶ *Ibid.*, pp. 21-22.

¹³⁷ TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.*, p. 52.

fois le dossier clôturé, ils le transmettent au procureur du Roi afin que ce dernier puisse juger de l'opportunité des suites à y réserver. Dans une telle hypothèse, il est en effet difficile pour le parquet d'accorder l'accès au dossier aux parties dès lors que celui-ci se trouve entre les mains des policiers. Néanmoins, les E.P.O. ne concernant qu'une minorité des dossiers ouverts en matière pénale, il nous semble excessif d'appliquer ce délai de quatre mois à l'ensemble des affaires faisant l'objet d'une information. Pour ces cas spécifiques, il pourrait être prévu que ce soient les services de police qui autorisent l'accès au dossier.

77. Le Conseil d'Etat avait en outre relevé qu'il n'était pas non plus précisé dans l'avant-projet de loi le moyen par lequel les parties pouvaient prendre connaissance de la date d'inscription de leur requête dans le registre ouvert à cet effet¹³⁸. Dès lors que le droit de recours prévu contre l'absence de décision du parquet est ouvert à l'issue d'un délai de quatre mois, il nous semble effectivement primordial que les parties puissent établir avec certitude le moment à partir duquel ce droit est effectif. En réponse, les parlementaires s'étaient contentés d'avancer qu'il était toujours possible pour les parties de s'informer auprès du secrétariat de parquet.

78. Enfin, le Conseil d'Etat avait posé la question de savoir si le délai prévu par l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle n'était pas de nature à vider de sa substance le droit de solliciter l'accès au dossier¹³⁹. Lorsque la demande de consultation est urgente, il est en effet à craindre qu'à l'issue d'un délai de quatre mois, l'acceptation du parquet ne représente plus d'intérêt pour la partie requérante. L'on constate que le législateur n'a par contre pas jugé utile de répondre à cette remarque du Conseil d'Etat.

Suite à ces différents développements, il nous semble qu'il faudrait revoir le délai d'appréciation laissé au parquet aux fins de ramener celui-ci à un terme représentant une réelle garantie pour les parties.

C. Un délai d'attente minimal présent lors de l'instruction mais absent en cours d'information

79. Enfin, l'on observe que le droit de consultation au cours de l'instruction, tel que régi par l'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle, fait du respect d'un certain délai d'attente une condition de recevabilité. Les parties peuvent ainsi introduire une demande d'accès au dossier « au plus tôt un mois après l'engagement des poursuites ». Cette modalité avait été souhaitée aux fins d'éviter les abus¹⁴⁰. Il n'est toutefois pas mentionné dans l'exposé des motifs de la loi du 27 décembre 2012 quels abus le législateur entendait ainsi éluder.

Lors des discussions parlementaires concernant la réglementation du droit d'accès au dossier, le choix a été fait de n'assortir d'aucun délai d'attente minimal l'introduction d'une requête de consultation¹⁴¹.

¹³⁸ Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, Exposé des motifs, *op. cit.*, pp. 21-22.

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ Projet de loi du 2 octobre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2011-2012, n° 2429/1, p. 19.

¹⁴¹ Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, Exposé des motifs, *op. cit.*, p. 22.

Le législateur a en effet estimé qu'il n'était pas opportun de prévoir un temps d'attente supplémentaire aux quatre mois laissés au parquet pour apprécier la demande.

CHAPITRE II. LA DEMANDE D'ACCOMPLISSEMENT DE DEVOIRS COMPLEMENTAIRES

80. La question relative à l'accès au dossier entraîne nécessairement une autre : qu'en est-il de la possibilité pour les parties de solliciter l'accomplissement de devoirs d'enquêtes supplémentaires au stade de l'information ?

I. UN DROIT RESERVE A L'INSTRUCTION

81. A l'heure actuelle, une telle prérogative est uniquement offerte aux parties en cours d'instruction. L'article 61^{quinquies} du Code d'instruction criminelle permet en effet « à l'inculpé et à la partie civile de demander au juge d'instruction d'accomplir un devoir d'enquête complémentaire ». Pareille possibilité n'est pas accordée aux parties en cours d'information. Ces dernières peuvent toujours s'adresser au procureur du Roi afin qu'il accomplisse des actes d'information supplémentaires, mais de manière informelle¹⁴². Celui-ci reste libre d'accéder ou non à cette demande. Aucune garantie juridique n'est prévue contre le refus ou l'absence de décision du magistrat concernant la demande des parties.

82. L'intégration de l'article 61^{quinquies} dans notre Code d'instruction criminelle date de la réforme Franchimont de mars 1998. A l'époque, le souhait avait été exprimé d'ancrer légalement une pratique existante et de l'assortir d'une certaine protection juridique¹⁴³. L'on constatait en effet que certains juges d'instruction étaient parfois enclins à accéder à la demande des parties de voir accomplir des devoirs d'enquête complémentaires (ce qui comblait le vide juridique en la matière)¹⁴⁴. Néanmoins et à l'évidence, les parties ne disposaient d'aucun moyen de recours en cas d'absence de décision du magistrat instructeur.

Face à ce constat, le législateur de 1998 a fait le choix d'ériger la possibilité pour les parties de solliciter l'accomplissement de mesures d'enquête complémentaires en droit fondamental¹⁴⁵. Outre la reconnaissance formelle de cette prérogative pour les parties, l'on a également reconnu à celles-ci un droit de recours contre l'absence de décision du juge d'instruction. Dans une telle hypothèse, les parties pourront en effet toujours saisir la chambre des mises en accusation afin qu'elle apprécie la pertinence d'accomplir des devoirs d'enquête supplémentaires. Il n'a toutefois pas été souhaité d'étendre ce droit de recours aux ordonnances du juge d'instruction. Pour préserver l'équilibre de la procédure, le législateur a en effet estimé qu'il n'était pas opportun de permettre aux parties de contester le refus du magistrat instructeur d'effectuer le devoir d'enquête sollicité¹⁴⁶.

¹⁴² Voy. Annexe I : Interview du 18 février 2019 de Mme Stéphanie BONTE, substitut du procureur du Roi du Tribunal de 1^{ère} instance du Brabant wallon et Annexe II : Interview du 6 mai 2019 de Mme Nathalie DE RIJCK, juge à la chambre des mises en accusation du Tribunal de 1^{ère} instance de Bruxelles.

¹⁴³ Projet de loi du 19 décembre 1996 relatif à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 857/1, p. 51.

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ *Ibid.*

¹⁴⁶ Le § 5 de l'article 61^{quinquies} relatif au droit de recours contre la décision du juge d'instruction n'a en effet été inséré dans le Code d'instruction criminelle qu'en 2001.

A la lecture des travaux préparatoires de la loi du 12 mars 1998, l'on constate que l'adoption d'un nouvel article 61^{quinquies} poursuit aussi le dessein de préserver les droits de la défense. Certes, devant le juge du fond, la procédure sera contradictoire et les parties disposeront dès lors de la possibilité de solliciter des devoirs d'enquête complémentaires dans la mesure où elles estimeront que l'instruction n'est pas complète. Néanmoins, le législateur relève « qu'en présence d'un dossier volumineux, il sera parfois difficile d'en contester beaucoup d'éléments »¹⁴⁷. Aussi, est-il intéressant de permettre aux parties de requérir l'accomplissement de mesures d'enquête supplémentaires dès l'instruction.

83. En 1998, on accepte dès lors de déroger au caractère secret de l'instruction en permettant la contradiction au cours même de celle-ci. L'on ne permet toutefois pas qu'une telle exception soit également prévue au cours de l'information.

II. POUR UNE EXTENSION DU MECANISME A L'INFORMATION

§1 L'insertion d'un nouvel article dans le Code de procédure pénale

84. A notre estime, si l'on permet aux parties de consulter le dossier répressif en cours d'information, il faut assortir ce droit de la possibilité de demander des devoirs d'enquête complémentaires. A la lecture du dossier, la victime pourrait en effet penser à diverses mesures qui seraient susceptibles de faire la lumière sur le dossier. Dans pareille hypothèse, il serait frustrant pour elle et contreproductif pour l'information de ne pas pouvoir contribuer à la manifestation de la vérité. Dans le prolongement de cette idée, l'on pense également au suspect qui, clamant son innocence, entendrait suggérer au parquet d'accomplir une mesure d'enquête permettant de le disculper.

Certes, le modèle d'enquête sur lequel repose notre système de procédure pénale est de type inquisitorial et non contradictoire. Néanmoins, si l'on prévoit plusieurs exceptions légales à ces différents principes au stade de l'instruction, pourquoi ne pas l'envisager également au cours de l'information ?

Eu égard à l'évolution croissante du nombre de dossiers confiés quotidiennement au parquet, il ne nous paraît plus possible de maintenir une telle différence de traitement entre les droits des parties selon la phase de l'enquête à laquelle se situe leur dossier. Comme exposé précédemment, dès lors qu'il n'existe plus de critère clair et univoque de répartition des dossiers entre l'information et l'instruction, il paraît très difficile de continuer à soutenir une telle différence de traitement entre les droits de participation des parties au stade de l'enquête¹⁴⁸.

Puisque le législateur a opté pour une information plus contradictoire en autorisant les parties à solliciter l'accès au dossier répressif, l'on ne peut davantage continuer d'affirmer qu'au nom du caractère secret de l'information, il y a lieu d'interdire aux parties de demander l'accomplissement de devoirs d'information supplémentaires.

¹⁴⁷ Projet de loi du 19 décembre 1996 relatif à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, Exposé des motifs, *ibid.*, p. 52.

¹⁴⁸ Voy. *supra* n°s 25 et svts.

Nous plaçons dès lors pour l'insertion d'un nouvel article dans notre Code d'instruction criminelle qui autoriserait les parties à déposer une requête auprès du procureur du Roi lui suggérant d'accomplir des mesures d'enquête complémentaires.

§2 Uniformisation des champs d'application personnels

85. A l'instar de l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle réglant l'accès au dossier, la demande d'accomplissement de devoirs complémentaires devrait être offerte à toute personne directement intéressée tant au cours de l'information que de l'instruction.

A l'heure actuelle, contrairement à l'article 61*ter*, l'article 61*quinquies* du Code d'instruction criminelle n'entend pas s'étendre à toutes les personnes visées à l'article 21*bis* précité. Seul l'inculpé et la partie civile bénéficient du droit de solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires au cours de l'instruction. La personne lésée ne se voit pas accorder une telle prérogative à ce stade de l'enquête.

L'article 61*quinquies* du Code d'instruction criminelle, tel que libellé actuellement, ne nous paraît pas pouvoir être transposé à l'information dès lors que les notions d'inculpés et de parties civiles sont étrangères à cette phase de l'enquête. Sont susceptibles de jouir d'une telle prérogative au cours de l'information, la personne soupçonnée, la victime ayant fait déclaration de personne lésée ainsi que ceux qui sont subrogés dans leurs droits ou les personnes qui les représenteraient en qualité de mandataire *ad hoc*, de curateur, d'administrateur provisoire, de tuteur ou de tuteur *ad hoc*. Si l'on octroie à ces personnes le droit de solliciter l'accomplissement de devoirs d'enquête supplémentaires en cours d'information, comment justifier qu'elles n'en bénéficient pas au stade de l'instruction ?

L'insertion dans notre Code d'instruction criminelle d'un nouvel article relatif au droit de demander l'accomplissement de tels devoirs au stade de l'information devrait s'accompagner selon nous d'une révision de l'article 61*quinquies* du même Code afin d'étendre le champ d'application personnel de celui-ci. Il nous semble en effet opportun de permettre à toutes les personnes visées à l'article 21*bis* du Code d'instruction criminelle de solliciter l'accomplissement de mesures d'enquête complémentaires tant à l'information qu'à l'instruction.

A notre estime, une telle modification devrait toutefois s'accompagner d'une réflexion quant à une éventuelle uniformisation des statuts du suspect et de ceux de la victime au cours de l'enquête. L'extension du champ d'application personnel de l'article 61*quinquies* du Code d'instruction criminelle impliquerait donc qu'il ne serait fait aucune différence entre les droits octroyés à la personne lésée et ceux octroyés à la partie civile¹⁴⁹.

¹⁴⁹ TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., 2015, p. 164.

§3 La réglementation du droit à demander l'accomplissement de devoirs complémentaires

Cette nouvelle prérogative pour les parties devrait néanmoins être encadrée et limitée.

A. Le respect d'un délai d'attente

86. A l'heure actuelle, la demande d'accomplissement de devoirs complémentaires au cours de l'instruction n'est assortie d'aucun délai d'attente. Dès la saisine du magistrat instructeur, les parties sont donc autorisées à exercer les prérogatives qui leur sont offertes par l'article 61*quinquies* du Code d'instruction criminelle. Ces dernières devront toutefois respecter un tel délai lorsqu'elles voudront prendre connaissance du contenu du dossier¹⁵⁰. En effet, comme déjà souligné, le juge d'instruction ne peut être saisi d'une demande d'accès au dossier qu'un mois au plus tôt après l'engagement des poursuites.

L'on relève toutefois qu'en pratique, il est très rare que les parties sollicitent l'accomplissement d'un devoir d'enquête complémentaire sans avoir pris connaissance de ce qui figurait au dossier¹⁵¹. Il est dès lors peu habituel que le juge d'instruction soit saisi d'une telle demande dans le mois suivant sa saisine. Bien que le législateur n'assortisse ce droit pour les parties d'aucun délai d'attente, l'on constate que, par la force des choses, elles y sont malgré tout soumises. Pour la lisibilité de l'article 61*quinquies* du Code d'instruction criminelle, il nous semble que le législateur devrait assujettir le droit régi par cette disposition au respect du même délai d'attente que celui prévu pour la demande d'accès au dossier répressif.

Pour les mêmes raisons, il nous paraît opportun de prévoir un délai d'attente pour la demande d'accomplissement de devoirs complémentaires au cours de l'information. Bien que le droit d'accès au dossier ne soit soumis à aucun délai similaire à celui prévu pour l'instruction, le ministère public dispose néanmoins d'un délai d'appréciation de quatre mois. En pratique, il est donc difficile d'envisager le dépôt d'une requête d'accomplissement de devoirs complémentaires dès l'ouverture d'une information par le parquet. Pour éviter l'asphyxie des parquets en raison de demandes d'accomplissements de devoirs complémentaires dénuées d'intérêt, il nous semble que le délai d'attente prévu pour le dépôt d'une telle requête devrait s'aligner sur celui laissé au ministère public pour apprécier la demande d'accès au dossier.

¹⁵⁰ L'article 61*ter* du Code d'instruction criminelle prévoit en effet qu'« A peine d'irrecevabilité, la requête est motivée et contient éléction de domicile en Belgique si le requérant n'y a pas son domicile ou son siège. Elle est adressée ou déposée au greffe du tribunal de première instance au plus tôt un mois après l'engagement des poursuites et est insérée dans un registre ouvert à cet effet ».

¹⁵¹ TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 138.

B. Un pouvoir d'appréciation laissé au parquet

87. A l'instar de ce qui prévaut à l'instruction, le parquet serait tenu de se prononcer sur la demande des parties au plus tard dans le mois de l'inscription de la requête dans un registre prévu à cet effet¹⁵². Ce délai serait ramené à huit jours dans l'hypothèse où l'un des inculpés se trouve en détention préventive¹⁵³. A notre estime, il est effectivement important que les parties puissent rapidement connaître l'issue de leur demande.

C. La possibilité de faire appel contre le refus ou l'absence de décision du ministère public

88. En cas d'absence de décision ou de refus du ministère public d'accéder à la demande des parties dans ce délai d'un mois (ou de huit jours le cas échéant), ces dernières disposeraient de la possibilité de saisir la chambre des mises en accusation. Cette instance serait tenue de statuer sur l'opportunité d'effectuer le devoir d'enquête sollicité par les parties. Dans l'hypothèse où elle estime la mesure opportune, elle pourrait enjoindre le parquet à exécuter cette dernière.

89. Cette proposition est sans doute critiquable dès lors que la création de ce nouveau droit de recours engendrerait une charge supplémentaire de travail pour les chambres des mises en accusation, déjà bien surmenées. Dès lors, il faudrait envisager la création d'une chambre de l'enquête, compétente pour tout le contentieux relatif au déroulement de celle-ci. Nous constatons toutefois qu'une telle critique avait également été dirigée contre le nouvel article 21*bis* du Code d'instruction criminelle et que cette dernière n'est pas rencontrée à l'heure actuelle¹⁵⁴. L'on avait effectivement prédit aux magistrats un grand nombre de dossiers supplémentaires. Force est cependant de constater qu'aujourd'hui, la part que représente un tel contentieux dans la charge de travail des chambres des mises en accusation reste marginale¹⁵⁵.

D'autres argueront qu'il s'agit d'une ingérence du pouvoir judiciaire dans l'exercice des fonctions du procureur du Roi, membre du pouvoir exécutif. Il s'agit certes d'un frein au principe de la séparation des pouvoirs. Néanmoins, si l'on permet à la chambre des mises en accusation d'enjoindre le parquet à donner accès aux parties au dossier répressif, pourquoi ne disposerait-elle pas d'un même pouvoir quant à l'accomplissement de devoirs complémentaires ?

D. Le délai séparant le dépôt de deux demandes similaires

90. Pour garantir l'efficacité de l'enquête, il nous semble enfin opportun de limiter les demandes de devoirs complémentaires au stade de l'information, en prévoyant un deuxième délai d'attente entre deux demandes d'accomplissement de tels devoirs. Le bon déroulement de l'enquête requiert en effet qu'elle ne soit pas fréquemment interrompue par des demandes extérieures. A l'instar de ce qui est prévu pour l'instruction, l'on pourrait ainsi prévoir que « le requérant ne peut adresser ou déposer de requête ayant

¹⁵² Voy. Code d'instruction criminelle, article 61*quinquies*, § 2, alinéa 2.

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 138.

¹⁵⁵ Voy. Annexe II : Interview du 6 mai 2019 de Mme Nathalie DE RIJCK, juge à la chambre des mises en accusation du Tribunal de 1^{ère} instance de Bruxelles.

le même objet avant l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la dernière décision portant sur le même objet »¹⁵⁶.

CHAPITRE III. LE CONTROLE DE LA DUREE ET DE LA REGULARITE DE L'ENQUETE

91. Les droits de participation des parties au cours de l'enquête diffèrent sensiblement quant aux possibilités de contrôle de la durée et de la régularité de celle-ci, selon le type d'instruction préparatoire. En vue de proposer un système de procédure pénale privilégiant l'uniformisation des droits des parties au stade de l'enquête, il nous semble intéressant d'étudier les divergences actuelles.

I. LE CONTROLE DE L'AVANCEMENT DE L'INFORMATION

92. L'on observe tout d'abord que les parties ne sont pas mises sur un pied d'égalité quant à leur possibilité de solliciter le contrôle de l'avancement de l'enquête, selon que leur dossier se situe à l'information ou à l'instruction.

§1 L'absence de tout contrôle dans le système actuel

93. L'article 136, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle permet à l'inculpé et à la partie civile de saisir la chambre des mises en accusation pour toutes les instructions non clôturées après une année. A cette occasion, cette dernière dispose des prérogatives prévues aux articles 235 et 235*bis* du même code, parmi lesquels figure le droit pour la chambre des mises en accusation de contrôler qu'il n'existe pas de cause d'irrecevabilité ou d'extinction de l'action publique, telles que le dépassement du délai raisonnable ou l'écoulement du délai de la prescription.

