

Revue de Jurisprudence  
de Liège, Mons et Bruxelles

8 février 2019 | 131<sup>e</sup> année  
Hebdomadaire (sauf juillet et août)  
ISSN 0774-8108  
N° d'agrégation : P 301 033

JLMB

Anciennement  
Jurisprudence  
de Liège

2019 | 6

JLMB<sub>i</sub>  strada lex

## Droits de l'homme

- Procès équitable – Champ d'application
- Accès à un tribunal
  - Droit de comparaître personnellement
  - Respect des droits de la défense
  - Charge de la preuve
  - Principe du contradictoire
  - Motivation de la décision
  - Publicité
  - Délai raisonnable
  - Tribunal indépendant et impartial
  - Présomption d'innocence
  - Information de la nature et de la cause de l'accusation
  - Droit de se défendre seul ou avec l'aide d'un avocat
  - Droit de citer et interroger les témoins
  - Assistance gratuite d'un interprète
  - *Ne bis in idem*

Découvrez  
ce numéro  
en vidéo



Scannez ce qr code  
ou rendez-vous sur  
[jlmbi.larciergroup.com](http://jlmbi.larciergroup.com)



**larcier**



## LE CODE JUDICIAIRE A 50 ANS. ET APRÈS ? / 50 JAAR GERECHTELIJK WETBOEK. WAT NU ?

Hommage Ernest Krings & Marcel Storme

Sous la direction de Jean de Codd, Beatrijs Deconinck, Dirk Thijs, Jean-François van Drooghenbroeck

Cinquante ans après l'entrée en vigueur du Code judiciaire, l'ouvrage fait le point sur ce qu'il reste des intuitions initiales, sur les réformes intervenues principalement au cours de la dernière législation et donne une vision de la Justice de demain.

810 p. • 140,00 € • Édition 2019

Découvrez tous nos ouvrages sur [www.larciergroup.com](http://www.larciergroup.com)



**strada lex**

Ouvrage disponible en version électronique sur [www.stradalex.com](http://www.stradalex.com)



**larcier group**

Informations et commandes :

c/o ELS Belgium s.a.

Boulevard Baudouin 1<sup>er</sup>, 25 • B-1348 Louvain-la-Neuve

Tél. 0800/39 067 • Fax 0800/39 068 • [commande@larciergroup.com](mailto:commande@larciergroup.com)

Consultez-nous depuis :



<http://jlmbi.larcier.be>



**strada lex**

[www.stradalex.com](http://www.stradalex.com)



[www.youtube.com/larcierbruyant](http://www.youtube.com/larcierbruyant)



@jlmb



[www.linkedin.com/company/jlmb](http://www.linkedin.com/company/jlmb)

Rejoignez-nous aussi sur :

*Direction :* Jean-Claude Burniaux, Laurence Coenjaerts, Frédéric Georges, Patrick Henry, François Jongen, Franklin Kutj, Paul Martens, Claude Parmentier, Martine Regout, Geneviève Thoreau.

*Rédacteur en chef :* Patrick Henry.

*Rédacteurs :* Roman Aydogdu, Nicolas Bernard, Christine Biquet-Mathieu, Jean-Christophe Brouwers, Jean-Pierre Buyle, Jean Caeymaex, Rodrigue Capart, Olivier Caprasse, Bernard Ceulemans, Jacques Clesse, Paul-Arthur Coëme, Pauline Colson, Georges de Leval, Cécile Delbrouck, André Delvaux, François Dembour, Jean-Marie Dermagne, Élise De Saint Moulin, Marc Dewart, Bernard Dubuisson, Jacques Englebert, Pierre Fauconnier, Nicole Gallus, Gilles Genicot, Alain A. Henderickx, Jean-François Henrotte, Frédéric Henry, Luc Herve, Jean-François Jeunehomme, Fabienne Kéfer, Patrick Kileste, Benoît Kohl, Pascale Lecocq, Yves-Henri Leleu, Jessica Loly, Bernard Louveaux, Frédéric Lugentz, Luc Misson, Pierre Moreau, Jean-François Neuray, Marc Nève, David Pasteger, Denis Philippe, Didier Pire, Héroïse Pire, Jean-Pierre Renard, Paul Renier, Noël Simar, François Stevenart Meeüs, Nathalie Van Damme, Patrick Wautelet.