A l'heure actuelle, il n'existe aucun contrôle similaire pour les informations ouvertes depuis plus d'un an. Les parties ne disposent d'aucun moyen d'obvier à la longueur de l'enquête. Dès lors que la majorité des dossiers ouverts en matière pénale est confiée au ministère public sans qu'aucune instruction ne soit ouverte, il nous paraît raisonnable d'organiser un contrôle de l'avancement de l'enquête également au stade de l'information.

§2 La création d'un droit pour les parties d'objecter la longueur de l'information

94. L'on plaide dès lors pour l'insertion d'un nouvel article dans le Code d'instruction criminelle, qui permettrait aux parties de saisir la chambre des mises en accusation pour toutes les informations non clôturées après un an. Ici aussi, ce droit serait reconnu à toutes les personnes directement intéressées, visées par l'article 21*bis*, § 1^{er}, alinéa 2, du même Code.

Dans l'hypothèse où l'on permet à la personne lésée d'objecter la longueur de l'information, il nous semble qu'elle devrait également disposer de ce droit au stade de l'instruction. L'adoption d'un tel article dans notre Code d'instruction criminelle impliquerait dès lors une extension du champ d'application de l'article 136, alinéa 2, dudit Code¹⁵⁸.

¹⁵⁶ Voy. Code d'instruction criminelle, article 61*quinquies*, § 6.

¹⁵⁸ Ceci viendrait renforcer notre thèse selon laquelle l'évolution vers une information plus contradictoire impliquerait la nécessité de prévoir un statut unique pour le suspect et un statut unique pour la victime (voy. *supra* n°85).

A. La fixation d'un délai endéans lequel l'information devra être clôturée

95. A l'occasion d'un tel contrôle, le ministère public serait amené à justifier la longueur de la procédure. Il devrait ainsi faire état des différentes mesures entreprises jusque-là afin d'obtenir la manifestation de la vérité. De manière à expliquer la non-clôture de l'enquête, le parquet devrait également être capable d'exposer les devoirs d'information qu'il entend mener ultérieurement. L'accomplissement de certaines mesures d'enquête nécessite parfois un certain temps. L'on pense notamment aux rapports d'expertise qui sont souvent transférés au parquet plusieurs mois après la réquisition des experts. L'attente des résultats d'un devoir d'enquête serait dès lors également un motif suffisant pour justifier la longueur de l'enquête.

Pour le bon déroulement de celle-ci, le magistrat de parquet pourrait, s'il l'estime utile, demander à être entendu par la chambre des mises en accusation sans la présence des parties. Bien que l'on envisage une série de dérogations, le caractère secret de l'information resterait la formule de principe.

Dans l'hypothèse où le parquet ne parviendrait pas à motiver l'inertie de son enquête, la chambre des mises en accusation disposerait de la possibilité de lui imposer le respect d'un certain délai dans lequel l'information devrait être close.

B. La constatation de l'extinction de l'action publique ou de l'irrecevabilité des poursuites

96. Si, à l'occasion de son contrôle, la chambre des mises en accusation est confrontée à l'acquisition de la prescription de l'action publique, elle sera contrainte de constater l'extinction de celle-ci. Eu égard au caractère d'ordre public, il incombe effectivement au juge de soulever d'office l'acquisition de la prescription¹⁵⁹. Quand bien même une telle constatation n'eut pas été l'objet de la saisine de la chambre des mises en accusation, la prescription est acquise de plein droit, même à l'insu des parties. Dès lors que l'instance de contrôle de l'avancement de l'information constate l'acquisition de la prescription, elle n'aura d'autre choix que de soulever ce motif d'extinction de l'action publique.

97. L'on pourrait également s'interroger quant à la possibilité de la chambre des mises en accusation de prononcer l'irrecevabilité des poursuites lorsqu'à l'issue de son contrôle concernant le bon déroulement de l'information, elle constate le dépassement du délai raisonnable¹⁶⁰. De prime abord, l'on pourrait considérer qu'il serait excessif de confier une telle prérogative au juge eu égard aux possibilités de recours dont disposeraient les parties contre sa décision. La chambre des mises en accusation étant une juridiction d'appel, seul un pourvoi en cassation permettrait au ministère public ainsi qu'à la victime de contester la décision de cette instance.

Néanmoins, si l'on met cette idée en balance avec les conséquences psychosociales pour le prévenu induites par l'intentement d'un procès, il nous semble que la chambre des mises en accusation devrait

¹⁵⁹ M.-A. BEERNAERT (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^{ème} éd., op. cit., p. 61.

¹⁶⁰ Une telle possibilité est en effet offerte lorsqu'à l'issue de son contrôle sur l'avancement de l'instruction, la chambre des mises en accusation constate que le dépassement du délai raisonnable a gravement et irrémédiablement porté atteinte à l'administration de la preuve et aux droits de la défense de l'inculpé, rendant impossible un procès pénal équitable et l'action civile éventuelle. Dans une telle hypothèse, cette juridiction d'instruction peut prononcer un non-lieu pour irrecevabilité des poursuites du fait du dépassement du délai raisonnable. Voy. à ce sujet P. MONVILLE et M. GIACOMETTI, *Les pouvoirs de la chambre des mises en accusation durant la phase préliminaire du procès pénal*, Liège, Wolters Kluwer, 2014, p. 31.

raisonnablement être habilitée à constater l'irrecevabilité des poursuites dès l'instant où elle considère que le délai raisonnable est manifestement dépassé. Cette alternative est également souhaitable dès lors qu'elle permet d'anticiper la décision du juge du fond et de faire ainsi l'économie d'un procès.

II. LE CONTROLE DE LA REGULARITE DE L'INFORMATION

§1 Le système actuel à l'origine d'une inégalité de traitement

98. Afin d'opérer une véritable uniformisation des droits des parties au stade de l'enquête, il y a lieu de se demander s'il ne serait pas opportun de prévoir un contrôle de la régularité de l'information. En effet, l'article 136, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle prévoit qu'à l'occasion de son examen portant sur le bon déroulement de l'instruction, la chambre des mises en accusation peut vérifier la régularité de la procédure conformément à l'article 235bis du même Code. Outre les causes d'irrecevabilité et d'extinction de l'action publique, cette instance est ainsi habilitée à sanctionner les irrégularités, les omissions et les nullités affectant un acte d'instruction ou l'obtention de la preuve¹⁶¹. Une telle prérogative est également offerte à la chambre du conseil lors du règlement de la procédure¹⁶².

Eu égard au nombre exponentiel de dossiers confiés à l'information, il pourrait également être intéressant de permettre aux parties de solliciter un tel contrôle à ce stade de l'enquête. A l'heure actuelle, il n'existe aucune possibilité pour le ministère public de purger les nullités qu'il aurait constatées au cours de son information. Il ne peut ni saisir la chambre du conseil, ni la chambre des mises en accusation et ne peut en aucun cas écarter du dossier l'acte entaché de nullité¹⁶³. Dans l'hypothèse où le parquet estime que la nullité/ l'irrégularité/ l'omission est telle qu'elle est de nature à mettre en danger l'action publique, le magistrat de parquet n'aura d'autre choix que de classer le dossier sans suite¹⁶⁴. Ici encore, l'on constate l'existence d'une différence de traitement entre les parties selon que leur dossier figure à l'information ou à l'instruction. Afin d'y remédier, l'une des possibilités serait d'envisager un contrôle de la régularité de l'information à l'occasion de l'examen portant sur son avancement.

§2 Le contrôle de la régularité de l'instruction : un procédé contesté

99. L'on constate néanmoins que cette faculté pour la chambre des mises en accusation de purger le dossier de ses nullités au stade de l'instruction est aujourd'hui très contestée.

¹⁶¹ Code d'instruction criminelle, article 235bis, § 6, alinéa 1^{er}.

¹⁶² Code d'instruction criminelle, article 131.

¹⁶³ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 192.

¹⁶⁴ *Ibid.*

A. La création de la théorie des nullités

100. C'est à l'occasion de l'adoption de la loi du 12 mars 1998 que les juridictions d'instruction se sont vu confier le contrôle de la régularité de l'enquête. L'objectif poursuivi était « de purger autant que possible la phase préparatoire du procès des vices de la procédure avant d'arriver devant les juridictions de fond, c'est-à-dire au plus tard lors du règlement de la procédure »¹⁶⁵.

Le législateur entendait ainsi garantir une certaine étanchéité entre la phase de l'enquête pénale et la phase de jugement. Lors de saisine, le juge du fond recevrait un dossier entièrement « nettoyé », ce qui permettrait, d'une part, de faire l'économie d'un examen de la régularité de l'instruction préparatoire lors de la phase de jugement et, d'autre part, d'éviter que le juge ne soit influencé par des pièces écartées pour cause de nullité¹⁶⁶.

B. La relativité du principe d'exclusion des preuves illégales

101. Si les objectifs du législateur de 1998 semblaient très louables à l'époque, l'on constate néanmoins que l'introduction de plusieurs exceptions est venue remettre en question la garantie de cette étanchéité. En effet, si le principe est que tout acte entaché de nullité doit être écarté du dossier, l'on note toutefois que son application n'est pas toujours aussi restrictive.

102. L'on observe que, dès l'origine, il avait été prévu que la purge des nullités ne pourrait affecter les moyens d'ordre public¹⁶⁷. Ecartés par les juridictions d'instruction à l'issue de leur contrôle sur la régularité de la procédure, ces moyens pouvaient encore être examinées par le juge du fond¹⁶⁸.

103. Suite à un arrêt de la Cour d'arbitrage du 8 mai 2002, le législateur est une nouvelle fois intervenu pour insérer, cette fois, un peu plus de souplesse au sein des articles 131 et 235*bis* du Code d'instruction criminelle. Ces articles prévoyaient en effet que les pièces déclarées nulles ne pouvaient en aucun cas être consultées par les parties, ni utilisées par ces dernières au cours de la procédure pénale. Le caractère strict de ces dispositions engendrait néanmoins des conséquences néfastes pour l'inculpé, dès lors que les pièces écartées contenaient parfois des éléments à décharge. Selon la Cour d'arbitrage, en ce qu'ils interdisaient de manière absolue que les pièces annulées puissent être utilisées ultérieurement, même lorsque celles-ci contenaient des éléments qui peuvent être indispensables à la défense d'une partie, ces articles portent une atteinte disproportionnée aux droits de la défense¹⁶⁹. De cet arrêt, il ressort qu'une preuve, même écartée du dossier pour cause d'irrégularité, doit toujours

¹⁶⁵ Projet de loi du 19 décembre 1996 relatif à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, Exposé des motifs, *op. cit.*, p. 13.

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 62.

¹⁶⁷ L'on observe en effet que l'article 235*bis*, § 5, du Code d'instruction criminelle prévoyait que « les irrégularités, omissions ou causes de nullités visées à l'article 131, § 1er, ou relatives à l'ordonnance de renvoi, et qui ont été examinées devant la chambre des mises en accusation ne peuvent plus l'être devant le juge du fond, sans préjudice des moyens touchant à l'appréciation de la preuve ou qui concernent l'ordre public » ; (Voy. aussi A. MASSET, « Vers une nouvelle guerre des juges en procédure pénale », *Journ. jur.*, 2002, liv. 13, p. 6).

¹⁶⁸ Cette exception a toutefois été supprimée par la loi du 21 décembre 2009 (voy. article 32 de la loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la Cour d'assises, *M.B.*, 11 janvier 2010, p. 751).

¹⁶⁹ C.A., 8 mai 2002, n° 86/2002, *M.B.*, 24 mai 2002, p. 22509.

pouvoir être utilisée à décharge¹⁷⁰. A l'occasion d'une loi du 14 décembre 2012¹⁷¹, le législateur est venu rectifier les dispositions querellées afin de garantir le principe du droit à un procès équitable¹⁷².

104. Il a également été signalé que l'application stricte de la théorie de la purge des nullités engendrait une atteinte aux droits de la défense des parties arrivées en cours de procédure. En effet, si des pièces ont été écartées du dossier préalablement à l'intervention de ces parties, celles-ci n'auront par définition pas pu en prendre connaissance et n'auront dès lors pas eu l'occasion de discuter de leur potentielle exclusion du dossier.

105. Par ailleurs, suite à l'adoption de l'article 32 du Titre préliminaire du Code d'instruction criminelle, entérinant l'arrêt de la Cour de cassation du 14 octobre 2003¹⁷³, le constat d'une irrégularité n'entraîne plus automatiquement la nullité. Cette disposition prévoit en effet qu'une preuve irrégulière ne peut être écartée du dossier que dans trois hypothèses : lorsque la loi prévoit que la règle violée est sanctionnée de nullité, lorsque l'atteinte est tellement grave que l'on considère que la preuve recueillie n'est plus fiable ou encore lorsqu'admettre la preuve serait contraire au principe du procès équitable¹⁷⁴. En dehors de ces trois cas limitativement prévus par la loi dite *Antigone*¹⁷⁵, toute preuve illégale peut être utilisée devant la juridiction de fond.

En outre, la chambre des mises en accusation n'étant pas habilitée à se prononcer sur l'atteinte à la fiabilité de la preuve dès lors que l'appréciation de la valeur probante de celle-ci relève exclusivement des attributions du juge du fond, le débat relatif à ce deuxième critère du test Antigone devra nécessairement être porté devant la juridiction de jugement¹⁷⁶.

Enfin, bien que les juridictions d'instruction soient habilitées à examiner le degré d'atteinte au droit à un procès équitable à l'occasion de ce contrôle, force est de constater qu'elles ne sont pas toujours les mieux armées pour apprécier cet ultime critère du test Antigone. Ce dernier requiert en effet que la juridiction opère une évaluation de ce degré.¹⁷⁷ Or, il est matériellement impossible d'effectuer un tel contrôle à ce stade préliminaire du procès pénal. Une appréciation pleinement exhaustive de ce troisième critère du test Antigone ne peut être réalisée qu'au cours de la phase de jugement.

106. La loi du 5 février 2016¹⁷⁸ (dite « loi Pot-pourri II ») est venue apporter un dernier coup de butoir à la théorie de la purge des nullités. Elle prévoit en effet que les arrêts par lesquels la chambre des mises en accusation sanctionne une irrégularité n'est pas susceptible d'un pourvoi immédiat en

¹⁷⁰ L. AMOU, « Beklaagde mat nietige stukken aanvoeren voor verdediging », *Juristenkrant*, 13 mai 2002, p. 5.

¹⁷¹ Loi du 14 décembre 2012 améliorant l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité, *M.B.*, 22 avril 2013, p. 24326.

¹⁷² Le législateur a ainsi intégré un nouveau paragraphe aux articles 131 et 235bis du Code d'instruction criminelle. Il est désormais prévu que les juridictions d'instruction évaluent, dans le respect des droits des autres parties, dans quelle mesure les pièces déposées au greffe peuvent encore être consultées lors de la procédure pénale et utilisées par une partie.

¹⁷³ Cass., 14 octobre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1607.

¹⁷⁴ F. LUGENTZ, *La preuve en matière pénale*, Limal, Anthemis, 2017, p. 42.

¹⁷⁵ Loi du 24 octobre 2013 modifiant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne les nullités, *M.B.*, 12 novembre 2013, p. 84999.

¹⁷⁶ F. LUGENTZ, *op. cit.*, p. 111.

¹⁷⁷ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.*, p. 203.

¹⁷⁸ Loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016, p. 13130.

cassation. Dès lors que l'ordonnance de la chambre du conseil n'a pas autorité de chose jugée, rien n'empêche les parties de faire usage des pièces déclarées nulles par la chambre des mises en accusation devant la juridiction de fond.

L'on constate donc que la purge des nullités, telle qu'envisagée par le législateur de 1998, n'est plus de nature à atteindre les objectifs qui lui avaient été fixés. Il n'est en effet plus possible d'affirmer que des pièces déclarées nulles ne seront pas portées à la connaissance du juge du fond¹⁷⁹. De ce point de vue, il nous semble qu'avant d'envisager l'extension de cette procédure au stade de l'information, une réflexion devrait être menée en amont quant au bien-fondé de la purge des nullités au stade de l'instruction.

PARTIE IV. LA FIN DE L'ENQUETE

107. Lorsque l'autorité chargée de mener l'enquête estime qu'il y a lieu de clôturer cette phase préliminaire au procès pénal, une série de décisions s'impose à elle quant à la suite à réserver au dossier. Selon que ce dernier ait fait l'objet d'une information ou d'une instruction, la procédure va différer. Là où le ministère public jouit d'un véritable pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité des poursuites, le juge d'instruction dispose, quant à lui, de très peu de flexibilité.

Que l'on soit confronté à l'une ou l'autre phase de clôture de l'enquête, l'on constate une série de dysfonctionnements. A nouveau, nous tenterons d'en faire le relevé et de leur substituer des pistes de solutions afin de proposer un système de procédure pénale plus à même de rencontrer les critiques actuelles.

CHAPITRE I. LA CLOTURE DE L'INFORMATION

108. Lorsque le dossier ne fait l'objet que d'une information, la décision concernant la suite à y réserver revient au ministère public. L'article 28^{quater}, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle prévoit que « le procureur du Roi juge de l'opportunité des poursuites ». Celui-ci peut donc souverainement choisir d'engager les poursuites ou au contraire y renoncer (de manière provisoire ou définitive). L'étendue des prérogatives du parquet à ce stade de l'enquête est donc particulièrement large en comparaison de ce qui est prévu à la clôture de l'instruction.

I. L'OUVERTURE DES POURSUITES

109. Contrairement à une opinion répandue, l'on ne parle de mise en mouvement de l'action publique que lorsqu'un juge est saisi. L'ouverture des poursuites à la clôture de l'information dépend donc exclusivement de la saisine d'un magistrat du siège ou d'un juge d'instruction.

Cette prérogative du ministère public ne faisant pas l'objet de critiques de notre part, nous nous concentrerons essentiellement sur la seconde alternative offerte au parquet à l'issue de son enquête.

¹⁷⁹ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 202.

II. LA RENONCIATION PROVISOIRE AUX POURSUITES

110. Le ministère public peut également décider de ne pas engager l'action publique. Cette décision peut être provisoire ou définitive. Sur cette seconde alternative offerte au parquet à la clôture de l'information, nous serons beaucoup plus critiques que pour la section précédente relative à la mise en mouvement de l'action publique. Il y a lieu de relever les objections que l'on peut adresser à cette phase de la clôture de l'enquête, de manière à pouvoir envisager par la suite les différentes corrections que l'on pourrait apporter au système actuel.

Dans le cadre de cette section, nous nous concentrerons principalement sur la renonciation provisoire aux poursuites.

§1 Le classement sans suite

111. Dans la plupart des dossiers (65%), le parquet a recours à un classement sans suite¹⁸⁰. Il s'agit de la renonciation provisoire aux poursuites. Cette décision peut être prise à tout moment par le parquet pour autant qu'un juge n'ait pas encore été saisi. Le caractère provisoire de cette décision implique que le ministère public peut encore prendre la décision par la suite de rouvrir le dossier face à l'apparition de nouveaux éléments.

A. L'obligation de mentionner le motif de classement sans suite

112. L'article 28*quater*, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle impose au procureur du Roi d'indiquer le motif du classement sans suite.

Une telle décision peut être prise tout d'abord en raison d'un obstacle technique à la poursuite pénale (absence de charges, absence d'infraction, auteur inconnu, prescription de l'action publique, ...) ¹⁸¹.

Outre ce type de motif, le procureur du Roi peut également décider de recourir à un classement sans suite s'il estime que les poursuites ne sont pas opportunes (on parlera d'un motif d'opportunité). En effet, la répression n'est pas toujours souhaitable eu égard à la moindre gravité des faits, au caractère mineur de l'infraction ou encore à l'absence d'antécédents de l'auteur.

De plus, même si l'on souhaitait donner une réponse pénale à tout type d'infractions, la mise en œuvre d'un tel objectif ne serait pas réalisable. La bonne administration de la justice requiert que l'on établisse des priorités en matière de politique de recherche et de poursuite.

Les directives de politique criminelle, établies par le ministre de la Justice et le Collège des procureurs généraux, tentent de répondre à cet objectif en établissant des lignes de conduite que les magistrats de parquet sont tenus de suivre lorsqu'ils apprécient l'opportunité des poursuites¹⁸². En outre, le procureur du Roi est également habilité à déterminer les infractions prioritairement recherchées dans son arrondissement judiciaire¹⁸³.

¹⁸⁰ Voy. Justice en chiffres 2016, SPF Justice 2016, pp. 46-48.

¹⁸¹ M.-A. BEERNAERT (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., op. cit., p. 174.

¹⁸² L'article 28*quater* du Code d'instruction criminelle dispose en effet que le procureur du Roi juge de l'opportunité des poursuites compte tenu des directives de politique criminelle.

¹⁸³ Code d'instruction criminelle, article 28*ter*, § 1^{er}, alinéa 2.

113. Au regard de ces deux motifs, il y a lieu de relever l'avantage considérable que représente le classement sans suite dans notre système de procédure pénale. Outre qu'il permet d'éviter la paralysie des parquets eu égard à l'accroissement constant du contentieux pénal, cette prérogative représente le moyen d'éluder la poursuite pénale et le traumatisme que cette dernière engendre pour le prévenu lorsqu'une décision judiciaire ne s'avère pas nécessaire¹⁸⁴.

B. L'obligation d'informer les parties

114. L'article 5*bis*, § 3, du Titre préliminaire du Code de procédure pénale confère à la personne lésée le droit d'être tenue informée de toute décision de classement sans suite ainsi que du motif ayant justifié cette dernière.

Le statut de personne lésée peut être acquis par toute personne déclarant avoir subi un préjudice découlant de l'infraction¹⁸⁵. Il incombe d'ailleurs aux policiers d'informer toute personne venue déposer plainte « de la possibilité de se constituer personne lésée et des différents droits y étant attachés »¹⁸⁶.

115. Si l'on consulte le Code d'instruction criminelle, l'on s'aperçoit qu'aucun droit similaire à celui prévu pour la personne lésée n'a été légalement accordé au suspect.

Pour des raisons psychologiques, il nous semble que dès l'instant où le magistrat de parquet estime qu'il n'est pas opportun de poursuivre, il doit en informer le suspect. Il n'est pas concevable que ce dernier demeure dans l'incertitude quant à l'ouverture d'éventuelles poursuites à son égard.

Sur ce point, nous rejoignons M.-A BEERNAERT et L. KENNES¹⁸⁷ qui plaident pour qu'une telle information soit donnée à tous les suspects ayant fait l'objet d'une audition selon la procédure prévue par la loi Salduz¹⁸⁸. Bien qu'il s'agisse d'une suggestion faite par ces deux auteurs dans le cadre du projet de réforme visant à remplacer le juge d'instruction par un juge de l'enquête, il nous semble néanmoins qu'une telle proposition se justifierait également si l'on maintenait un système d'enquête préliminaire duale.

116. Ainsi, il y a lieu selon nous de revoir le Code d'instruction criminelle pour y insérer une nouvelle disposition prévoyant qu'à l'instar de la personne lésée, toutes les personnes entendues conformément aux articles 28*quinquies*, § 2, 47*bis*, 57, § 2 et 70*bis* du Code d'instruction criminelle devront être informées de la décision du procureur du Roi de classer sans suite.

¹⁸⁴ M.-A. BEERNAERT (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., *op. cit.*, p. 175.

¹⁸⁵ Code d'instruction criminelle, Titre préliminaire, article 1, § 1.

¹⁸⁶ Code d'instruction criminelle, Titre préliminaire, article 1, § 1^{er}/1.

¹⁸⁷ M.-A. BEERNAERT ET L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 50.

¹⁸⁸ 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, *M.B.*, 5 septembre 2011, p. 56347.

C. La création d'un droit à demander l'accomplissement de devoirs complémentaires

117. L'information des parties de la décision de classer sans suite devrait être assortie selon nous de la possibilité pour ces dernières de solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires.

118. Cela se justifie, d'une part, du point de vue de la victime qui, confrontée à la décision du parquet de renoncer aux poursuites, pourrait fournir ou appeler de ses vœux de nouveaux éléments susceptibles d'éclairer davantage le dossier.

119. Le suspect pourrait, d'autre part, ne pas se satisfaire de la décision de classer sans suite pour un motif d'opportunité¹⁸⁹. A la différence d'un classement sans suite pour raison technique, le parquet dispose ici de suffisamment d'éléments pour mettre l'action publique en mouvement, mais choisit d'y renoncer eu égard à la gravité moindre des faits ou à l'absence d'antécédents dans le chef de l'auteur présumé de l'infraction.

Pour la personne innocente, il sera parfois difficile de se contenter d'une telle justification. En effet, le suspect préférera obtenir un classement sans suite motivé par le constat de l'absence d'infraction. Aussi, à notre estime, faudrait-il prévoir la possibilité pour l'auteur présumé de l'infraction de solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires lorsque ce dernier est confronté à une décision de classement sans suite motivée par un motif d'opportunité.

120. Les magistrats de parquet étant fort surmenés eu égard au volume important de dossiers qui leur sont transmis quotidiennement, il nous semble opportun d'assortir ce droit d'une série de conditions. L'on pense notamment à la création d'un délai attaché à ce droit de demander l'accomplissement de devoirs complémentaires¹⁹⁰. A dater de la communication de la décision de classer sans suite, les parties ne bénéficieraient que d'un terme bref pour adresser leur demande au parquet. Cette dernière devrait être dûment motivée.

121. A notre estime, les parties devraient également disposer d'une éventuelle voie de recours en cas de refus du parquet d'accéder à leur demande. Pour assurer l'égalité des armes, l'on recommande ici l'intervention d'une instance neutre et impartiale qui aurait à juger de la pertinence d'accomplir des devoirs complémentaires. Il pourrait s'agir de la chambre des mises en accusation si l'on maintient le système actuel. Si le législateur opte toutefois pour la création d'une chambre de l'enquête, l'exercice d'un tel droit de recours pourrait être porté devant cette dernière.

§2 La possibilité de recours pour la victime contre la décision de classement sans suite

122. Contre la décision de renonciation provisoire aux poursuites, la victime ne dispose à l'heure actuelle d'aucune voie de recours directe. Néanmoins, la constitution de partie civile entre les mains d'un juge d'instruction représente pour la victime le moyen indirect de contrer l'inertie du parquet.

¹⁸⁹ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme » *op. cit.*, p. 50.

¹⁹⁰ Nous rejoignons ici aussi la proposition faite par M.-A. BEERNAERT ET L. KENNES concernant la création d'un droit de solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires dans le cadre du projet de réforme visant à supprimer le juge d'instruction (*ibid.*, pp. 50-51).

A. Un recours indirect : la constitution de partie civile par voie d'action (art. 63 CICR)

i. Principes

123. L'article 63, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle dispose que « toute personne qui se prétendra lésée par un crime ou délit pourra en rendre plainte et se constituer partie civile devant le juge d'instruction compétent ». A la lecture de cet article, l'on observe que cette possibilité pour la victime n'est pas ouverte pour les infractions mineures. La constitution de partie civile n'est en effet prévue que pour les deux autres catégories d'infractions prévues par notre Code pénal (les crimes et les délits)¹⁹¹. Pour les contraventions, la victime bénéficiera néanmoins de la possibilité de citer directement l'auteur présumé de l'infraction devant le tribunal de police conformément à l'article 145 du Code d'instruction criminelle¹⁹².

124. L'exercice d'un tel droit pour la victime n'est pas sans conséquence puisqu'il a pour incidence de mettre l'action publique en mouvement. En effet, la constitution de partie civile par voie d'action se caractérise par le fait que c'est la victime qui saisit le juge d'instruction d'un fait infractionnel donné et qui initie par la même occasion la poursuite pénale.

L'on peut ainsi parler de recours indirect à la décision de classer sans suite puisque, confrontée à l'inaction du parquet, la victime disposera tout de même de la possibilité de forcer la poursuite pénale en se constituant partie civile entre les mains du juge d'instruction. A la différence du ministère public, ce dernier ne bénéficie pas de l'opportunité des poursuites et est donc tenu d'instruire immédiatement le dossier¹⁹³.

125. Ce mode de saisine du juge d'instruction n'est pas à confondre avec la constitution de partie civile par voie d'intervention où la victime ne fait que greffer son action civile à l'action publique mise en mouvement par le parquet. Dans ce dernier cas, la poursuite pénale est déjà engagée par le procureur du Roi soit parce qu'il a précédemment mis le dossier à l'instruction, soit parce qu'il a saisi la juridiction de fond.

ii. La pertinence d'un tel concept dans notre droit de la procédure pénale

126. La constitution de partie civile telle que nous la connaissons aujourd'hui est un concept hérité du Code napoléonien de 1808. Lors de la rédaction de notre Code d'instruction criminelle en 1878, l'on fit le choix de conserver l'article 63 du Code français qui prévoyait déjà que « toute personne qui se prétendra lésée par un crime ou délit, pourra en rendre plainte et se constituer partie civile devant le juge d'instruction, soit du lieu du crime ou délit, soit du lieu de la résidence du prévenu, soit du lieu où il pourra être trouvé ».

¹⁹¹ L'on relèvera toutefois qu'une constitution de partie civile ne peut avoir lieu contre un mineur (voy. art. 47 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, *M.B.*, 15 avril 1965, p. 4014.) ainsi que contre les personnes jouissant d'un privilège de juridiction (voy. Code d'instruction criminelle, articles 479 et svts).

¹⁹² Il est à noter que cette dernière possibilité existe également pour les délits (voy. Code d'instruction criminelle, article 182).

¹⁹³ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 118 ; R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, op. cit., p. 436. Voy. aussi M.-A. BEERNAERT, (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., op. cit., p. 49.

A l'époque, on pouvait observer une certaine méfiance des rédacteurs du Code vis-à-vis du pouvoir exécutif. Ces derniers étaient également très attentifs à la mise en place d'un système de procédure pénale respectueux des droits et libertés publiques consacrés par le Constituant de 1830. C'est dans ce contexte que la constitution de partie civile, telle que nous la connaissons encore aujourd'hui, fut intégrée dans notre système de procédure pénale.

127. Si la formule paraît séduisante eu égard aux différents avantages qu'elle procure à la victime, force est de constater qu'elle présente également plusieurs inconvénients venant remettre en question le bien-fondé d'un tel procédé.

a. Avantages

128. Il y a tout d'abord lieu de souligner que la constitution de partie civile requiert la réunion de peu de conditions pour être déclarée recevable¹⁹⁴.

La victime doit tout au plus « rendre plausible l'allégation du préjudice subi »¹⁹⁵. Il n'est pas requis à ce stade qu'elle puisse prouver l'existence de son préjudice ou d'un éventuel lien causal¹⁹⁶. L'on n'exige pas non plus que la victime soit en mesure de citer le nom d'un potentiel suspect¹⁹⁷.

Elle n'est par ailleurs soumise au respect d'aucune condition de forme. Ainsi, il suffira pour la victime de faire acter sa plainte par un juge d'instruction au moyen d'une déclaration écrite (l'on accepte même que cette dernière soit faite oralement¹⁹⁸).

129. Outre sa facilité d'accès, la constitution de partie civile confère des droits considérables à la victime. A l'instar de l'inculpé, elle dispose ici du droit de demander l'accès au dossier¹⁹⁹ ainsi que celui de solliciter l'accomplissement de devoirs d'enquête complémentaires²⁰⁰. En cas de refus du juge d'instruction d'accéder à la demande de la victime, celle-ci dispose d'un droit de recours devant la chambre des mises en accusation²⁰¹. Elle bénéficie également du droit de demander à cette même chambre de contrôler l'avancée de l'enquête lorsque l'instruction est ouverte depuis plus d'un an²⁰².

130. Enfin, tel qu'explicité précédemment, la constitution de partie civile permet à la victime de forcer la poursuite pénale et d'ainsi contrer l'inertie du parquet²⁰³. A travers ce caractère contraignant, le législateur a voulu garantir que la victime soit entendue dans le cadre de la procédure pénale²⁰⁴. Comme

¹⁹⁴ Voy. M.-A. BEERNAERT, (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., *op. cit.*, p. 184 ; P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? » *op. cit.*, p. 118 ; S. VERHELST, *De rol van het slachtoffer het in straf(proces)recht*, Anvers, Intersentia, 2013, pp. 195-228 et A. VERHEYLESonne, *La poursuite civile des procédures pénales*, Liège, Wolters Kluwer, 2018, p. 84.

¹⁹⁵ P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? » *op. cit.*, p. 28 ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.*, p. 118 ;

¹⁹⁶ Cass., 11 février 2003, *Pas.*, 2003, liv. 2, p. 298 ; Cass., 3 avril 2007, *Pas.*, 2007, liv. 4, 644.

¹⁹⁷ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.*, p. 119 ; P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », *op. cit.*, p. 28.

¹⁹⁸ R. VERSTRAETEN, *Handboek Strafvordering*, Anvers, Maklu, 2012, pp. 190-191 et P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », *op. cit.*, p. 28.

¹⁹⁹ Code d'instruction criminelle, article 61^{ter}.

²⁰⁰ Code d'instruction criminelle, article 61^{quinq}uies.

²⁰¹ Code d'instruction criminelle, article 61^{ter}, § 6 (pour la demande d'accès au dossier) et article 61^{quinq}uies, § 4 (pour la demande d'accomplissement de devoirs complémentaires).

²⁰² Code d'instruction criminelle, article 136, alinéa 2.

²⁰³ S. VERHELST, "Is er nood aan privatisering van het straf(proces)recht ? Een aanzet tot reflectie vanuit rechteconomische invalshoek", *N.C.*, 2010, p. 27 ; R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, *op. cit.*, p. 278.

²⁰⁴ S. VERHELST, *De rol van het slachtoffer...*, *op. cit.*, p. 28.

mentionné précédemment, le juge d'instruction ne dispose pas du droit de juger de l'opportunité des poursuites. En cas de dépôt de plainte avec constitution de partie civile, il est obligé d'instruire immédiatement le dossier sans avoir égard à une quelconque politique de poursuites²⁰⁵. Cela permet ainsi à la victime d'être assurée que sa plainte fera l'objet d'un traitement neutre et impartial. La constitution de partie civile comme obstacle à l'appréciation souveraine du parquet représente à cet égard une garantie certaine de la prise en considération du sort des victimes d'infractions²⁰⁶.

b. Inconvénients

131. Si cette garantie offerte à la victime offre des avantages sous plusieurs aspects, force est de constater qu'elle présente également de nombreux inconvénients non négligeables qui forcent les auteurs de doctrine à s'interroger sur l'opportunité d'un tel procédé dans notre droit de la procédure pénale.

132. L'une des critiques souvent adressées à la constitution de partie civile est qu'elle n'est pas toujours utilisée à bon escient par la victime. L'on observe que ce procédé est parfois mis en oeuvre à des fins étrangères à l'enquête judiciaire elle-même.

Auparavant, la victime avait effectivement tendance à se constituer partie civile dans l'unique but de suspendre une action civile pendante devant une juridiction de jugement. Le principe selon lequel « le criminel tient le civil en état » implique en effet que l'action civile soit suspendue le temps que l'action publique soit jugée définitivement, lorsque ces deux actions sont poursuivies devant des juridictions de fond différentes²⁰⁷. Cette règle se justifie dans un objectif d'éviter la contradiction entre la décision du juge pénal et celle de son homologue civil. Aussi arrivait-il que la victime se constituât partie civile dans le seul but de suspendre l'action civile dans laquelle elle était impliquée²⁰⁸. L'utilisation de ce procédé à des fins dilatoires nous paraît bien entendu inappropriée eu égard à la capacité d'enquête que requiert l'ouverture d'une instruction judiciaire.

Conscient de ce stratagème, le législateur a récemment modifié l'article 4 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale pour y intégrer une dérogation qui permet au juge civil de poursuivre l'examen de la cause pendante devant lui quand bien même il n'aurait pas été statué définitivement sur l'action publique intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile, pour autant qu'il n'y ait aucun risque d'incohérence entre sa décision et celle du juge pénal²⁰⁹. Cette dernière modification constitue un frein aux constitutions de partie civile abusives ayant pour seul objectif de suspendre le litige civil pendant devant la juridiction de fond. L'on constate cependant que les juges civils restent peu enclins à poursuivre la procédure pendante devant eux lorsqu'une procédure pénale concernant les mêmes parties est en cours, même s'il n'y a guère de risque de contradiction.

²⁰⁵ ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit. p. 92 ; R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, op. cit., p. 436. Voy. aussi M.-A. BEERNAERT, (e.a.), *Droit de la procédure pénale*, op. cit., p. 51.

²⁰⁶ F. HUTSEBAUT, « De onderzoeksrechter als nuttige en noodzakelijke dwarsligger », op. cit., p. 23.

²⁰⁷ Code d'instruction criminelle, Titre préliminaire, article 4.

²⁰⁸ R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, op. cit., 2012, p. 221.

²⁰⁹ Voy. Projet de loi du 4 avril 2017 concernant la coordination de l'expertise et l'accélération de la procédure relative à certaines formes de responsabilités sans faute, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, sess. ord. 2016-2017, n° 2402/1, p. 17.

Si l'on peut toutefois se réjouir de ce progrès, l'on constate néanmoins que d'autres critiques se justifient encore parfaitement aujourd'hui.

133. Comme soulevé précédemment, la constitution de partie civile vient accentuer le débat concernant la cohérence de notre critère de répartition actuel des dossiers²¹⁰. Le fait que la victime puisse mettre (à peu d'exceptions près) tout ce qu'elle veut à l'instruction vient semer le trouble dans l'esprit du justiciable sur ce qui peut être mis à l'information et ce qui doit être confié à l'instruction.

134. En outre, l'adoption de directives de politique criminelle a pour objectif assumé de permettre le bon fonctionnement de l'appareil judiciaire. C'est pour mener au mieux cette mission que le pouvoir exécutif a établi une stratégie de priorités de recherches et de poursuites. Quels que soient les moyens fournis, un système où tout comportement répréhensible donnerait lieu à une décision judiciaire n'est pas envisageable²¹¹. Pour permettre le bon déroulement de l'enquête, il est donc nécessaire d'établir des lignes conduites que les magistrats de parquet seront tenus de suivre lorsqu'ils apprécieront l'opportunité d'engager des poursuites dans un dossier donné.

L'efficacité des directives de politique criminelle, élaborées par le ministre de la Justice et le Collège des procureurs généraux, est toutefois affaiblie en raison de la possibilité pour la victime de se constituer partie civile entre les mains d'un juge d'instruction. Comme explicité précédemment, cette dernière dispose du moyen de forcer la poursuite pénale contre l'avis du ministère public et de déjouer ainsi la tentative du pouvoir exécutif de canaliser le volume de dossiers ouverts en matière pénale.

Si du point de vue de la place accordée à la victime dans la procédure pénale, ce procédé se justifie parfaitement, il y a lieu de constater qu'en termes de garantie du bon fonctionnement du système pénal, la mesure paraît en revanche moins adaptée.