*Secrétariat de rédaction :* Marie-B. Bertrand, Véronique d'Huart et Julie Henry

Place des Nations-Unies, 7, B-4020 Liège 2

Tél. : +32 (0)4 342 30 50 – Fax : +32 (0)70 22 52 22 – e-mail : [jlmb@larcier.be](mailto:jlmb@larcier.be)

<http://jlmbi.larcier.be>

Les demandes de copies de décisions intégrales devront être adressées directement au secrétariat de rédaction ou via le site <http://jlmbi.larcier.be>

Édité par LARCIER – [www.larcier.com](http://www.larcier.com)

(Département éditorial de ELS Belgium)

Pour l'A.S.B.L. Jurisprudence de Liège

Éditeur responsable : Paul-Etienne Pimont – ELS Belgium sa – Rue Haute 139/6 – 1000 Bruxelles

### Administration d'abonnements :

Téléphone : 0800 39 067 – Fax : 0800 39 068 – e-mail : [commande@larciergroup.com](mailto:commande@larciergroup.com)

Prix (T.V.A., frais d'envoi et d'administration inclus) :

– pour 2019 (42 numéros + tables et accès au site internet) : 265,00 € (étudiants : 125,00 €/stagiaires : 195,00 €)

– numéro séparé : 15 € – deux classeurs par an : 30,00 €

**Site Internet :** L'abonnement papier 2019 inclut l'accès gratuit de l'utilisateur au site [jlmbi.larcier.be](http://jlmbi.larcier.be). Accès simultanés supplémentaires : nous consulter.

Abonnements par année civile. Souscription prolongée automatiquement sauf résiliation.

**Changement d'adresse :** en cas de changement de nom ou d'adresse, veuillez nous retourner l'étiquette de l'enveloppe corrigée.

Aucun extrait de cette publication ne peut être reproduit, introduit dans un système de récupération ou transféré électroniquement, mécaniquement, au moyen de photocopies ou sous toute autre forme, sans autorisation préalable de l'éditeur.

**TABLE DES MATIÈRES****6/2019***Jurisprudence – Droits de l’homme*

**Le droit à un procès pénal équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise en 2018**, Franklin KUTY. 244

*Bibliographie* 283

*Nouvelles des palais* 284

## *Chronique de jurisprudence*

**Le droit à un procès pénal équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise en 2018**

### ***I. Le champ d'application de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales***

- I.1. Le caractère général du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 6 de la Convention**
- I.2. La notion de bien-fondé d'une accusation en matière pénale**
- I.3. Le champ d'application de l'article 6 de la Convention**
- I.4. La notion de peine**
- I.5. Le type de juridiction saisie**
- I.6. La perception du rôle de l'avocat dans l'œuvre de la Justice**

### ***II. Les garanties de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention***

- II.1 Le droit d'accès à un tribunal**
- II.2 La notion de procès équitable au sens large**
  - II.2.1. Le droit de comparaître personnellement*
  - II.2.2. Le respect des droits de la défense*
  - II.2.3. La charge de la preuve et son appréciation*
  - II.2.4. Le principe du contradictoire*
  - II.2.5. L'exigence de motivation de la décision*
- II.3. La publicité de la procédure et du prononcé des décisions**
- II.4. L'exigence de délai raisonnable**
- II.5. La notion de tribunal indépendant et impartial**

### ***III. La garantie de l'article 6, paragraphe 2, de la Convention : la présomption d'innocence***

### ***IV. Les garanties de l'article 6, paragraphe 3, de la Convention ou les droits de la défense***

- IV.1. Le droit à l'information de la nature et de la cause de l'accusation (article 6, paragraphe 3, a)**
- IV.2. Le droit de se défendre seul ou avec l'aide d'un avocat (article 6, paragraphe 3, c)**
- IV.3. Le droit de citer et d'interroger les témoins (article 6, paragraphe 3, d)**

#### IV.4. Le droit à l'assistance gratuite d'un interprète (article 6, paragraphe 3, e

#### V. Le principe ne bis in idem

\* \* \*

### ***I. Le champ d'application de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales***

#### **I.1. Le caractère général du paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 6 de la Convention**

***Une approche concrète et globale.*** L'équité d'un procès pénal doit être assurée en toutes circonstances. Toutefois, la définition de la notion de procès équitable ne saurait être soumise à une règle unique et invariable mais elle est, au contraire, fonction des circonstances propres à chaque affaire<sup>1</sup>. Le respect des exigences du procès équitable s'apprécie au cas par cas à l'aune de la conduite de la procédure dans son ensemble et non en se fondant sur l'examen isolé de tel ou tel point ou incident, même si l'on ne peut exclure qu'un élément déterminé soit à ce point décisif qu'il permette de juger de l'équité du procès à un stade précoce. Pour apprécier l'équité globale d'un procès, la Cour prend en compte, s'il y a lieu, les droits minimaux énumérés à l'article 6, paragraphe 3, de la Convention qui montre par des exemples ce qu'exige l'équité dans les situations procédurales qui se produisent couramment dans les affaires pénales. On peut donc voir dans ces droits des aspects particuliers de la notion de procès équitable en matière pénale contenue à l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention<sup>2</sup>.

#### **I.2. La notion de bien-fondé d'une accusation en matière pénale**

***La notion d'accusation en matière pénale.*** Il convient de se prononcer sur l'applicabilité de l'article 6 de la Convention en se fondant sur les trois critères exposés dans l'arrêt *Engel*, à savoir la qualification juridique de l'infraction en droit interne, la nature de l'infraction et la nature et le degré de gravité de la sanction que risque de subir l'intéressé<sup>3</sup>. Les deuxième et troisième critères de l'arrêt *Engel* ne sont pas nécessairement cumulatifs, ils peuvent être alternatifs, ce qui n'empêche pas l'adoption d'une approche cumulative si l'analyse séparée de chaque critère ne permet pas d'aboutir à une conclusion claire quant à l'existence d'une accusation en matière pénale<sup>4</sup>.

Sont indicateurs d'une infraction appartenant à la sphère pénale la nature générale de l'incrimination, la nature punitive et dissuasive de la sanction prévue, la peine d'emprisonnement et la gravité de la sanction pénale compte tenu de sa durée et de ses modalités d'exécution<sup>5</sup>.

***La solidarité en matière fiscale.*** L'obligation solidaire de payer l'impôt élué prévue par les articles 458 C.I.R. et 73sexies du Code T.V.A. et prononcée comme mesure

<sup>1</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 120.

<sup>2</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 121.

<sup>3</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Navalnyy c. Russie*, 15 novembre 2018 rendu, en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 77.

<sup>4</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Navalnyy c. Russie*, 15 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 78.

<sup>5</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Navalnyy c. Russie*, 15 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 79.

accessoire de la condamnation à une peine d'amende infligée du chef de diverses infractions au Code T.V.A. et au C.I.R. ne revêt pas un caractère pénal en ce que, se limitant au paiement de l'impôt élué, elle ne présente pas de caractère répressif ou punitif mais visait simplement à réparer le préjudice subi par l'État<sup>6</sup>.

### 1.3. Le champ d'application de l'article 6 de la Convention

**Les droits de caractère civil.** Pour que l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, trouve à s'appliquer sous son volet civil, il faut qu'il y ait une contestation sur un droit que l'on peut prétendre, au moins de manière défendable, reconnu en droit interne, que ce droit soit ou non protégé par la Convention. Il doit s'agir d'une contestation réelle et sérieuse, qui peut concerner aussi bien l'existence même d'un droit que son étendue ou ses modalités d'exercice<sup>7</sup>. L'issue de la procédure doit être directement déterminante pour le droit en question, un lien ténu ou des répercussions lointaines ne suffisant pas à faire entrer en jeu l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention<sup>8</sup>.