135. Enfin, l'on relève que les instructions ouvertes à l'issue d'une constitution de partie civile concernent très souvent des faits de moindre gravité qui ne nécessitent pas l'intervention d'un magistrat instructeur²¹². Cela engendre la mobilisation d'une grande capacité d'enquête qui n'est pas toujours proportionnelle à la gravité des faits²¹³.

Une étude menée par la Katholieke Universiteit Leuven indique que ces dossiers font en général l'objet d'instructions beaucoup plus longues que ceux transmis par le parquet au juge d'instruction²¹⁴. Pour la période 2005-2009, ladite étude révèle que l'instruction menée pour les dossiers ouverts à la suite d'une constitution de partie civile dure jusqu'à deux fois plus longtemps que celle mue à la suite de la saisine du magistrat instructeur par le parquet²¹⁵. L'on parle de 756 jours pour les instructions ouvertes à la suite d'une constitution de partie civile, contre 426 jours pour les dossiers transmis par le parquet au juge d'instruction.

²¹⁰ Voy. *supra* n°41.

²¹¹ M.-A. BEERNAERT ET L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 26.

²¹² P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », *op. cit.*, p. 26 ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.*, p. 119.

²¹³ P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », *op. cit.*, p. 31.

²¹⁴ R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, *op. cit.*, pp. 286-288.

²¹⁵ *Ibid*, p. 286.

L'étude indique également que ce type d'instructions se caractérise par un faible taux de réussite devant les juridictions de fond. Les chiffres obtenus pour la période étudiée attestent que 46,54% des dossiers ouverts à la suite d'une constitution de partie civile débouchent sur une décision de non-lieu contre 13,72% des affaires mises à l'instruction par le parquet²¹⁶.

Si l'on suit le résultat de ces données empiriques, la constitution de partie civile constitue ici une surcharge de travail considérable pour notre système de procédure pénale sans présenter d'utilité notable²¹⁷.

iii. La constitution de partie civile : supprimer ou maîtriser ?

136. Suite à ces différents développements, il y a lieu de se demander s'il ne serait pas opportun de revoir notre formule de constitution de partie civile par voie d'action. Est-il réellement judicieux d'offrir à la victime le moyen d'ouvrir des poursuites de manière si contraignante ? Dans l'hypothèse où l'on choisit de supprimer cette prérogative pour la victime, ne faut-il prévoir un palliatif qui permette de garantir les intérêts de la victime ? Si l'on opte au contraire pour le maintien de cette forme de mise en mouvement de l'action publique, n'y a-t-il pas lieu d'y apporter certaines restrictions, de façon à rencontrer les différentes critiques adressées au mécanisme ? A l'inverse du ministère public qui défend l'intérêt général, la victime sert uniquement ses intérêts privés. La défense de ces intérêts justifie-t-elle à elle seule que l'on accorde à la victime le droit de forcer la poursuite pénale²¹⁸?

137. Si l'on jette un regard chez nos voisins, l'on observe que la France ainsi que les Pays-Bas connaissent (ou ont connu) également la possibilité pour la victime de se constituer partie civile par voie d'action. L'analyse du droit français, d'une part, et du droit hollandais, d'autre part, se justifie particulièrement dans le cadre de cet exposé dès lors que leur réaction face au constat des effets néfastes engendrés par ce dispositif diffère de l'un à l'autre. En effet, si les Pays-Bas ont choisi de supprimer purement et simplement la possibilité pour la victime de se constituer partie civile par voie d'action, la France a, elle, opté pour une limitation de ce droit de recours indirect offert à la victime.

Que l'on opte pour l'une ou l'autre solution, il s'agira surtout de proposer un système qui permette de préserver les intérêts de la victime tout en assurant le bon fonctionnement de l'enquête pénale²¹⁹.

²¹⁶ *Ibid*, p. 287.

²¹⁷ *Ibid*, p. 288 ; M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 27.

²¹⁸ P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », *op. cit.*, p. 26.

²¹⁹ *Ibid*, p. 27.

a. *L'adoption de la solution hollandaise : la suppression*

1) Principe : absence d'un droit d'ouverture des poursuites pour la victime

138. Issu à la fois du Code napoléonien et du droit allemand, le droit néerlandais a connu de nombreuses réformes qui ont modifié notamment les règles relatives à la procédure pénale²²⁰. A l'inverse de ce qui prévaut chez nous, les Pays-Bas ont opté pour une instruction préparatoire unique dirigée par le ministère public. La figure du juge d'instruction est dès lors complètement absente dans la phase d'enquête néerlandaise. En 2013, les Pays-Bas ont en effet franchi le pas de la transition du juge d'instruction vers le juge de l'enquête. Ce dernier s'est vu confier le contrôle de l'enquête dont la direction est devenue le monopole du parquet.

Bien que ce système de procédure pénale diffère sensiblement du nôtre eu égard à l'absence d'instruction judiciaire, certaines dispositions législatives pourraient néanmoins être intégrées dans notre droit de la procédure pénale belge actuel. A notre estime, l'analyse du droit hollandais pourrait se révéler intéressante dans la mesure où ce dernier pourrait être source d'inspiration pour le législateur belge.

139. L'on pense notamment à l'absence de droit d'action pour la victime en termes d'ouverture des poursuites. L'on constate en effet qu'il n'est pas permis à la victime de déposer plainte avec constitution de partie civile auprès d'un juge d'instruction²²¹. Il n'existe dès lors aucune dérogation au principe selon lequel le ministère public juge de l'opportunité des poursuites. Puisque la victime n'est pas autorisée à mettre l'action publique en mouvement, la décision d'engager des poursuites relève exclusivement de l'appréciation du parquet.

140. Le législateur néerlandais a considéré qu'il n'était pas souhaitable que la victime puisse initier la poursuite pénale au nom de ses intérêts individuels²²². La décision d'engager des poursuites pénales intéresse uniquement l'intérêt général et non les intérêts privés.

141. L'absence de droit d'action pour la victime a également été souhaitée eu égard au risque que représente la mise en œuvre d'un tel procédé pour la stratégie de recherches et de poursuites élaborées par le ministère public²²³.

2) La création d'un droit de recours contre le classement sans suite comme corollaire

142. Si la victime ne dispose pas du droit d'engager l'action publique en droit hollandais, elle jouit toutefois d'une véritable reconnaissance dans le processus de l'enquête pénale. Elle bénéficie notamment d'un droit de recours direct contre la décision de classement sans suite du parquet. L'article 12, § 1^{er}, du Code de procédure pénale néerlandais stipule effectivement que toute personne ayant un intérêt direct à la poursuite d'un fait infractionnel peut attaquer par écrit auprès de la Cour d'appel la décision du ministère public de ne pas engager l'action publique.

²²⁰ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *ibid.*, p. 37 ; E. COOMANS, « Le rechter-commissaris : vers un renforcement ou une mise à l'écart », *op. cit.*, p. 117.

²²¹ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.* p. 82.

²²² E. COOMANS, « Le rechter-commissaris : vers un renforcement ou une mise à l'écart », *op. cit.*, p. 129.

²²³ *Ibid.*

Si le contrôle d'opportunité des poursuites appartient exclusivement au parquet, force est de constater que la victime dispose néanmoins de la possibilité de soumettre la pertinence de cette décision à une instance neutre et impartiale.

143. Le juge d'appel devant lequel le recours est exercé devra dans un premier temps examiner la recevabilité de la plainte. Pour être recevable, la décision de classement sans suite doit avoir été motivée par un motif d'opportunité²²⁴. Le juge d'appel rejettera systématiquement les recours fondés sur la décision de classer sans suite en raison d'un obstacle technique à l'exercice de la poursuite pénale (prescription, décès de l'auteur, absence d'infraction).

144. Si la demande est recevable, le juge d'appel évaluera dans un second temps si la décision du magistrat de parquet est bien justifiée eu égard à la faisabilité et à l'opportunité des poursuites²²⁵. Dans la négative, le juge d'appel pourra enjoindre le parquet à accomplir des devoirs d'enquêtes complémentaires voire même à engager l'action publique à l'encontre de l'auteur présumé de l'infraction²²⁶.

3) La transposition de la solution hollandaise en droit belge

145. Bien que le système de procédure pénale néerlandais ait été établi pour promouvoir le déroulement d'une instruction préparatoire unique dirigée par le ministère public, la formule précédemment développée nous semble pouvoir être intégrée facilement en droit belge.

En effet, eu égard aux nombreux inconvénients que la constitution de partie civile présente dans notre système de procédure pénale, il y a lieu de se demander si l'on n'opterait pas tout simplement pour sa suppression. Par ailleurs, aucun instrument de droit européen n'impose à un Etat membre de prévoir un tel droit d'action pour la victime²²⁷.

146. A notre estime, si le législateur penche pour cette solution, il devra néanmoins nécessairement prévoir une alternative pour la victime, de sorte qu'elle n'ait pas le sentiment d'être ignorée dans le processus de l'enquête pénale. Comme relevé précédemment, sur la totalité des dossiers ouverts à la suite d'une constitution de partie civile, 46,54% débouchent certes sur une décision de non-lieu²²⁸. Néanmoins, pour les 54,46% restants, force est de constater que la constitution de partie civile s'est révélée pertinente. Pour plus de la moitié des dossiers, la juridiction d'instruction aura estimé qu'il existe des charges suffisantes que pour mettre l'affaire en jugement de sorte qu'il demeure opportun que la victime puisse se faire entendre d'une manière ou d'une autre.

L'article 11 d'une directive européenne 2012/29/UE impose notamment aux Etats membres de veiller à ce que la victime dispose d'un droit au réexamen de la décision de classer sans suite²²⁹. Si l'on supprime

²²⁴ R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, op. cit., p. 231.

²²⁵ E. COOMANS, « Le rechter-commissaris : vers un renforcement ou une mise à l'écart », op. cit., p. 129.

²²⁶ R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, op. cit., p. 231 ; S. VERHELST, *De rol van het slachtoffer het in straf(proces)recht*, op. cit., p. 238 ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, op. cit., p. 83.

²²⁷ P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », op. cit., p. 27.

²²⁸ Voy. supra n°135.

²²⁹ Directive 2012/29/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité et remplaçant la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil, J.O.C.E, L 315, 14 novembre 2012, pp. 57-73.

l'unique possibilité pour la victime de contester la renonciation provisoire aux poursuites, il s'imposera de prévoir certaines garanties procédurales afin de maintenir un certain équilibre entre les intérêts de la victime d'une part et le bon déroulement de l'enquête d'autre part²³⁰.

Prévoir un droit de recours contre la décision de classement sans suite à l'instar de ce qui prévaut en droit hollandais permettrait notamment de garantir le rôle de la victime dans la phase d'enquête. L'on pourrait en effet prévoir la possibilité pour la victime d'adresser un recours à la chambre des mises en accusation contre la décision du parquet de ne pas initier les poursuites²³¹.

147. Il y a également lieu de s'interroger sur l'avenir de la citation directe par la victime. En effet, celle-ci dispose à l'heure actuelle du droit de citer directement le suspect devant les juridictions de jugement en cas de contravention ou de délit²³². Une telle prérogative ne lui est pas offerte pour les infractions criminelles.

Si l'on supprime la possibilité pour la victime de mettre l'action publique en mouvement par le biais d'une constitution de partie civile, il convient de se demander s'il ne faudrait pas également supprimer le droit pour la victime de citer directement le suspect devant la juridiction de jugement.

Dans le cas contraire, l'on risquerait de voir émerger une nouvelle inégalité de traitement en ce qu'il serait offert à la victime d'initier la poursuite pénale pour les infractions mineures, mais non pour les majeures.

148. Pour d'aucuns, la suppression du droit pour la victime d'engager la poursuite pénale engendrerait une diminution du rôle de celle-ci dans la phase de l'enquête pénale²³³. Cette critique ne nous semble toutefois pas résister à l'analyse. En effet, cette suppression serait contrebalancée par la création d'un droit de recours contre la décision du parquet de classer sans suite. A l'heure actuelle, une telle prérogative n'est pas offerte à la victime.

En outre, si l'on prévoit également la possibilité pour cette dernière de solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires à l'issue de la décision de classement sans suite, les droits de la victime se retrouveront au contraire renforcés eu égard à ce qui prévaut actuellement au stade de l'information²³⁴.

b. L'adoption de la solution française : la limitation

1) Un mécanisme semblable au système belge

149. A l'inverse de ce qui prévaut aux Pays-Bas, le droit français permet encore à la victime de se constituer partie civile entre les mains d'un juge d'instruction. Il s'agit d'un droit repris aux articles 85 et suivant du Code de procédure pénale français.

150. Ainsi, il est prévu que « toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut en portant plainte se constituer partie civile »²³⁵. A l'instar de notre système de constitution de partie civile,

²³⁰ P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », *op. cit.*, p. 29.

²³¹ Voy. *infra* nos 155 et svts pour plus de développements sur la création de ce droit.

²³² Code d'instruction criminelle, articles 145 et 182.

²³³ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 55.

²³⁴ *Ibid.*, p. 55.

²³⁵ Code de procédure pénale français, article 85, alinéa 1^{er}.

le dépôt d'une telle plainte entre les mains de juge d'instruction vaut mise en mouvement de l'action publique²³⁶. Ici aussi, la recevabilité de la plainte est assortie de très peu de conditions. Il suffira d'une simple déclaration de la victime, actée ensuite par le juge d'instruction dans un procès-verbal reprenant la description des faits²³⁷. Il n'est pas requis pareillement que la victime puisse désigner un éventuel suspect, ni qu'elle puisse prouver l'existence de son préjudice²³⁸.

2) La création d'un filtre des plaintes avec constitution de partie civile

151. Tout comme notre article 63 du Code d'instruction criminelle, le système de constitution de partie civile français a également été confronté à une série de difficultés.

Ici aussi, l'on a constaté que ledit article 85 avait pour conséquence que le juge d'instruction était saisi d'infractions pour lesquelles son intervention n'était pas indispensable²³⁹. Cela engendre la mobilisation de techniques d'enquête qui ne sont pas proportionnées à la gravité de l'infraction. En outre, une étude a démontré que 80% des dossiers ouverts par le biais d'une constitution de partie civile débouchaient sur un non-lieu²⁴⁰.

L'on observe en France également que ce mécanisme est parfois utilisé par la victime à des fins dilatoires²⁴¹. La France connaît aussi le principe selon lequel le criminel tient le civil en état, ce qui a pour conséquence que le juge d'instruction est parfois saisi de plaintes qui ont pour seul objectif de retarder l'issue du procès civil²⁴². Certaines plaintes sont également introduites dans le but de nuire à la personne contre laquelle elles sont dirigées²⁴³.

152. Face aux constats de tels effets néfastes sur le bon déroulement de l'enquête, le législateur français a jugé opportun de revoir les conditions prévues aux articles 85 et suivants de son Code de procédure pénale. A l'inverse du législateur hollandais, il a préféré le maintien du droit pour la victime de se constituer partie civile. Il a toutefois assorti ce dernier d'une série de conditions supplémentaires qui permettent « d'assurer une meilleure maîtrise des plaintes avec constitution de partie civile qui ne doivent pas devenir le moyen banal et commode de faire valoir ses droits »²⁴⁴.

Ainsi, depuis une loi du 5 mars 2007²⁴⁵, l'article 85 du Code de procédure pénale français contient un deuxième alinéa qui prévoit l'obligation pour la victime d'informer le ministère public de son intention d'engager des poursuites par le dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile²⁴⁶. A la suite de cette information, le parquet dispose d'un délai de trois mois pour évaluer la pertinence de la plainte. Ce n'est qu'en cas de refus d'y donner suite ou en cas d'absence de réaction du parquet à l'issue de

²³⁶ Cela a été expressément reconnu par la Cour de cassation française dans un arrêt Laurent-Atthalin (voy. Cass. fr., 8 décembre 1906, *DP* 1907, I, p. 207).

²³⁷ B. BOULOC, *Procédure pénale*, Paris, Dalloz, 2010, p. 588.

²³⁸ R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, *op. cit.*, p. 104.

²³⁹ *Ibid.*, p. 95.

²⁴⁰ J.-C. MAGENDIE, « Célérité et qualité de la justice. La gestion du temps dans le procès », La documentation française, Collection des rapports officiels, 2004, p. 137.

²⁴¹ *Ibid.*

²⁴² *Ibid.*

²⁴³ R. VERSTRAETEN, D. VAN DAELE et J. HUYSMANS, *De burgerlijke partijstelling...*, *op. cit.*, p. 95.

²⁴⁴ J.-C. MAGENDIE, « Célérité et qualité de la justice. La gestion du temps dans le procès », *op. cit.*, p. 137.

²⁴⁵ Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale, *J.O.* n° 55, 6 mars 2007, p. 4206.

²⁴⁶ Voy. articles 85 et svts du Code de procédure pénale français.

ce délai que la victime peut saisir un juge d'instruction afin de contraindre l'ouverture d'une instruction judiciaire.

L'on constate donc que la victime dispose toujours de la possibilité d'initier la poursuite pénale. Il n'a d'ailleurs jamais été question d'envisager sa suppression. Le législateur de 2007 entendait certes maîtriser les constitutions de partie civile, mais sans pour autant priver la victime d'accéder au juge pénal. C'est pourquoi un tel filtre a été prévu de sorte que la plainte de la victime déposée auprès du juge d'instruction ne sera déclarée recevable que si celle-ci a préalablement satisfait à la condition d'information du ministère public.

3) La transposition de la solution française en droit belge

153. Si le mécanisme qui prévaut aujourd'hui en France permet d'éviter une surcharge de l'appareil judiciaire, la solution adoptée par le législateur français ne permet toutefois pas de rencontrer la critique selon laquelle les instructions ouvertes à l'issue d'une constitution de partie civile concernent très souvent des faits de moindre gravité qui ne nécessitent pas l'intervention d'un magistrat instructeur. Même si l'exercice de son droit est désormais conditionné à une exigence d'information préalable du magistrat de parquet, la victime dispose encore de la possibilité d'ouvrir des poursuites de manière contraignante.

Selon nous, outre l'information obligatoire du procureur du Roi, il faudrait également prévoir un contrôle de la proportionnalité et de la subsidiarité de la plainte formulée par la victime. Ce contrôle pourrait être confié à la chambre de l'enquête si le législateur opte pour sa création²⁴⁷ ou à la chambre des mises en accusation si l'on maintient le système actuel.

Si à son estime la plainte ne concerne qu'une infraction de faible gravité qui mérite néanmoins d'être poursuivie sans pour autant requérir l'intervention d'un juge d'instruction, elle pourrait renvoyer le dossier au parquet en lui enjoignant d'entamer des poursuites. De cette manière, on éviterait la surcharge des cabinets d'instruction pour des infractions mineures.

En outre, si selon cette même chambre le traitement de cette plainte nécessite l'accomplissement de devoirs d'enquête relevant du magistrat instructeur, elle pourrait saisir ce dernier pour qu'il instruisse le dossier.

Enfin, si cette instance de contrôle estime que la plainte ne mérite pas d'entraîner la mise en œuvre de l'action publique, elle pourrait débouter la victime. Il serait ainsi mis un terme à la question de l'ouverture d'éventuelles poursuites.

154. Dans l'hypothèse où la proposition de suppression de l'article 63 du Code d'instruction criminelle ne convainc pas l'opinion publique, l'adoption de garde-fous à la constitution de partie civile représenterait une alternative souhaitable selon nous. Que l'on plaide pour la maintien ou la suppression du procédé, il nous semble essentiel de revoir le caractère contraignant du droit d'action de la victime

²⁴⁷ Il s'agirait de la même chambre que celle qui connaîtrait de l'exercice d'un recours contre le refus du parquet d'accéder à la demande de la victime d'accomplir des devoirs d'enquête complémentaires à la clôture de l'instruction (voy. *supra* n° 89).

au stade de l'enquête pénale de manière à pouvoir rencontrer les différentes critiques adressées à son encontre.

B. Un recours direct : la création d'un droit d'appel contre la décision de classer sans suite

155. A l'heure actuelle, la victime ne dispose d'aucune forme de recours direct contre la décision de classer sans suite. Face au refus du ministère public d'engager des poursuites, elle devra soit se résigner à accepter la clôture de l'enquête contre son gré, soit saisir un juge d'instruction selon le mécanisme préalablement exposé.

Même si l'on n'opte pas pour la suppression de ce droit d'action de la victime, il y a lieu de se demander s'il ne serait pas intéressant, eu égard à la place de cette dernière dans la phase de l'enquête pénale, de prévoir une forme de recours direct contre la décision du parquet de classer sans suite.

156. L'on pourrait ainsi doter la victime du droit de saisir la chambre des mises en accusation (ou la chambre de l'enquête si l'on penche pour sa création). Cette dernière se verrait confier la mission d'apprécier la légalité et l'opportunité du classement sans suite opéré par le ministère public. De même que ce qui est prévu en droit néerlandais, la renonciation aux poursuites motivée par la présence d'un obstacle technique ne pourrait pas faire l'objet d'un tel recours. Seules les décisions de classement sans suite justifiées par un motif d'opportunité pourraient se voir discutées devant la chambre des mises en accusation²⁴⁸.

Trois scénarios se présenteraient alors à elle.

Elle pourrait dans un premier temps considérer que la décision de classement sans suite est pertinente eu égard à la proportionnalité, à la subsidiarité et à la faisabilité des poursuites²⁴⁹. Dans ce cas, le suspect ne pourra plus être poursuivi sur la base des mêmes faits. Si l'on maintient l'article 63 du Code d'instruction criminelle tout en adoptant un mécanisme de contrôle tel que développé plus haut²⁵⁰, il nous paraît nécessaire d'indiquer que l'action de la victime basée sur cet article sera irrecevable si elle a précédemment intenté un recours contre la décision de classer sans suite. Pour le bon fonctionnement de l'appareil judiciaire, ces deux possibilités de recours pour la victime devraient être exclusives l'une de l'autre.

Si elle estime au contraire que le refus d'engager l'action publique n'est pas correctement justifié, elle pourrait soit enjoindre le magistrat de parquet à entamer des poursuites à l'encontre du suspect par le biais d'une citation directe dans un délai qu'elle fixerait, soit lui sommer d'accomplir des devoirs complémentaires qu'elle désignerait²⁵¹.

Dans cette hypothèse, il faudra néanmoins modifier l'article 28^{quater}, alinéa 1^{er}, de notre Code d'instruction criminelle. En effet, permettre à un juge de s'immiscer dans le choix du parquet de ne pas mettre en mouvement l'action publique est contraire à notre principe selon lequel le procureur du Roi

²⁴⁸ Voy. Annexe I : Interview du 18 février 2019 de Mme Stéphanie BONTE, substitut du procureur du Roi du Tribunal de 1^{ère} instance du Brabant wallon.

²⁴⁹ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 52.

²⁵⁰ Voy. *supra* nos 149 et svts.

²⁵¹ *Ibid.*

juge de l'opportunité des poursuites. La création d'un droit de recours de la victime contre cette décision de classer sans suite devrait nécessairement être assortie d'une modification du code d'instruction criminelle.

La victime pourrait enfin considérer l'information non complète et requérir du parquet qu'il accomplisse les mesures d'enquête qu'elle estimera utiles. Ici aussi, la révision des principes régissant notre système actuel de procédure pénale sera nécessaire dès lors qu'aujourd'hui, aucun juge ne dispose d'un pouvoir d'injonction vis-à-vis du ministère public.

157. Si l'on se réfère au système hollandais où est intégré ce droit de recours pour la victime en termes de procédure pénale, l'on observe que la formule ne convainc pas tout le monde. Certains auteurs critiquent vivement que l'on puisse ainsi déroger au monopole des poursuites du parquet²⁵². Il en va du principe de la séparation des pouvoirs puisque l'on permettrait à un membre du pouvoir judiciaire de venir contraindre un membre du pouvoir exécutif d'engager des poursuites.

D'autres mettent également en évidence le fait que cette procédure anticipe sur la décision de la juridiction de jugement²⁵³.

Enfin, il y a lieu de se demander si la création d'un tel droit de recours dans notre système de procédure pénale ne risquerait pas ici aussi d'engendrer une charge supplémentaire pour notre appareil judiciaire. L'analyse du système hollandais révèle néanmoins que ce droit de recours est très peu utilisé et qu'il ne représente dès lors pas un poids particulier dans le cadre de la phase de l'enquête²⁵⁴.

III. LA RENONCIATION DEFINITIVE AUX POURSUITES

158. En vertu de son pouvoir d'apprécier l'opportunité des poursuites, le procureur du Roi peut également décider d'y renoncer définitivement. La survenance d'une cause d'extinction de l'action publique vient en effet faire obstacle à l'exercice de cette action²⁵⁵. En proposant une médiation ou une transaction pénale à l'auteur présumé de l'infraction, le parquet choisit ainsi de mettre un terme définitif à l'enquête pénale. Il s'agit de mesures alternatives à la sanction pénale²⁵⁶.

§1 La transaction pénale

159. Le procureur du Roi peut tout d'abord proposer au prévenu de renoncer définitivement à engager des poursuites à son égard, si ce dernier accepte de payer une somme d'argent. Cette première cause d'extinction publique est prévue à l'article 216*bis* du Code d'instruction criminelle qui en fixe le cadre légal. Pour pouvoir recourir à une transaction, le procureur du Roi doit s'assurer de la réunion d'une série de conditions. La transaction peut ainsi être proposée pour autant que le fait ne

²⁵² W. BOOT, *De afhankelijkheid van het Openbaar Ministerie ten opzichte van het instellen van de strafvordering*, Amsterdam, M.J. Portielje, 1885, pp. 116-117.

²⁵³ M.J.A. DUKER, « De toetsingruimte van het hof in beklagzaken ex artikel 12 Sv », *Delikt & Delinkwent*, 2009, p. 450 ; E. COOMANS, « Le rechter-commissaris : vers un renforcement ou une mise à l'écart », *op. cit.*, p. 130

²⁵⁴ W. VERRIJDT, « Voldoet België aan de vereisten van de Kudla-rechtspraak », *CDPK*, 2007, p. 576 ; P. TRAEST, « Vers un nouveau code de procédure pénale ? », *op. cit.*, p. 30 ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.*, p. 83.

²⁵⁵ M.-A. BEERNAERT (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., *op. cit.*, p. 59.

²⁵⁶ *Ibid.*, p. 78.

paraisse pas de nature à pouvoir être puni d'un emprisonnement correctionnel principal de plus de deux ans²⁵⁷.

160. Auparavant, elle ne pouvait survenir que pour autant qu'un juge n'ait pas été saisi. Dès l'instant où l'action publique était mise en mouvement, le procureur du Roi ne pouvait plus y avoir recours. Le législateur est intervenu une première fois en 2011²⁵⁸ pour autoriser la transaction pénale aussi longtemps que le dossier n'était pas jugé définitivement, avant de revoir ensuite sa copie en 2016²⁵⁹ pour l'autoriser uniquement jusqu'à ce qu'un jugement ou arrêt définitif soit rendu au pénal.

Par un arrêt du 2 juin 2016, la Cour constitutionnelle a néanmoins jugé que l'article 216*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle, tel que modifié par la loi du 5 février 2016, était contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il permettait au parquet de renoncer définitivement aux poursuites par le biais d'une transaction publique alors que l'action publique était déjà engagée, sans qu'un contrôle ne soit exercé sur la régularité de cette transaction²⁶⁰.

A la suite de cet arrêt, le législateur est intervenu une dernière fois en 2018 pour instituer un tel contrôle²⁶¹. Il est désormais prévu au nouveau § 2 de l'article 216*bis* du Code d'instruction criminelle que lorsque la transaction est proposée alors qu'un juge est déjà saisi, ce dernier devra apprécier la légalité de la mesure²⁶². L'alinéa 8 de ce nouveau paragraphe prévoit ainsi que lorsque la transaction est proposée postérieurement à la saisine du juge d'instruction ou du juge du fond²⁶³, il reviendra à la juridiction d'instruction ou à la juridiction de jugement de vérifier que la mesure est bien légale, qu'elle est correctement proportionnée eu égard à la gravité des faits et que l'auteur présumé de l'infraction a bien marqué son accord sur les différentes conditions de manière libre et éclairée.

161. Si l'on peut se réjouir de cette dernière intervention du législateur, il subsiste toutefois une interrogation quant à l'absence de contrôle de la régularité de la transaction au stade de l'information. En effet, si le parquet décide de transiger lors de la phase d'information, aucun contrôle n'est ici prévu.

A notre estime, il y a lieu de prévoir également un contrôle similaire lorsqu'une transaction est proposée à ce stade de l'enquête, afin de garantir le respect des droits du suspect.

§2 La médiation pénale

162. Le procureur du Roi peut également proposer au prévenu de ne pas engager l'action publique à son encontre si celui-ci accepte de respecter certaines conditions. L'on parle alors de médiation pénale. Ici aussi, le cadre légal de cette mesure est prévu par le Code d'instruction criminelle en son article 216*ter*. Cet article énumère une série de modalités qui doivent être préalablement remplies. La

²⁵⁷ Code d'instruction criminelle, article 216*bis*, § 1^{er}, alinéa 1^{er}.

²⁵⁸ Voy. loi du 11 juillet 2011 modifiant les articles 216*bis* et 216*ter* du Code d'instruction criminelle et l'article 7 de la loi du 6 juin 2010 introduisant le Code pénal social, *M.B.*, 1^{er} août 2011, p. 43878.

²⁵⁹ Voy. loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016, p. 13130.

²⁶⁰ Voy. C. const. 2 juin 2016, n°83/2016, *M.B.*, 1^{er} juillet 2016, p. 40548.

²⁶¹ Voy. article 9 de la loi du 18 mars 2018 modifiant diverses dispositions du droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, *M.B.*, 2 mai 2018, p. 37217.

²⁶² Code d'instruction criminelle, article 216*bis*, § 2, alinéa 8, nouveau.

²⁶³ Selon que la transaction sera proposée au cours de l'instruction ou au cours de la juridiction de jugement, l'instance chargée du contrôle différera.

médiation pénale ne peut ainsi pas être proposée pour les infractions les plus graves de notre Code pénal. Le suspect doit également être en aveux et avoir accepté de réparer le dommage éventuel découlant de l'infraction qu'il aurait commise.

Si les conditions reprises à l'article 216*ter* du Code d'instruction criminelle sont réunies, le procureur du Roi peut proposer une série de mesures reprise au 5^{ème} alinéa de ce même article (parmi ces mesures, l'on retrouve la réparation du dommage, le traitement médical, la médiation entre l'auteur présumé et la victime ou encore l'obligation de suivre une formation).

163. A l'instar de ce qui était prévu pour la transaction, cette cause d'extinction de l'action publique pouvait être proposée uniquement lors de l'information. Dès qu'un juge était saisi, il n'était plus possible pour le parquet de faire une telle proposition au prévenu. En 2018²⁶⁴, le législateur a toutefois revu les termes de l'article 216*ter* du Code d'instruction criminelle afin d'autoriser le recours à une médiation pénale tant qu'un jugement ou arrêt définitif n'a pas été rendu au pénal²⁶⁵. Le procureur du Roi peut ainsi encore proposer une telle mesure même lorsqu'un juge d'instruction ou un juge du fond est saisi.

Il est néanmoins prévu que, dans cette hypothèse, un contrôle similaire à celui prévu par l'article 216*bis*, § 2, alinéa 8, du Code d'instruction criminelle soit exercé sur la régularité de la médiation²⁶⁶. L'instance de contrôle différera selon que la médiation pénale sera proposée au cours de l'instruction ou qu'un juge du fond sera saisi.

Ici aussi, il nous semble opportun de prévoir un contrôle de la mesure lorsque celle-ci est proposée au terme d'une information. A l'instar de la transaction, il y a lieu d'assurer la protection des intérêts du prévenu même lorsque l'action publique n'est pas encore engagée.

CHAPITRE II. L'ALLEGEMENT DU REGLEMENT DE PROCEDURE A L'ISSUE DE L'INSTRUCTION

164. Outre la clôture de l'enquête lorsque celle-ci n'a fait l'objet que d'une information, il y a lieu de s'interroger également sur la direction qu'emprunte le dossier lorsqu'un juge d'instruction a été saisi. En effet, à l'heure actuelle, une instruction judiciaire se conclut nécessairement par une audience fixée devant la chambre du conseil aux fins de régler la procédure. Il n'existe donc pas d'uniformisation de la clôture de l'enquête. Le régime juridique applicable à cette phase préliminaire du procès pénal différera donc selon que l'on soit à l'information ou à l'instruction.

Bien qu'inscrit dans notre Code depuis les origines, le règlement de procédure est sujet aujourd'hui à de nombreuses critiques. Malgré les avantages certains que représente cette phase de l'enquête, l'on relève néanmoins la survenance de nombreux effets indésirables qui viennent remettre en question la pertinence de son existence dans notre arsenal pénal.

165. Le présent chapitre aura pour objet d'évaluer la mesure dans laquelle l'on pourrait revoir le règlement de procédure afin de proposer un système plus à même de rencontrer les critiques actuelles.

²⁶⁴ Voy. article 11 de la loi du 18 mars 2018 modifiant diverses dispositions du droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, *M.B.*, 2 mai 2018, p. 37217.

²⁶⁵ Code d'instruction criminelle, article 216*ter*, § 6, nouveau.

²⁶⁶ Code d'instruction criminelle, article 216*ter*, § 6, alinéas 4 et 5, nouveaux.

Il s'agira dans un premier temps de rappeler brièvement le régime juridique qui encadre cette phase de l'enquête pénale, pour ensuite cibler les principaux reproches adressés à celle-ci. L'on tentera après d'élaborer des pistes de solution pour moderniser la finalisation de l'instruction.

I. UNE PROCEDURE OBLIGATOIRE A LA CLOTURE DE CHAQUE INSTRUCTION

166. Dès l'origine du Code d'instruction criminelle napoléonien de 1808, il a été prévu qu'une fois son instruction complète, le magistrat instructeur serait tenu de faire rapport à la chambre du conseil du résultat de l'enquête qu'il a préalablement menée. Il était ensuite statué sur l'orientation à donner au dossier en fonction de l'existence ou non de charges suffisantes pour traduire l'inculpé devant la juridiction de jugement compétente. Sous réserve de quelques petites modifications, les articles 127 et suivants du Code d'instruction demeurent aujourd'hui inchangés. Le règlement de procédure tel que prévu par le Code napoléonien trouve donc encore à s'appliquer dans le processus de l'enquête pénale.

167. Le règlement de procédure se situe à la croisée de la phase de l'enquête et de la mise en jugement d'un dossier. En effet, il est prévu que lorsque le juge d'instruction considère son enquête terminée, il transfère le dossier au procureur du Roi par le biais d'une ordonnance de soit-communiqué pour que celui-ci puisse rédiger ses réquisitions finales sur l'orientation qu'il juge utile de réserver au dossier²⁶⁷.

Si le parquet estime que l'instruction est complète et qu'il n'y a pas lieu d'accomplir des devoirs d'enquête supplémentaires, le juge d'instruction est dessaisi du dossier²⁶⁸. Dans le cas inverse, il pourrait requérir le juge d'instruction de compléter son enquête au moyen d'actes d'instruction complémentaires²⁶⁹.

Une audience est ensuite fixée devant la chambre du conseil qui est chargée de statuer sur l'existence ou non de charges suffisantes pour renvoyer l'affaire en jugement.

Dans l'affirmative, cette juridiction d'instruction devra renvoyer le dossier devant la juridiction de fond qu'elle juge compétente. Si elle estime que les faits ne sont pas de nature à entraîner une peine plus sévère qu'une peine correctionnelle, elle ordonnera le renvoi devant le tribunal correctionnel. Relèvent de cette juridiction, les délits²⁷⁰ mais également les crimes correctionnalisés pour lesquels la chambre du conseil entendrait admettre des circonstances atténuantes²⁷¹. Si les faits ne concernent qu'une simple contravention²⁷² ou un délit susceptible d'être contraventionnalisé, elle renverra le dossier devant le tribunal de police²⁷³. Dans l'hypothèse où elle admet des circonstances atténuantes ou une cause d'excuse, la chambre du conseil est tenue de les mentionner dans son ordonnance de renvoi.

Dans le cas où la chambre du conseil se trouverait confrontée à une infraction criminelle pour laquelle l'admission de circonstances atténuantes n'est à son estime ni possible ni souhaitable, elle ordonnera

²⁶⁷ Code d'instruction criminelle, article 127.

²⁶⁸ M.-A. BEERNAERT (e.a.), *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., op. cit., p. 224.

²⁶⁹ *Ibid.*, p. 225.

²⁷⁰ Code d'instruction criminelle, article 179.

²⁷¹ Article 2, alinéa 1^{er} de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, *M.B.*, 5 octobre 1897, p. 5505.

²⁷² Code d'instruction criminelle, article 129.

²⁷³ Article 4, alinéa 1^{er} de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, *M.B.*, 5 octobre 1897, p. 5505.

au procureur du Roi de transmettre les pièces au procureur général près la Cour d'appel afin que ce dernier saisisse la chambre des mises en accusation²⁷⁴. En effet, seule la chambre des mises en accusation est habilitée à délivrer une telle ordonnance de renvoi.

Si la chambre du conseil estime qu'il n'existe pas de charges suffisantes pour mettre l'affaire en jugement, elle prononcera une ordonnance de non-lieu²⁷⁵. Dans cette dernière hypothèse, les poursuites sont abandonnées et l'inculpé mis hors de cause. La réouverture des poursuites ne pourra être ordonnée qu'en cas de survenance de charges nouvelles, postérieures au prononcé de l'ordonnance de non-lieu.

Contre les ordonnances du règlement de procédure prononcées par la chambre du conseil, le ministère public ainsi que l'inculpé²⁷⁶ et la victime disposent d'un droit de recours auprès de la chambre des mises en accusation²⁷⁷.

168. La chambre du conseil est également habilitée à ordonner au juge d'instruction d'accomplir des devoirs d'instruction complémentaire dans l'hypothèse où elle considère que l'enquête menée par ce dernier n'est pas complète. L'article 127, § 3, du Code d'instruction criminelle permet effectivement aux parties de solliciter l'accomplissement de devoirs d'enquête complémentaires dans un certain délai²⁷⁸. Dans ce cas, la chambre du conseil ne pourra procéder au règlement de la procédure et devra surseoir à statuer. Une nouvelle audience sera fixée pour régler la procédure une fois lesdits devoirs accomplis²⁷⁹.

169. Enfin, il appartient également à cette juridiction d'instruction de contrôler la régularité de la procédure. En vertu de l'article 131 du Code d'instruction criminelle, elle est en effet tenue de déclarer nul tout acte d'enquête entaché d'une irrégularité, d'une omission ou d'une cause de nullité. Il en est de même pour la preuve obtenue au cours de l'enquête et affectée d'un de ces vices.