L'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, n'assure aux droits et obligations de caractère civil aucun contenu matériel déterminé dans l'ordre juridique des États contractants, la Cour se refusant à créer, par voie d'interprétation de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, un droit matériel n'ayant aucune base légale dans l'État concerné. Il faut prendre pour point de départ les dispositions du droit national pertinent et l'interprétation qu'en donnent les juridictions internes. La Cour estime devoir avoir des motifs très sérieux pour prendre le contre-pied des juridictions nationales supérieures en jugeant, contrairement à elles, que la personne concernée pouvait prétendre de manière défendable qu'elle possédait un droit reconnu par la législation interne<sup>9</sup>.

Ces droits et obligations doivent dès lors revêtir un caractère civil au sens de la Convention, bien que l'article 6 ne leur assure par lui-même aucun contenu matériel déterminé dans l'ordre juridique des États contractants. Cette notion ne saurait s'interpréter par simple référence au droit interne de l'État défendeur. Il s'agit d'une notion autonome découlant de la Convention. L'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention s'applique indépendamment de la qualité des parties comme de la nature de la loi régissant la contestation et de l'autorité compétente pour trancher. C'est en effet au regard non seulement de la qualification juridique, mais aussi du contenu matériel et des effets que lui confère le droit interne de l'État en cause, qu'un droit doit être considéré ou non comme étant de caractère civil au sens de cette expression dans la Convention<sup>10</sup>.

**Les procédures d'expulsion ou d'extradition.** Une décision d'expulsion ou d'extradition peut exceptionnellement soulever une question sous l'angle de l'article 6 lorsque le fugitif a subi ou risque de subir un déni de justice flagrant dans l'État requérant. En l'espèce, ce principe doit être appliqué dans le contexte particulier de l'exécution par un État membre de l'U.E. d'un mandat d'arrêt européen délivré par les autorités d'un autre État membre de l'U.E.<sup>11</sup>.

<sup>6</sup> Cour eur. D.H., décision sur la recevabilité *Marinus Homan c. Belgique*, 15 février 2018, rendue à l'unanimité, paragraphe 26.

<sup>7</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 44 ; Cour eur. D.H., arrêt *Naït-Liman c. Suisse*, 15 mars 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 106.

<sup>8</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 44.

<sup>9</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 45.

<sup>10</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Naït-Liman c. Suisse*, 15 mars 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 106.

<sup>11</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 57.

La Cour est consciente de l'importance des mécanismes de reconnaissance mutuelle, eux-mêmes fondés sur le principe de confiance mutuelle entre les États membres de l'U.E., pour la construction de l'espace de liberté, de sécurité et de justice et de la confiance mutuelle qu'ils nécessitent. Le M.A.E. prévu par la décision-cadre est une concrétisation de ce principe de reconnaissance mutuelle, dans le domaine dont l'objectif est d'assurer la libre circulation des décisions judiciaires en matière pénale dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Le M.A.E. est un titre d'arrestation résultant d'une décision judiciaire émise par l'autorité judiciaire compétente d'un État membre de l'U.E., en vue de l'arrestation et de la remise par l'autorité judiciaire compétente d'un autre État membre, d'une personne recherchée pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privative de liberté<sup>12</sup>.

La Cour a indiqué son attachement à la coopération internationale et européenne. Elle estime entièrement légitimes au regard de la Convention, dans son principe, la création d'un espace de liberté, de sécurité et de justice en Europe et l'adoption de moyens nécessaires à cette fin. Partant, elle estime que le système du M.A.E. ne se heurte pas, en soi, à la Convention<sup>13</sup>. Cela étant, la Cour précise que les modalités de création de cet espace ne peuvent se heurter aux droits fondamentaux des personnes concernées<sup>14</sup>.