II. UNE METHODE NON DEPOURVUE D'INCONVENIENTS

§1 Un procédé particulièrement chronophage

170. L'intervention systématique de la chambre du conseil pour toutes les instructions judiciaires closes est un processus qui coûte beaucoup de temps et d'énergie à la justice²⁸⁰. L'on constate que pour les dossiers de longue haleine confiés au juge d'instruction, il faut parfois attendre plusieurs mois entre la communication du dossier au parquet et la fixation de l'affaire devant la juridiction d'instruction²⁸¹. Il arrive en effet fréquemment au parquet de se voir communiquer un dossier

²⁷⁴ Code d'instruction criminelle, article 133. Voy. aussi M.-A. BEERNAERT (e.a.) , *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., Bruxelles, *op. cit.*, p. 232.

²⁷⁵ Code d'instruction criminelle, article 128.

²⁷⁶ Ce droit est limité pour le prévenu aux conditions fixées à l'article 135, § 2, du CICr.

²⁷⁷ Code d'instruction criminelle, article 135, § 1^{er}.

²⁷⁸ En vertu de cet article, les parties disposent en effet d'un délai de 15 jours pour solliciter l'accomplissement de devoirs d'instruction complémentaires.

²⁷⁹ M.-A. BEERNAERT (e.a.) , *Introduction à la procédure pénale*, 6^e éd., *op. cit.*, p. 225.

²⁸⁰ B. DE SMET, « *De onderzoeksrechter op de schopstoel* », *op. cit.*, p. 11.

²⁸¹ K. VAN CAUWENBERGHE, « *Strafprocedure versnellen ? Graag* », *Juristenkrant*, 22 décembre 2010, p. 13 ; M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme* », *op. cit.*, p. 25.

d'instruction particulièrement épais, pour lequel il n'a suivi que peu le déroulement de l'enquête menée par le magistrat instructeur²⁸². Dans une telle hypothèse, la prise de connaissance du dossier par le parquet ainsi que la rédaction de ses réquisitions finales peut parfois prendre beaucoup de temps de sorte qu'il ne sera possible de régler la procédure que plusieurs mois après l'ordonnance de soit-communié du juge d'instruction.

L'intervention de trois acteurs judiciaires différents au stade de la clôture de l'enquête ralentit sensiblement le cours de la phase préliminaire du procès pénal. Cela engendre dès lors un retard de la mise en jugement éventuelle du dossier.

Au regard de l'arriéré judiciaire important auquel notre appareil judiciaire est confronté, il y a lieu de se demander si le maintien d'une telle procédure est réellement proportionné eu égard au temps et à l'énergie qu'elle coûte à la justice.

§2 L'émergence d'une nouvelle inégalité de traitement

171. Outre le caractère chronophage du règlement de procédure, l'existence d'un tel procédé dans notre système juridique a également engendré une nouvelle inégalité de traitement au fil de l'évolution de la procédure pénale²⁸³. A l'heure actuelle, seuls 5% des dossiers ouverts en matière pénale requièrent la saisine du juge d'instruction²⁸⁴. Pour l'autre grande majorité des affaires pénales, une simple information suffit. L'on en déduit que la fonction de filtre exercée par la chambre du conseil à l'issue du règlement de procédure ne concerne que très peu de dossiers²⁸⁵.

A la clôture de l'information, seul le procureur du Roi juge de l'opportunité des poursuites²⁸⁶. Il apprécie de manière souveraine les suites qu'il entend réserver au dossier. Aucun contrôle similaire à celui qui existe pour la clôture de l'instruction n'est ici prévu. Le parquet est libre de citer directement l'affaire devant la juridiction de jugement ou d'abandonner les poursuites sans qu'aucun contrôle ne soit effectué quant à l'exhaustivité ou à la régularité de son information²⁸⁷. Eu égard aux volumes de dossiers traités par le ministère public et à la protection des droits des parties, il y a lieu de se demander si cette différence de traitement est légalement justifiée.

²⁸² *Ibid.*

²⁸³ P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, op. cit., p. 188.

²⁸⁴ *Ibid.*, p. 57.

²⁸⁵ *Ibid.*, p. 188.

²⁸⁶ L'article 28^{quater} du Code d'instruction criminelle dispose en effet que le procureur du Roi juge de l'opportunité des poursuites compte tenu des directives de politique criminelle.

²⁸⁷ P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, op. cit., p. 188.

§3 L'absence de flexibilité à la clôture de l'enquête

172. Enfin, la vérification systématique de tout ce dont a été saisi le juge d'instruction à la clôture de son enquête entraîne l'absence de toute flexibilité quant à l'appréciation de l'opportunité des poursuites²⁸⁸. En effet, contrairement au procureur du Roi, le magistrat instructeur ne peut considérer qu'il y a lieu d'abandonner les poursuites eu égard à l'insuffisance de charges à l'égard de l'inculpé. Cette décision relève exclusivement de la chambre du conseil.

Aussi, dans l'hypothèse où la non-opportunité des poursuites est flagrante en raison de l'absence de charges, le magistrat instructeur sera obligé de communiquer le dossier au parquet pour qu'il puisse rédiger ses réquisitions quant à la suite à y réserver.

173. Il sera en outre impossible pour le ministère public de procéder à un classement sans suite dès lors qu'un juge a été saisi. En effet, dès l'instant où une instruction est ouverte, le parquet perd tout pouvoir sur l'action publique. La chambre du conseil est ainsi parfois confrontée lors du règlement de procédure à des dossiers pour lesquels elle est forcée de constater le non-lieu en raison du dépassement du délai raisonnable. Il arrive également que des faits que l'on pensait très graves se révèlent être beaucoup moins importants que prévu. Pour autant qu'il y ait suffisamment de charges et qu'il n'y ait pas d'obstacle technique, il faudra nécessairement engager des poursuites.

La perte de la maîtrise de l'action publique par le parquet une fois celle-ci engagée participe également à la lenteur de la procédure. Dans de telles hypothèses, il y a lieu de se demander si l'intervention de la chambre du conseil n'est pas superflue.

III. VERS UNE SUPPRESSION DU REGLEMENT DE PROCEDURE

174. Suite aux précédents développements, il nous semble que les inconvénients occasionnés par le règlement de procédure sont disproportionnés au regard des avantages présentés par ce mécanisme. A notre estime, l'intervention de la chambre du conseil au stade de la clôture de l'enquête n'apporte pas une plus-value significative, au point que l'on pourrait décider de faire l'économie de cette procédure.

§1 L'assimilation de la clôture de l'instruction à celle de l'information

175. L'on pourrait dans un premier temps choisir d'assimiler la clôture de l'instruction à celle de l'information²⁸⁹. Lorsqu'il estimerait son instruction complète, le juge d'instruction communiquerait le dossier au parquet afin que celui-ci décide de l'orientation qu'il entend y donner.

C'est la solution pour laquelle ont notamment opté les Pays-Bas. Il est intéressant de noter qu'avant la réforme de 2013 opérant le glissement du juge d'instruction vers le juge de l'enquête, le législateur hollandais avait déjà entrepris de supprimer le règlement de procédure au profit du ministère public. En effet, le Code d'instruction criminelle de 1926 prévoyait qu'une fois son instruction terminée, le magistrat

²⁸⁸ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, pp. 25-26.

²⁸⁹ P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, *op. cit.*, p. 190.

instructeur (*rechter-commissaris* en néerlandais) devait communiquer le dossier au parquet pour que ce dernier puisse juger de la suite à réserver au dossier²⁹⁰. Celui-ci pouvait ainsi citer directement l'inculpé devant la juridiction de jugement, préférer le non-lieu ou encore classer sans suite le dossier.

L'on pourrait également opter pour cette solution et supprimer le règlement de procédure de notre arsenal pénal. L'on ferait ainsi l'économie de la procédure énergivore qu'instaurent les articles 127 et suivants du Code d'instruction criminelle. L'on remarque d'ailleurs que l'idée séduit plusieurs auteurs de doctrine belge qui plaident également pour cette suppression²⁹¹.

A. Le transfert des prérogatives classiques des juridictions d'instruction au parquet

176. A l'instar de la chambre du conseil, le magistrat de parquet pourrait ainsi prononcer un non-lieu lorsqu'il se trouverait face au constat de l'absence de charges suffisantes pour poursuivre l'inculpé devant les juridictions de jugement. Dans le cas contraire, il pourrait faire comparaître l'inculpé devant la juridiction de jugement qu'il estimerait compétente. Contre la décision de non-lieu et celle de renvoi, l'inculpé et la victime disposeraient d'un droit de recours auprès de la chambre des mises en accusation (ou de la chambre de l'enquête si l'on opte pour la création de cette dernière).

Tout comme ce que le Code d'instruction criminelle prévoit actuellement, le magistrat de parquet serait également habilité à requérir le juge d'instruction d'accomplir des devoirs d'instruction supplémentaires lorsque celui-ci estime l'enquête incomplète²⁹².

179. La question de la prérogative spécifique de la chambre du conseil de contrôler la régularité des actes d'enquêtes effectués par le juge d'instruction se pose toutefois. Est-il vraiment opportun au regard du principe de l'égalité des armes de permettre au procureur du Roi de contrôler la régularité de l'enquête pénale ? A cet égard, l'intervention d'une instance neutre et impartiale représente une sérieuse garantie de la protection des droits des parties. Confier ce type de contentieux à une instance enquêtant uniquement à charge risquerait de poser problème.

B. La création d'un nouveau pouvoir pour le parquet

180. Outre le non-lieu et le renvoi devant la juridiction de fond, le parquet disposerait également de la possibilité de classer le dossier sans suite lorsqu'il est confronté à un motif d'opportunité à la clôture de l'instruction²⁹³. De cette manière, l'on assimilerait totalement la clôture de l'instruction à celle de l'information. Il n'existerait ainsi plus de différence de traitement entre ces deux phases.

²⁹⁰ P. VERREST, *Raison d'être. Een onderzoek. Naar de rol van rechter-commissaris in ons strafproces*, Nijmegen, Den Haag : Boom juridische uitgevers, 2011, p. 209 ; E. COOMANS, « Le *rechter-commissaris* : vers un renforcement ou une mise à l'écart », *op. cit.*, pp. 118-119.

²⁹¹ M.-A. BEERNAERT ET L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, pp. 21-62 ; P. TRAEST, « Hervormingsvoorstellen uit het verleden : richtlijnen voor de toekomst van de strafrechtspraak? », *Ius & Actores*, 2011, afl. 3, pp. 29-47 ; P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge...*, *op. cit.*, p. 189 ; J. VAN DELM, « Ons strafprocesrecht moet helemaal anders. Tabula rasa ! », *Juristenkrant*, 8 décembre 2010, p. 9.

²⁹² Code d'instruction criminelle, article 127, § 2.

²⁹³ Code d'instruction criminelle, article 127, § 2.

En outre, le parquet ne serait plus empêché de classer un dossier sans suite une fois le juge d'instruction saisi. A la clôture de l'instruction, le procureur du Roi retrouverait sa pleine maîtrise de l'action publique et son pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité des poursuites.

C. La répercussion d'une telle suppression sur les constitutions de partie civile

181. La suppression du règlement de procédure présente toutefois l'inconvénient de priver d'effet la constitution de partie civile par voie d'action.

L'article 63 du Code d'instruction criminelle permet en effet à la victime de contrer l'inertie du parquet en se constituant partie civile entre les mains d'un juge d'instruction. Si à la clôture de son enquête, le magistrat instructeur transfère le dossier au procureur du Roi pour que ce dernier apprécie l'orientation à y donner, la constitution de partie civile n'aura eu pour effet que de saisir un juge d'instruction afin qu'il mène l'enquête. La victime n'est dès lors plus assurée de pouvoir forcer la poursuite pénale comme c'est le cas actuellement.

Dans l'hypothèse où l'on maintient ce droit d'action, il nous semble impératif de prévoir la création d'une voie de recours contre la décision du ministère public de classer le dossier sans suite afin de ne pas priver d'effet la constitution de partie civile par voie d'action. Ce droit de recours pourrait prendre la forme du système mis en place par l'article 12 du Code d'instruction criminelle hollandais²⁹⁴.

§2 Le règlement de procédure confié au juge d'instruction

A. Un contrôle de l'exhaustivité de l'enquête

182. Une autre solution consisterait à confier le règlement de procédure au juge d'instruction²⁹⁵. C'est d'ailleurs ce qui prévaut en France depuis une loi du 18 juillet 1856²⁹⁶. A l'inverse des Pays-Bas, le législateur français n'a pas opté pour l'instauration d'un juge de l'enquête au détriment du juge d'instruction. Tout comme ce qui prime encore aujourd'hui chez nous, le Code de procédure pénale français prévoit une instruction préparatoire duale.

Toutefois, en droit français, il n'est pas prévu qu'une instance indépendante du parquet ou du juge d'instruction intervienne à la clôture de l'enquête pour décider de l'orientation à donner au dossier. Cette compétence revient exclusivement au juge d'instruction qui aura pour mission d'apprécier l'exhaustivité de l'enquête.

Cette solution présente l'avantage de permettre au magistrat instructeur de clôturer immédiatement le dossier sans devoir en référer au parquet ou à la chambre du conseil lorsqu'il constate l'absence de charges suffisantes pour poursuivre l'inculpé. L'on fait ainsi l'économie d'une procédure longue et coûteuse.

²⁹⁴ A ce sujet, nous renvoyons aux développements consacrés *supra* nos 53 et svts – « *Un recours direct : la création d'un droit d'appel contre la décision de classer sans suite* ».

²⁹⁵ M.-A. BEERNAERT ET L. KENNES, « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », *op. cit.*, p. 62 ; H. LOUVEAUX, « Non, il ne faut pas supprimer l'instruction mais des réformes sont indispensables », *op. cit.*, p. 109 ; P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, *op. cit.*, p. 191.

²⁹⁶ M.-A. BEERNAERT ET L. KENNES, *ibid.*

Confier le règlement de procédure au juge d'instruction présenterait des avantages en termes d'efficacité et de célérité. Ayant mené l'enquête au préalable, ce dernier est familiarisé avec le dossier et est donc suffisamment apte à prendre la décision qui s'impose²⁹⁷. On garantirait en effet que l'instance chargée de mener l'enquête serait également celle chargée de régler la procédure. L'on éviterait ainsi d'attendre que le parquet prenne connaissance du dossier pour ensuite rédiger ses réquisitions finales, ce qui représenterait un gain de temps considérable.

En outre, le juge d'instruction offre l'avantage d'être neutre et impartial et d'instruire à charge et à décharge. Il n'y a donc lieu à craindre une diminution des droits des parties. Tout comme ce qui est prévu actuellement, ces dernières seraient en effet libres de contester la décision du juge d'instruction devant la chambre des mises en accusation.

B. La correctionnalisation des crimes par le juge d'instruction

183. Une modification de la loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes serait toutefois nécessaire. En effet, l'admission de telles circonstances est nécessaire si le juge d'instruction, saisi d'un crime, entend renvoyer l'inculpé devant le tribunal correctionnel eu égard à la non-opportunité de prononcer une peine plus sévère qu'une peine correctionnelle.

A l'heure actuelle, le juge d'instruction n'est pas habilité à admettre des circonstances atténuantes ou une éventuelle cause d'excuse aux fins de correctionnaliser le crime duquel il a été saisi. Si l'on entend confier le règlement de procédure au magistrat instructeur, il faudra nécessairement permettre à ce dernier d'admettre de telles circonstances. Cette dernière modalité pourrait toutefois être évitée si le projet de loi visant à instaurer un nouveau Code pénal est adopté²⁹⁸. Comme mentionné précédemment, le législateur envisage de supprimer le mécanisme de correctionnalisation. Dans une telle hypothèse, habiliter le juge d'instruction à admettre des circonstances atténuantes lorsqu'il règle la procédure ne serait dès lors plus nécessaire.

C. Un contrôle de la régularité de l'enquête

184. Ici aussi, il y a lieu de s'interroger sur l'opportunité de confier le contrôle de la régularité de l'enquête au juge d'instruction. En effet, le transfert des compétences de la chambre du conseil relatives au règlement de la procédure impliquerait que l'on confère au magistrat instructeur le droit de se prononcer sur la régularité des actes d'enquête et de l'obtention de la preuve. A notre sens, il n'est pas souhaitable que l'instance chargée d'effectuer ce contrôle soit également celle qui a mené l'enquête. Demander au juge d'instruction de se prononcer sur la régularité de l'enquête qu'il a lui-même conduite viendrait mettre à mal l'exigence d'impartialité et de neutralité que ce dernier doit en tout temps démontrer.

²⁹⁷ P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, op. cit., p. 191.

²⁹⁸ Comme mentionné précédemment, le projet de loi du 13 mars 2019 visant à instaurer un nouveau Code pénal prévoit la suppression du mécanisme de correctionnalisation. Habilitier le juge d'instruction à admettre des circonstances atténuantes lorsqu'il règle la procédure ne serait dès lors plus nécessaire.

Néanmoins, il est à souligner que la possibilité pour la chambre du conseil de purger les nullités à l'issue de l'instruction est actuellement très controversée²⁹⁹. Est remis en question l'argument selon lequel un tel contrôle sur la régularité de l'enquête garantirait une certaine étanchéité entre la phase de l'enquête et la phase de jugement³⁰⁰. Par ailleurs, suite à l'adoption d'une loi du 24 octobre 2013³⁰¹, il est désormais rare que l'irrégularité entachant l'acte d'instruction entraîne nécessairement la nullité de ce dernier. Suite à ce constat, l'on pourrait se demander si l'on ne supprimerait pas tout simplement ce contrôle sur la régularité de l'enquête à la clôture de l'instruction pour le confier au juge du fond³⁰².

§3 Conclusions sur la suppression du règlement de procédure

185. Si la solution alternative au règlement divise, l'on constate toutefois une certaine forme de consensus entre les différents auteurs de doctrine concernant la suppression du règlement de procédure. Ceci s'inscrit dans le mouvement actuel visant à réformer les dysfonctionnements de notre système judiciaire.

Réduire l'arriéré judiciaire et faire l'économie de la procédure sont des objectifs que tente d'atteindre l'actuel ministre de la Justice au travers de multiples réformes. Le Code d'instruction criminelle recèle des incohérences qui engendrent de nombreux effets néfastes sur le bon fonctionnement de notre appareil judiciaire. Discriminations, manque de clarté, obsolescence sont des termes fréquemment rencontrés dans la littérature juridique. Moderniser la procédure pénale dans le but de rendre une justice meilleure et plus efficace semble aujourd'hui inévitable.

186. Aussi louables que soient les motivations du gouvernement cependant, toute réforme n'est bonne à prendre que si elle permet d'atteindre un équilibre entre les intérêts de la justice et ceux des parties au procès. Il est certain que des mesures permettant d'alléger le travail des magistrats afin de rendre la justice plus rapidement s'imposent. Néanmoins, cela ne peut se faire au détriment des droits fondamentaux des parties.

A cet égard, il s'impose selon nous de réformer cet aspect de l'enquête pénale tout en gardant à l'esprit les vertus non négligeables que présente ce procédé en termes de protection des droits des parties.

C'est pourquoi nous sommes plus favorables à l'intégration de la solution française dans notre arsenal pénal. Transférer les compétences de la chambre du conseil au parquet reviendrait à donner encore un peu plus de pouvoir à cette institution dont les attributions ont été déjà fortement étendues ces dernières années au détriment des missions du juge d'instruction. A notre estime, si l'on maintient un système d'instruction préparatoire duale, il y a lieu de renforcer la position de ce dernier et non de l'affaiblir.

²⁹⁹ P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, op. cit., p. 204.