Lorsque les autorités internes mettent en œuvre le droit de l'U.E. sans disposer d'un pouvoir d'appréciation, lorsque les mécanismes de reconnaissance mutuelle obligent le juge à présumer le respect suffisant des droits fondamentaux par un autre État membre, cette présomption de protection équivalente n'est pas irréfragable. Elle peut être renversée dans le cadre d'une affaire donnée. Même si elle entend tenir compte, dans un esprit de complémentarité, du mode de fonctionnement des dispositifs de reconnaissance mutuelle et notamment de leur objectif d'efficacité, la Cour doit vérifier que le principe de reconnaissance mutuelle n'est pas appliqué de manière automatique et mécanique, au détriment des droits fondamentaux<sup>15</sup>.

Dans cet esprit, lorsque les juridictions des États qui sont à la fois parties à la Convention et membres de l'U.E. sont appelées à appliquer un mécanisme de reconnaissance mutuelle établi par le droit de l'U.E., telle que celui prévu pour l'exécution d'un M.A.E. décerné par un autre État européen, c'est en l'absence de toute insuffisance manifeste des droits protégés par la Convention qu'elles donnent à ce mécanisme son plein effet<sup>16</sup>. En revanche, s'il leur est soumis un grief sérieux et étayé dans le cadre duquel il est allégué que l'on se trouve en présence d'une insuffisance manifeste de protection d'un droit garanti par la Convention et que le droit de l'U.E. ne permet pas de remédier à cette insuffisance, elles ne peuvent renoncer à examiner ce grief au seul motif qu'elles appliquent le droit de l'U.E. Il leur appartient dans ce cas de lire et d'appliquer les règles du droit de l'U.E. en conformité avec la Convention<sup>17</sup>.

Conformément au système mis en place par la décision-cadre relative au M.A.E., il appartient à l'autorité judiciaire qui délivre le mandat et à laquelle le justiciable doit être livré d'apprécier la légalité et la régularité du M.A.E. Les juridictions belges requises doivent cependant examiner le bien-fondé des griefs tirés de la violation de

<sup>12</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 59.

<sup>13</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 60.

<sup>14</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 61.

<sup>15</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 62.

<sup>16</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 63.

<sup>17</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 64.

la Convention et vérifier si l'exécution du M.A.E. ne donne pas lieu à une insuffisance manifeste de protection des droits garantis par la Convention<sup>18</sup>.

**La jurisprudence, source du droit, et le principe de sécurité juridique.** L'élaboration d'un consensus jurisprudentiel est un processus qui peut s'inscrire dans la durée, de sorte que l'existence d'une divergence de jurisprudence peut être tolérée dès lors que l'ordre juridique interne offre la capacité de la résorber<sup>19</sup>.

Lorsque, selon le droit national, la jurisprudence n'est pas une source du droit et que seule une jurisprudence établie de manière réitérée par la juridiction suprême peut compléter la loi, la Cour considère qu'une décision de la juridiction suprême qui n'est pas accompagnée d'une pratique jurisprudentielle ou administrative consolidée dans la durée n'est pas de nature à créer des attentes légitimes chez les justiciables quant à une interprétation stable de la loi pénale<sup>20</sup>.

**Le revirement de jurisprudence.** Les exigences de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime des justiciables ne consacrent pas un droit acquis à une jurisprudence constante. Ainsi, une évolution de la jurisprudence n'est pas, en elle-même, contraire à la bonne administration de la justice, dès lors que l'absence d'une approche dynamique et évolutive risquerait de faire obstacle à toute réforme ou amélioration<sup>21</sup>.

Les divergences de jurisprudence constituent, par nature, la conséquence inhérente à tout système judiciaire qui repose sur un ensemble de juridictions de fond ayant autorité sur leur ressort territorial. De telles divergences peuvent également apparaître au sein d'une même juridiction, sans que cela, en soi, ne porte atteinte à la Convention. Les critères qui guident la Cour dans son appréciation des conditions dans lesquelles des décisions contradictoires de différentes juridictions internes statuant en dernier ressort emportent violation du droit à un procès équitable, consistent à déterminer s'il existe dans la jurisprudence des juridictions internes « des divergences profondes et persistantes », si le droit interne prévoit des mécanismes visant à la suppression de ces incohérences, si ces mécanismes ont été appliqués et quels ont été, le cas échéant, les effets de leur application<sup>22</sup>.

#### 1.4. La notion de peine

Une mesure peut être considérée comme une peine lorsque sa prononciation se rattache à une infraction pénale fondée sur des dispositions juridiques générales, que le caractère matériellement illégal du comportement qu'elle sanctionne a été constaté par les juridictions pénales, qu'elle vise pour l'essentiel à punir pour empêcher la réitération de manquements aux conditions fixées par la loi, qu'elle est classée par la loi nationale parmi les sanctions pénales et, enfin, qu'elle présente une certaine gravité<sup>23</sup>.

La nature et le but punitif d'une mesure permet de la considérer comme une peine au sens de l'article 7 de la Convention<sup>24</sup>. Cette nature peut découler de la circonstance que l'imposition de cette mesure n'est pas soumise à la preuve d'un préjudice réel<sup>25</sup>. La gravité de la mesure peut résulter de la circonstance qu'elle

<sup>18</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pirozzi c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 67.

<sup>19</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Arrozpide Sarasola et autres c. Espagne*, 23 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 128.

<sup>20</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Arrozpide Sarasola et autres c. Espagne*, 23 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 127.

<sup>21</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 52.

<sup>22</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 53.

<sup>23</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 212.

<sup>24</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 222.

<sup>25</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 225.



constitue une sanction particulièrement lourde et intrusive et qu'elle ne donne lieu à aucune indemnisation<sup>26</sup>. Pour ce qui est de la procédure d'adoption et d'exécution de la mesure, la circonstance qu'elle soit ordonnée par les juridictions pénales constitue également un critère<sup>27</sup>. Toutefois, une peine au sens de l'article 7 de la Convention n'exige pas nécessairement qu'elle soit la conséquence d'une condamnation pénale<sup>28</sup>. L'interprétation autonome de la notion de peine au sens de l'article 7 de la Convention permet de conclure à l'applicabilité de cette disposition, même en l'absence de procédure pénale au sens de l'article 6 de la Convention<sup>29</sup>.

L'exigence qu'elle soit imposée à la suite d'une condamnation pour une infraction pénale ne constitue qu'un critère, parmi d'autres, à prendre en considération<sup>30</sup>. La Cour explique cette solution par le fait que conditionner la nature pénale d'une mesure, sur le terrain de la Convention, au fait que l'individu ait commis un acte qualifié d'infraction pénale par le droit interne et ait été condamné pour cette infraction par une juridiction pénale se heurterait à la portée autonome de la notion de peine<sup>31</sup>. En effet, sans une interprétation autonome de la notion de peine, les États seraient libres d'infliger des peines sans les qualifier comme telles, privant ainsi les individus des garanties offertes par l'article 7, paragraphe 1<sup>er</sup>. Cette disposition se verrait ainsi privée d'effet utile alors qu'il est d'une importance cruciale que la Convention soit interprétée et appliquée d'une manière qui en rende les garanties concrètes et effectives, et non pas théoriques et illusoire, ce qui s'applique également à l'article 7 de la Convention<sup>32</sup>. Eu égard au caractère autonome de l'interprétation de l'article 7 de la Convention, l'applicabilité de cette disposition ne requiert pas que toute infraction doive nécessairement être traitée dans le cadre d'une procédure pénale au sens strict, l'article 7 n'imposant pas la « criminalisation » par les États de procédures que, dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, ils ne font pas relever du droit pénal au sens strict<sup>33</sup>.