³⁰⁰ L'on renvoie pour cette question à ce qui a été développé *supra* n° 38.

³⁰¹ Loi du 24 octobre 2013 modifiant le titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne les nullités, *M.B.*, 12 novembre 2013, p. 84999.

³⁰² P. TRAEST (e.a.), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, op. cit., p. 204 ; ici aussi, nous renvoyons à l'exposé relatif à la purge des nullités effectuée par la chambre des mises en accusation à l'occasion de son contrôle de l'avancement des instructions ouvertes depuis plus d'un an (voy. *supra* nos 92 et svts).

En outre, confier le règlement de la procédure au juge d'instruction nous semble être un bon moyen de préserver les droits des parties au stade de l'enquête pénale. Du point de vue de l'égalité des armes, il est en effet plus souhaitable que l'appréciation de l'existence de charges suffisantes pour traduire l'inculpé devant la juridiction de jugement relève d'un magistrat instruisant à charge et à décharge.

IV. L'INCIDENCE D'UN TRANSFERT DE COMPETENCES SUR L'AVENIR DE LA CHAMBRE DU CONSEIL

187. Une réflexion quant à l'avenir des juridictions d'instruction nous semble toutefois devoir être menée si l'on penche pour la suppression du règlement de procédure. Le contentieux relatif à cette phase de l'enquête constitue en effet l'une des principales attributions de la chambre du conseil. Si l'on prive cette dernière de sa compétence principale, il convient d'évaluer la pertinence de son maintien.

La radiation de cette instance de notre système de procédure pénale impliquerait toutefois que l'on s'interroge sur la qualité de l'autorité suffisamment compétente pour se voir confier les autres responsabilités qui incombent à la chambre du conseil. En effet, outre le règlement de procédure, la chambre du conseil se voit également confier la tâche de se prononcer sur le maintien de la détention préventive.

Une solution serait de déférer ce contentieux au JLD, dans l'hypothèse où l'on opte pour la création de cet organe³⁰³. Dans le cas contraire, il nous semble que la chambre du conseil devrait être maintenue. Cette dernière serait alors uniquement chargée de se prononcer sur la détention préventive.

Il s'impose également d'envisager une alternative aux décisions sur le fond que peut prendre cette juridiction. La chambre du conseil est en effet habilitée à prononcer l'internement ou la suspension du prononcé, ce qui représente une garantie assez avantageuse pour les parties³⁰⁴. L'une des solutions serait d'éventuellement confier cette mission au juge du fond, qui apprécierait l'opportunité de recourir à l'une de ces mesures « pendant l'audience à huis clos précédant l'examen sur le fond »³⁰⁵.

³⁰³ P. TRAEST (e.a), *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, op. cit., p. 192 ; voy. aussi *supra* nos 53 et svts – « La création d'un juge des libertés et de la détention ».

³⁰⁴ *Ibid.*

³⁰⁵ *Ibid.*

CONCLUSION

« Mieux, plus vite, moins cher », telle est la devise de notre actuel ministre de la Justice. En début de législature, ce dernier s'est en effet lancé le défi de moderniser la Justice aux fins d'en garantir la qualité, l'efficacité et l'accessibilité à tous, dans les limites d'un budget écorné. Il a ainsi entrepris de réformer plusieurs pans de notre système judiciaire, parmi lesquels figurent l'adaptation et la modernisation du droit de la procédure pénale.

Bien que la solution avancée par Koen Geens pour atteindre cet objectif n'ait pas eu l'heur de plaire, elle aura eu le mérite de mettre en avant les cruelles défaillances de notre système pénal. Nonobstant le caractère relativement récent de la dernière réforme, l'on constate en effet que le dispositif mis en place par le législateur de 1998 laisse apparaître de nombreuses carences.

A bien des égards, l'enquête pénale mériterait en effet d'être repensée. Ce qui semblait se justifier autrefois ne paraît plus si opportun aujourd'hui. L'évolution des moyens d'enquête et des mentalités est venue mettre en relief le manque de modernité de notre système actuel. Il s'impose dès lors de réfléchir à un appareil procédurale novateur, susceptible de rencontrer et de s'adapter aux impératifs du 21^{ème} siècle.

Afin de nourrir cette réflexion, il semble primordial que le législateur s'intéresse au degré de qualité que les citoyens sont en droit d'attendre d'un bon système de procédure pénale.

Au regard des critiques soulevées par la doctrine et la jurisprudence depuis tant d'années, il s'impose prioritairement de doter l'enquête pénale de davantage de cohérence. Les multiples interventions législatives, ces dernières années, n'ont été que palliatifs, engendrant progressivement un profond sentiment de confusion dans l'esprit des justiciables. Le transfert croissant des compétences du juge d'instruction vers le ministère public en est l'un des principaux facteurs.

Suite aux nombreuses dérogations énervant le principe selon lequel le magistrat instructeur est seul compétent pour connaître des infractions les plus graves et pour juger de la nécessité de porter atteinte aux droits et libertés fondamentaux des individus, il s'avère aujourd'hui épineux de distinguer ce qui relève de l'information et ce qui doit être confié à l'instruction. Toutefois, les droits des parties différant considérablement d'une phase de l'enquête à une autre, il s'impose que l'on puisse expliquer avec un certain degré de certitude les raisons pour lesquelles les parties sont traitées différemment en termes d'accès au dossier ou de demandes d'accomplissement de devoirs complémentaires. Dès lors qu'il n'est plus possible de motiver aujourd'hui la raison pour laquelle un dossier doit faire l'objet d'une simple information plutôt que d'une instruction, il nous semble difficile de continuer à affirmer le caractère non contradictoire de l'information, eu égard à ce qui est prévu pour l'instruction.

L'intervention dégressive du juge d'instruction en matière pénale vient renforcer cette idée. A l'heure actuelle, la majorité des dossiers est confiée aux soins du parquet, sans que la saisine d'un magistrat instructeur ne soit nécessaire. Eu égard au volume du contentieux pénal que l'information représente, il y a également lieu de se demander si le caractère secret de cette phase se justifie toujours autant, sans qu'aucune dérogation ne puisse y être apportée. Dès l'instant où le législateur manœuvre pour déjouer les critères de sélection des dossiers et empêcher ainsi le recours excessif au juge d'instruction,

il ne nous semble plus possible de priver les parties des prérogatives dont elles auraient pu jouir si leur dossier avait été effectivement confié à ce dernier.

En outre, la procédure actuelle se caractérise par son manque significatif de célérité. Nombreux sont ceux qui accusent quotidiennement de lenteur notre appareil judiciaire. La lourdeur de notre système de procédure pénale participe en effet grandement à l'aggravation de l'arriéré judiciaire. Car la phase préliminaire du procès pénal s'encombre d'une série de modalités dont la pertinence est progressivement remise en question. Faire l'économie de la procédure au détriment des droits fondamentaux des justiciables afin d'accélérer la mise en jugement n'est pas envisageable. Néanmoins, un esprit pragmatique voudrait que l'on puisse distinguer l'accessoire du principal pour envisager ce qu'il est possible de sacrifier et ce qu'il est indispensable de maintenir.

Dans cet ordre d'idées, est-il réellement nécessaire de continuer à sacraliser le règlement de procédure par la chambre du conseil ? La sauvegarde des intérêts des parties ne serait-elle pas tout autant garantie si l'on confiait ce contentieux au juge d'instruction, magistrat indépendant et impartial, conscient des véritables enjeux que le dossier soulève ? A notre estime, la création d'un système de procédure pénale dynamique nécessite que le législateur mène cette réflexion tout en veillant à maintenir un certain équilibre entre le respect des droits fondamentaux des parties et l'efficacité de la procédure.

La réussite de la réforme ainsi proposée requiert que l'on accepte de s'éloigner de certains paradigmes. Plaider pour une modernisation du système de procédure pénale tout en refusant que l'on modifie quelques-unes de nos traditions, c'est adopter une démarche réfractaire à toute tentative de réforme. Le système que nous proposons exige ainsi que l'on accepte de déroger à divers principes fondateurs de la procédure pénale tels le monopole de poursuite du ministère public, le caractère secret de l'information, l'interdiction d'injonction d'un membre du pouvoir judiciaire à l'égard d'un magistrat de parquet, ...

Enfin, l'effectivité de toute réforme dépend de la capacité de moyens que l'on accepte d'y consacrer. Un système moderne, dynamique et respectueux des droits des citoyens n'est pas nécessairement le système le plus économique. Tel que l'actualité nous l'a encore récemment démontré dans l'affaire du meurtre de Julie VAN ESPEN à Anvers le 6 mai dernier, dès qu'un drame similaire secoue la Belgique, l'opinion publique adresse à la Justice de virulentes critiques et, portée par une émotion sans doute légitime, la rend responsable de toutes les défaillances du système. Il nous semble important de rappeler que l'efficacité de la Justice reste assujettie au soutien financier que le gouvernement aura accepté de lui fournir.

En cette période électorale, on ne peut que conseiller aux citoyens de réfléchir au rôle réel qu'ils ont à jouer dans l'avenir de notre droit de la procédure pénale. En effet, il reviendra aux prochains élus d'œuvrer pour la mise en place d'un appareil procédural rencontrant les diverses exigences que l'on est raisonnablement en droit d'attendre de ce dernier !

BIBLIOGRAPHIE

I. LEGISLATION

A. Législation européenne

- Directive 2012/29/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité et remplaçant la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil, *J.O.C.E*, L 315, 14 novembre 2012, pp. 57–73.

B. Législation belge

1. Normes internes

- Code d'instruction criminelle
- Code pénal
- Loi du 4 octobre 1867 relative aux circonstances atténuantes, *M.B.*, 5 octobre 1867, p. 5505.
- loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait, *M.B.*, 15 avril 1965, p. 4014.
- Loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, *M.B.*, 14 août 1990, p. 15779.
- Loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, *M.B.*, 2 avril 1998, p. 10027.
- Loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la Cour d'assises, *M.B.*, 11 janvier 2010, p. 751.
- Loi du 11 juillet 2011 modifiant les articles 216*bis* et 216*ter* du Code d'instruction criminelle et l'article 7 de la loi du 6 juin 2010 introduisant le Code pénal social, *M.B.*, 1^{er} août 2011, p. 43878.
- 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, *M.B.*, 5 septembre 2011, p. 56347.
- Loi du 14 décembre 2012 améliorant l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité, *M.B.*, 22 avril 2013, p. 24326.
- Loi du 27 décembre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 31 janvier 2013, p. 5286.
- Loi du 24 octobre 2013 modifiant le titre préliminaire du Code de procédure pénale en ce qui concerne les nullités, *M.B.*, 12 novembre 2013, p. 84999.
- Loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, *M.B.*, 19 février 2016, p. 13130.

- Loi du 18 mars 2018 modifiant diverses dispositions du droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, *M.B.*, 2 mai 2018, p. 37217.

2. Travaux préparatoires

- Projet de loi du 19 décembre 1996 relatif à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1996-1997, n° 857/1.
- Projet de loi du 2 octobre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2011-2012, n° 2429/1.
- Projet de loi du 2 octobre 2012 portant des dispositions diverses en matière de justice, Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par F. TALHAOUÏ, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2011-2012, n° 2429/1.
- Projet de loi du 4 avril 2017 concernant la coordination de l'expertise et l'accélération de la procédure relative à certaines formes de responsabilité sans faute, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, sess. ord. 2016-2017, n° 2402/1.
- Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n° 2753/1.
- Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n° 2753/1.
- Projet de loi du 6 novembre 2017 modifiant diverses dispositions de droit pénal, de la procédure pénale et du droit judiciaire, Avis du Conseil d'Etat, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n° 2753/1.
- Proposition de loi du 13 mars 2019 instaurant un nouveau Code pénal – Livre 1 et Livre 2, Développements, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord., 2018-2019, n° 3651/001.

C. Législation française

- Code de procédure pénale français : articles 85 et suivants, article 137-1, articles 706-90 et 706-91
- Loi n° 200-615 du 15 juin 2000 renforçant la présomption d'innocence et les droits des victimes, *J.O.*, n° 138, 16 juin 2000, p. 9038.
- Loi n° 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale, *J.O.*, n° 55, 6 mars 2007, p. 4206.
- Rapport n° 3515 fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, Assemblée nationale, 18 février 2016, p. 69.

D. Législation néerlandaise

- Code de procédure pénale néerlandais : article 12.

II. JURISPRUDENCE

A. Jurisprudence belge

- C.A., 8 mai 2002, n° 86/2002, *M.B.*, 24 mai 2002, p. 22509.
- Cass., 11 février 2003, *Pas.*, 2003, liv. 2, p. 298
- Cass., 14 octobre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1607.
- Cass., 3 avril 2007, *Pas.*, 2007, liv. 4, 644.
- Cass., 26 février 2008, *T. Strafr.*, 2008, p. 349.
- Cass., 30 juin 2009, *Pas.*, 2009, liv. 6-8, p. 1721.
- Cass., 18 décembre 2012, *Pas.*, 2012, liv. 12, p. 2547.
- C. const., 2 juin 2016, n°83/2016, 1^{er} juillet 2016, p. 40548.
- C. const., 25 janvier 2017, n° 6/2017, *M.B.*, 9 mars 2017, p. 34518, note CHOME M., *J.T.*, 2017, liv. 6686, p. 298.
- C. const., 21 décembre 2017, n° 148/2017, *M.B.*, 12 janvier 2018, p.1361.

B. Jurisprudence française

- Cass. fr., 8 décembre 1906, *DP 1907*, I, p. 207.

III. DOCTRINE

- AMOU L., « Beklaagde mat nietige stukken aanvoeren voor verdediging », *Juristenkrant*, 13 mai 2002, p. 5.
- BEERNAERT M.-A., COLETTE-BASECQZ N., GUILLAIN C., KENNES L., MANDOUX P., PREUMONT M. et VANDERMEERSCH D., *Introduction à la procédure pénale*, 6^{ème} éd., Bruxelles, La Charte, 2017.
- BEERNAERT M.-A. et KENNES L., « Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme » in *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête. Analyse critique et de droit comparé* (sous la dir.) KENNES L. et SCALIA D., Limal, Anthemis, 2017.
- BOOT W., *De afhankelijkheid van het Openbaar Ministerie ten opzichte van het instellen van de strafvordering*, Amsterdam, M.J. Portielje, 1885.
- BOULOC B., *Procédure pénale*, Paris, Dalloz, 2010.

- COOMANS E., « Le rechter-commissaris : vers un renforcement ou une mise à l'écart » in *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête. Analyse critique et de droit comparé* (sous la dir.) KENNES L. et SCALIA D., Limal, Anthemis, 2017.
- DAENINCK P., « De voorlopige hechtenis, een (te lang) voorspel op de gevangenisstraf? », *Limb.Rechtsl.*, 2006, p. 32.
- DEBELLE S., « Repenser le rôle du juge d'instruction et la forme de l'enquête pénale : quelques pistes et réflexions », *J.T.*, 2015, liv. 6592, pp. 117-118.
- DECAIGNY T., « Onderzoeksrechter of rechter van het onderzoek : elementen in het debat », *R.W.*, 2014, liv. 24, pp. 923-933.
- DESCAMPS T., « Et juge et soumis ! », *Le Soir*, 31 janvier 2019, p. 7.
- DE SMET B., « De onderzoeksrechter op de schopstoel », *Orde van de dag*, 2004, afl. 28, pp. 9-19.
- DILLENBOURG D., « Une procédure pénale en quête de sens » in *Actualités de droit pénal. Hommages à Ann Jacobs* (sous la dir.) KEFER F. et MASSET A., Bruxelles, Larcier, 2015.
- DUKER M.J.A., « De toetsingsruimte van het hof in beklagzaken ex artikel 12 Sv », *Delikt & Delinkwent*, 2009, afl. 5, pp. 428-453.
- GASTINEAU P., « Le juge d'instruction français : un enquêteur indépendant incontournable », in *La figure du juge d'instruction : réformer ou supprimer ?* (sous la dir.) CADELLI M., Limal, Anthemis, 2017.
- HUTSEBAUT F., « De onderzoeksrechter als nuttige en noodzakelijke dwarsligger », *Orde van de dag* 2004, afl. 28, pp. 19-27.
- LOUVEAUX H., « La mini-instruction » : instruction au rabais ou prélude de la suppression du juge d'instruction ? », disponible sur <http://www.justice-en-ligne.be/article734.html> (consulté le 17 mai 2019).
- LOUVEAUX H., « Non, il ne faut pas supprimer l'instruction mais des réformes sont indispensables », in *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête. Analyse critique et de droit comparé* (sous la dir.) KENNES L. et SCALIA D., Limal, Anthemis, 2017.
- MAGENDIE J.-C., « Célérité et qualité de la justice. La gestion du temps dans le procès », La documentation française, Collection des rapports officiels, 2004, p. 137.
- MATSOPOULOU H., *Le JLD : un acteur de premier ou de second rôle en matière de détention provisoire ?*, Dalloz-Actualités, 2008.
- MASSET A., « Vers une nouvelle guerre des juges en procédure pénale », *Journ. jur.*, 2002, liv. 13, p. 6.
- MONVILLE P. et GIACOMETTI M., *Les pouvoirs de la chambre des mises en accusation durant la phase préliminaire du procès pénal*, Liège, Wolters Kluwer, 2014.

- RAATS S., « Inzage in het strafdossier na het arrest van het Grondwettelijk Hof van 25 januari 2017 », *N.C.*, 2017, afl. 4, pp. 353-363.
- ROBERT J.-H., « Bas les masques ! » *Dr. Pénal*, 2016, n° 6, p. 1-3.
- TANGE C., « Chronique de criminologie. L'indépendance du juge d'instruction entre principe et réalité. Une exploration des enjeux de l'instruction », *Rev. dr. pén.*, 2013, liv. 7-8, pp. 709-733.
- TRAEST P., « Hervormingsvoorstellen uit het verleden : richtlijnen voor de toekomst van de strafrechtspraak? », *Ius & Actores*, 2011, afl. 3, pp. 29-47.
- TRAEST P., « Moet het strafprocesrecht een nieuwe kleur krijgen? » in *De kleuren van het recht* (sous la dir.) CLAEYS I., Anvers, Intersentia, 2012.
- TRAEST P., « Vers un nouveau code de procédure pénale ? » in *Actualités de droit pénal. Hommages à Ann Jacobs* (sous la dir.) KEFER F. et MASSET A., Bruxelles, Larcier, 2015.
- TRAEST P., VERMEULEN G., DE BOND T., GOMBEER T., RAATS S. et VAN PUYENBROECK L., *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge. Étude pratique des problèmes rencontrés*, Anvers, Maklu, 2017.
- VAN CAUWENBERGHE K., « Wat is er eigenlijk mis met een onderzoeksrechter? », *Orde van de dag*, 2004, afl. 28, pp. 39-46.
- VAN CAUWENBERGHE K., « Strafprocedure versnellen ? Graag », *Juristenkrant*, 2010, afl. 220, p. 13.
- VAN DELM J., « Ons strafprocesrecht moet helemaal anders. Tabula rasa ! », *Juristenkrant*, 2010, afl. 219, pp 8-9.
- VERHELST S., *De rol van het slachtoffer het in straf(proces)recht*, Anvers, Intersentia, 2013.
- VERHEYLESONNE A., *Poursuite civile des procédure pénales*, Liège, Wolters Kluwer, 2018..
- VERREST P., *Raison d'être. Een onderzoek. Naar de rol van rechter-commissaris in ons strafproces*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2011.
- VERRIJDT W., « Voldoet België aan de vereisten van de Kudla-rechtspraak », *CDPK*, 2007, afl. 4, pp. 573-605.
- VERSTRAETEN R., *Handboek Strafvordering*, Anvers, Maklu, 2012.
- VERSTRAETEN R., VAN DAELE D. et HUYSMANS J., *De burgerlijke partijstelling: analyse en toekomstperspectief*, Anvers, Intersentia, 2012.
- ZEROUKI COTTIN D., « La mise au rebut du juge d'instruction français » in *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête. Analyse critique et de droit comparé* (sous la dir.) KENNES L. et SCALIA D., Limal, Anthemis, 2017.

IV. AUTRES SOURCES

- Commission justice pénale et droits de l'homme, *La mise en état des affaires pénales*, Paris, La Documentation française, 1991.
- Justice en chiffres 2016, SPF Justice 2016, pp. 46-48.

ANNEXES

ANNEXE I. Interview du 18 février 2019 de Mme Stéphanie BONTE, substitut du procureur du Roi du Tribunal de 1ère instance du Brabant wallon

- Questions - réponses

1) Que penses-tu du critère actuel de distinction entre l'information et l'instruction ? La doctrine majoritaire estime que les critères actuels de sélection des dossiers ne sont plus pertinents et reposent sur des bases floues.

Je ne pense pas qu'il y ait en réalité des critères précis. Lorsqu'il y a mise à l'instruction, il s'agit davantage d'une nécessité : soit parce qu'il y a constitution de partie civile, soit parce qu'un mandat d'arrêt est requis eu égard à la gravité des faits et/ou à leur répétitivité, soit encore parce que les devoirs d'enquête à réaliser le nécessitent. Si finalement une sélection s'opère par le biais de ces nécessités, elle repose à mon sens sur des bases concrètes et non sur des bases floues. L'étendue des compétences du juge d'instruction en matière de devoirs d'enquête justifie souvent la mise à l'instruction. Telle que la fonction de juge d'instruction est aujourd'hui conçue, cela demeure pertinent.

1. 1) Trouves-tu que cette critique est pertinente ? Si tu devais réinventer le critère actuel de répartition des dossiers, lequel proposerais-tu ?

Il n'y a donc pas lieu à mon sens de « réinventer » un critère. Il est peut-être plus opportun de parler d'un rôle plus prépondérant dans le chef du procureur du Roi à l'instar de ce que Pot-Pourri II avait proposé notamment en matière de mini-instruction (perquisition).

Le rôle du juge d'instruction qui se veut neutre, impartial et indépendant demeure un atout dans notre système judiciaire.

Je serais davantage favorable à une extension des compétences du PR par exemple par l'extension de la mini-instruction à la perquisition ou encore par exemple de permettre au PR de faire procéder à des devoirs de téléphonie plus étendu comme les repérages (entrants/sortants sur les numéros d'appel).

Pour conclure, il y a lieu de relever que les pratiques diffèrent dans les différents arrondissements judiciaires en raison de politiques criminelles différentes.

2) Que penses-tu du nouvel article 21bis CICR qui régleme l'accès au dossier durant l'information ? Aurais-tu des critiques à émettre concernant ce nouvel article ?

Je pense que ce nouvel article demeure cohérent dans l'idée d'une justice orientée davantage vers le justiciable et vers le « plus de droits aux victimes ».

Il m'apparaît important de prévoir un accès au dossier au stade de l'information lorsque le caractère secret n'apparaît plus fondamental en parallèle de ce qui est prévu à l'instruction par la loi dite Franchimont.

2. 1) Comment cela se passe-t-il en pratique / le recours offert aux parties est-il souvent exercé ?

En pratique, les demandes d'accès au dossier sont très rarement refusées sauf exception (lorsque les nécessités de l'enquête ne le permettent pas). Par ailleurs, l'office du PR n'a pas d'intérêt à refuser l'accès dans la mesure où le recours entraîne nécessairement le transfert du dossier vers l'instance en charge du recours, ce qui ne permet pas la poursuite de l'enquête.

Personnellement, je n'ai pas encore été confrontée à un recours. Je ne pense par ailleurs pas avoir refusé d'accès non plus.

3) Trouves-tu que le législateur devrait également ouvrir un droit à solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires au stade de l'information (en parallèle à ce qui existe déjà au stade de l'instruction) ?

Cela me semblerait cohérent. Dans la pratique cela existe déjà. Soit le conseil du prévenu sollicite l'accomplissement de certains devoirs, soit la victime elle-même. Si cela apparaît utile à la manifestation de la vérité, le devoir sera ordonné. Cela se passe plutôt par le biais de courrier plutôt que par le dépôt d'une requête. Vu que, d'une certaine manière, cela existe en pratique, je trouverais cohérent qu'une procédure similaire à celle prévue au stade de l'instruction soit mise en place. Actuellement, aucun recours n'est prévu.

Enfin, il est encore possible de solliciter l'accomplissement de certains devoirs devant les juridictions de jugement qui rendent alors un jugement avant-dire-droit en invitant par exemple le ministère public à faire procéder à telle ou telle audition.

3. 1) Si oui, trouves-tu que ce droit devrait néanmoins être encadré et limité ?

Evidemment. Notamment en terme de délai entre une demande refusée et une nouvelle demande par exemple afin que l'enquête puisse se poursuivre dans des conditions sereines.

4) Trouves-tu que l'on devrait prévoir la création d'un éventuel contrôle de l'information à l'instar du contrôle prévu pour l'instruction par la chambre des mises en accusation ?

Ex : en cas d'inertie de la part du ministère public ou de dépassement du délai raisonnable, devrait-on permettre à la victime/ le prévenu de pouvoir saisir une instance qui viendra contrôler le déroulement de l'information ?

Il m'apparaît légitime dans le cadre de la réforme (si elle devait avoir lieu) accordant davantage de « pouvoirs » au ministère public qu'un tel contrôle soit organisé. A l'image du contrôle 136bis CIC, la chambre des mises en accusation pourrait avoir le rôle de contrôle de l'information.

Actuellement, toute personne qui s'estime lésée par l'inertie du ministère public ou par le dépassement d'un délai dit raisonnable, peut saisir le Conseil Supérieur de la Justice.

4. 1) Dans l'hypothèse où l'on permet ce type de contrôle, trouves-tu que ce dernier devrait être assorti d'une possibilité pour l'instance de contrôle de prononcer l'extinction de l'action publique ou de contraindre le parquet de prendre une décision endéans un certain délai ?

Il pourrait être établi que la chambre des mises puisse imposer la réalisation de certains devoirs mais certainement pas de prononcer l'extinction de l'action publique. Enfin, concernant le délai cela dépend des raisons qui pourraient justifier ou non le retard. Nous sommes parfois soumis au délai important que nécessitent les expertises. Les experts ne rendent pas toujours leur rapport dans le délai imposé et nous devons parfois le réclamer pendant plusieurs années, ce qui n'est pas de la responsabilité du ministère public.

5) L'une des critiques actuelles porte sur la possibilité pour la victime de contrer l'inertie du parquet en se constituant partie civile entre les mains d'un juge d'instruction. Trouves-tu que cette possibilité pour la victime se justifie réellement au regard des objectifs actuels du ministre de la Justice de réduire l'arriéré judiciaire ?

En droit commun, je ne pense pas que les constitutions de parties civiles, qui concernent très peu de dossiers, entraînent un arriéré judiciaire. Un tel constat est malheureusement différent en matière financière. En effet, bon nombre de dossiers financiers sont initiés par une constitution de partie civile nécessitant la mobilisation d'une grande capacité d'enquête. Cela entraîne inévitablement une surcharge de travail dans les cabinets d'instruction et parfois uniquement en vue d'obtenir ce qui n'a pas pu être obtenu au civil (par exemple).

Je ne plaide pas forcément pour un maintien de la mise en mouvement de l'instruction par le biais de la constitution de partie civile mais ce n'est pas cela qui influe sur l'arriéré judiciaire en droit pénal commun. Si je devais me prononcer en faveur de sa suppression c'est davantage parce qu'elle parfois utilisée à d'autres fins que l'enquête judiciaire elle-même notamment et par exemple pour suspendre un litige civil ou un litige pendant devant les juridictions du travail voir encore à des fins purement dilatoires.

5. 1) Dans l'hypothèse où l'on supprime cette possibilité pour la victime de mettre en mouvement l'action publique, trouves-tu qu'il faudrait ouvrir une voie de recours contre la décision du parquet de classer le dossier sans suite ?

Je ne suis pas contre l'ouverture d'une voie de recours mais qui à mon sens devrait être limitée aux classements sans suite pour des motifs d'opportunités et non pour les classements sans suite relatifs à des motifs techniques (auteur inconnu, prescription, etc.).

5. 2) Si oui, trouves-tu que cela pourrait engendrer une discrimination au regard de la possibilité pour la victime de citer directement un prévenu devant les juridictions de jugement en cas d'infractions mineures ? Ne devrait-on pas également supprimer cette possibilité pour la victime pour ne pas créer de différence de traitement ?

Cela se justifierait déjà actuellement selon moi.

6) Penses-tu que l'on pourrait supprimer le règlement de procédure actuel ? Si oui, à qui devrait revenir les pouvoirs de la chambre du conseil (qui pourrait prononcer le non-lieu/ le renvoi devant les juridictions de jugement)?

La procédure devant la chambre du conseil est une procédure longue qui nécessite du travail (fixation, convocations, ...), du temps et un certain coût même lorsqu'il s'agit de non-lieu.

Il pourrait alors être fait une distinction en permettant d'éviter le règlement de la procédure lorsque le non-lieu est établi pour des motifs techniques : pas d'infraction, auteur non-identifié, prescription, auteur décédé... Sauf lorsqu'une partie civile s'est constituée.

6. 1) Penses-tu qu'il serait opportun d'offrir au parquet la possibilité de classer sans suite un dossier au moment de la clôture de l'instruction ?

Oui, par exemple dans les cas énoncés ci-dessus.

ANNEXE II. Interview du 6 mai 2019 de Mme Nathalie DE RIJCK, juge à la chambre des mises en accusation du Tribunal de 1^{ère} instance de Bruxelles

- Questions - réponses

1) Que penses-tu du nouvel article 21bis CICr qui régleme l'accès au dossier durant l'information ? Aurais-tu des critiques à émettre concernant ce nouvel article ? En tant que juge à la CMA, as-tu déjà eu à connaître d'un recours exercé contre le refus du ministère public de permettre aux parties d'accéder au dossier ?

En prévoyant une possibilité d'appel dans le nouvel article 21bis CICr, on a mis fin à une violation des articles 10 et 11 de la Constitution. C'est devenu une même procédure que prévue à l'art. 61ter CICr (dans le cadre de l'instruction) et c'était nécessaire d'accorder cette possibilité d'appel lors d'un refus à l'accès au dossier au stade de l'information. Il y avait en effet une discrimination non justifiée à l'égard des dossiers dans lesquels une information avait été ouverte et ceux qui étaient à l'instruction et où un appel était prévu.

Nous avons eu quelques dossiers à la CMA aussi bien avant l'introduction du nouvel article 21bis CICr (afin de constater l'inégalité et avec une demande de poser une question préjudicielle à la Cour Constitutionnelle) qu'après, mais quand même dans une mesure nettement moindre que dans les dossiers à l'instruction sur base de l'article 61ter.

On nous avait prédit un grand nombre de dossiers en plus, mais ce n'est pas le cas.

2) Trouves-tu que le législateur devrait également ouvrir un droit à solliciter l'accomplissement de devoirs complémentaires au stade de l'information (en parallèle à ce qui existe déjà au stade de l'instruction) ?

Ceci est une toute autre question. Il ne s'agit plus d'un droit de recours » comme pour le nouvel article 21bis CICr.

Le droit de demander des devoirs complémentaires n'est pas prévu dans la loi au stade de l'information.

L'information est de caractère inquisitoire : secrète et en principe non contradictoire.

Ce serait à mon avis éventuellement envisageable de prévoir dans la loi la possibilité de demander l'accomplissement de devoirs complémentaires au stade de l'information.

Actuellement, en dehors de toute faculté prévue par la loi, une personne suspecte peut toujours demander l'accomplissement d'un devoir complémentaire par lettre au procureur du Roi, mais ce dernier reste libre d'y donner une suite ou non. Le procureur dirige seul l'information et personne ne peut intervenir dans celle-ci.

La partie peut également demander lors de la procédure devant le juge de fond l'accomplissement d'un devoir complémentaire dans l'intérêt des droits de la défense, ce qui peut être accordé ou non par le juge du fond.

2. 1) Si oui, trouves-tu que ce droit devrait néanmoins être encadré et limité ?

Si on devait accorder ce droit il devrait évidemment être encadré et limité du moins comme le droit prévu à l'article 61quinquies CICr. Il faudrait peut-être aussi le limiter et l'autoriser uniquement à la clôture de l'information (cfr article 127 CICr pour l'instruction).

Ceci dit, un problème se pose à mon avis là où si le devoir complémentaire est refusé par le procureur du Roi et qu'une possibilité d'appel est prévue, la CMA n'a pas de droit d'injonction vis à vis du ministère public et nous ne pouvons donc pas donner d'ordre au ministère public, alors que nous avons cette possibilité pour le juge d'instruction.

2. 2) Trouves-tu que ce contentieux devrait également être confié à la CMA ou faudrait-il plutôt prévoir la création d'une chambre de l'enquête qui connaîtrait de l'exercice d'un recours contre le refus du ministère public d'autoriser l'accès au dossier et/ ou d'accomplir les devoirs d'enquêtes complémentaires sollicités par les parties ?

Ce contentieux serait semblable à celui qui se pose dans un dossier de l'instruction et vu le nombre quand même restreint actuellement des demandes sur base de l'article 21bis CICr à la CMA, je ne vois pas pourquoi il faudrait créer une autre chambre d'appel au sein de la Cour d'appel. Je ne vois d'ailleurs pas la plus-value de créer deux chambres d'appel différentes au sein d'une même juridiction d'appel afin de traiter des dossiers assez semblables, qui soit sont à l'instruction, soit à l'information.

3) Trouves-tu que l'on devrait prévoir la création d'un éventuel contrôle de l'information à l'instar du contrôle prévu pour l'instruction par la chambre des mises en accusation ? Ex : en cas d'inertie de la part du ministère public ou de dépassement du délai raisonnable, devrait-on permettre à la victime/ le prévenu de pouvoir saisir une instance qui viendra contrôler le déroulement de l'information ?

Au stade de l'information il n'y a pas encore de poursuites. Cela reste une information, qui peut éventuellement se transformer plus tard en instruction par le juge d'instruction ou être portée directement devant le tribunal correctionnel ou encore être simplement classée sans suite. Le procureur du Roi a le pouvoir de juger de l'opportunité des poursuites.

Ceci dit, j'estime, à titre tout à fait personnel, qu'un contrôle sur l'information serait une garantie supplémentaire pour les personnes concernées de voir l'information se clôturer dans un délai raisonnable.

Je n'ai cependant aucune vue sur les dossiers à l'information, n'étant pas compétente à en connaître. La question devrait peut-être être posée à un juge du fond.

Le seul dossier dont j'ai connu au sein de la CMA était un dossier à l'information dans le cadre d'une saisie, qui avait été effectuée depuis un certain temps et dont on nous demandait la levée. Le dossier à l'information était tombé un peu dans l'oubli et plus aucun devoir n'avait été effectué depuis des mois. Nous avons levé la saisie à cause du dépassement du délai raisonnable. Je ne sais cependant pas ce qu'est devenue l'information et si celle-ci a été clôturée.

3. 1) *Dans l'hypothèse où l'on permet ce type de contrôle, trouves-tu que ce dernier devrait être assorti d'une possibilité pour l'instance de contrôle de prononcer l'extinction de l'action publique ou de contraindre le parquet de prendre une décision endéans un certain délai ?*

Si un tel contrôle devait être prévu, il va de soi qu'il devrait engendrer une possibilité pour la CMA de faire avancer l'information ou du moins d'influer sur le délai de prise de décision par le parquet. Mais à nouveau nous nous heurtons à l'impossibilité de la CMA de donner une injonction au procureur du Roi ou de décider à la place de celui-ci de ce que sera le sort de l'information.

4) *L'une des critiques actuelles porte sur la possibilité pour la victime de contrer l'inertie du parquet en se constituant partie civile entre les mains d'un juge d'instruction. Trouves-tu que cette possibilité pour la victime se justifie réellement au regard des objectifs actuels du ministre de la Justice de réduire l'arriéré judiciaire ?*

La victime qui veut que son affaire soit instruite et qui ne veut pas se heurter à une décision de non poursuite du procureur du Roi, n'a pas d'autre possibilité que de déposer une constitution de partie civile dans les mains du juge d'instruction.

Parfois les constitutions de partie civile sont instruites par le Juge d'Instruction et aboutissent réellement à des infractions qu'il y a lieu de poursuivre. Dans un nombre non négligeable de constitutions de partie civile cela aboutit à un non-lieu, car il s'agit plutôt de litiges purement civils ou bien de délits mineurs ou des plaintes contre X.

J'estime personnellement que lorsque une personne se croit victime d'un délit ou d'un crime, elle a le droit que son dossier soit instruit et que des devoirs d'enquête soient mis en œuvre afin de rechercher la vérité.

4. 1) *Dans l'hypothèse où l'on supprime cette possibilité pour la victime de mettre en mouvement l'action publique, trouves-tu qu'il faudrait ouvrir une voie de recours contre la décision du parquet de classer le dossier sans suite ?*

En effet, sinon quel moyen aurait la victime d'obtenir justice.

4. 2) *Si oui, penses-tu que ce nouveau contentieux pourrait être confié à la chambre des mises en accusation ou faudrait-il pencher pour la création d'une chambre de l'enquête aux fins de ne pas surcharger la CMA ?*

Actuellement la CMA gère déjà tout ce qui concerne l'instruction, la clôture de celle-ci et le règlement de procédure. Elle pourrait à mon avis gérer aussi les éventuels appels contre la décision du parquet de classer le dossier sans suite, si la possibilité de se constituer partie civile dans les mains du Juge de l'instruction était supprimée.

Je crois personnellement que c'est compliquer les choses de créer une chambre différente pour l'information et l'instruction.

5) Penses-tu que l'on pourrait supprimer le règlement de procédure actuel ? Si oui, pour quelles raisons ?

Non, je crois que c'est une garantie supplémentaire pour le justiciable.

5. 1) Dans l'hypothèse où l'on supprime cette phase de clôture de l'enquête, à qui devrait revenir les pouvoirs de la chambre du conseil (qui pourrait prononcer le non-lieu/ le renvoi devant les juridictions de jugement)?

Eventuellement au juge d'instruction qui connaît le mieux le dossier répressif, mais ce serait lui confier un énorme pouvoir un peu contradictoire avec sa mission d'instruire à charge et à décharge. C'est d'ailleurs ce qui se passe en France actuellement. C'est le Juge d'instruction qui décide à la fin de l'instruction de soit prononcer un non-lieu, soit un renvoi et ce après avoir entendu par écrit les parties à la cause.

5. 2) Penses-tu qu'il serait opportun d'offrir au parquet la possibilité de classer sans suite un dossier au moment de la clôture de l'instruction ?

Je trouve personnellement que c'est une garantie supplémentaire pour le justiciable de voir son dossier analysé par un tribunal impartial à la fin d'une instruction. Si on devait revoir le système, je pencherais pour une solution comme en France de donner ce pouvoir décisionnel au Juge d'instruction plutôt qu'au parquet qui prend ses décisions en suivant une certaine politique et certaines priorités.