### 1.5. Le type de juridiction saisie

**L'autorité du pouvoir judiciaire.** La Cour rappelle l'importance, dans un État de droit et une société démocratique, de préserver l'autorité du pouvoir judiciaire. Le bon fonctionnement des tribunaux ne saurait être possible sans des relations fondées sur la considération et le respect mutuels entre les différents acteurs de la justice, au premier rang desquels figurent les magistrats et les avocats<sup>34</sup>.

**L'exigence de fondement légal du tribunal.** En vertu de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention, un tribunal doit toujours être établi par la loi. Cette expression reflète le principe de l'État de droit, inhérent à tout le système de la Convention et de ses protocoles<sup>35</sup>. La loi visée par cette disposition comprend la législation relative à l'établissement et à la compétence des organes judiciaires<sup>36</sup>. L'expression « *établi par la loi* » concerne non seulement la base légale de l'existence même du tribunal, mais

<sup>26</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 227.

<sup>27</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 228.

<sup>28</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 212.

<sup>29</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 233.

<sup>30</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 215.

<sup>31</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 216.

<sup>32</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 216.

<sup>33</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 253.

<sup>34</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ottan c. France*, 19 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 72.

<sup>35</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerski c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 135.

<sup>36</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerski c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 136.

encore la composition du siège dans chaque affaire<sup>37</sup>. Cette exigence d'institution légale du tribunal tend à garantir que l'organisation judiciaire dans une société démocratique ne soit pas abandonnée à la discrétion du pouvoir exécutif mais soit réglée par une loi émanant du parlement. Dans les pays de droit codifié, l'organisation du système judiciaire ne saurait être laissée à la discrétion des autorités judiciaires, ce qui n'exclut cependant pas de leur reconnaître un certain pouvoir d'interprétation de la législation nationale en la matière<sup>38</sup>.

**Les juridictions d'appel.** Les modalités d'application de l'article 6 de la Convention aux procédures d'appel dépendent des caractéristiques de la procédure dont il s'agit. Il convient de tenir compte de l'ensemble de la procédure interne et du rôle dévolu à la juridiction d'appel dans l'ordre juridique national<sup>39</sup>.

## 1.6. La perception du rôle de l'avocat dans l'œuvre de la Justice

La Cour réaffirme que les avocats jouent un rôle très important dans l'administration de la justice. Le statut spécifique des avocats, intermédiaires entre les justiciables et les tribunaux, leur fait occuper une position centrale dans l'administration de la justice. Pour croire en l'administration de la justice, le public doit également avoir confiance en la capacité des avocats à représenter effectivement les justiciables<sup>40</sup>. De ce rôle particulier des avocats, professionnels indépendants, dans l'administration de la justice, découlent un certain nombre d'obligations, notamment dans leur conduite, qui doit être empreinte de discrétion, d'honnêteté et de dignité<sup>41</sup>. La profession d'avocat doit être exercée de manière à renforcer l'État de droit<sup>42</sup>. Par ailleurs, les principes applicables à la profession d'avocat renferment des valeurs telles que la dignité, l'honneur et la probité, le respect de la confraternité et la contribution à une bonne administration de la justice<sup>43</sup>.

## II. Les garanties de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention

### II.1. Le droit d'accès à un tribunal

**Le droit d'accès à un tribunal et le droit à une solution juridictionnelle du litige.** Le droit d'accès à un tribunal doit être concret et effectif et non pas théorique et illusoire. L'effectivité du droit d'accès demande qu'un individu jouisse d'une possibilité claire et concrète de contester un acte constituant une ingérence dans ses droits<sup>44</sup>. De même, le droit d'accès à un tribunal comprend non seulement le droit d'engager une action mais aussi le droit à une solution juridictionnelle du litige<sup>45</sup>.

Le fait d'avoir pu emprunter une voie de recours interne, mais seulement pour entendre déclarer son action irrecevable par le jeu de la loi ne satisfait pas toujours aux impératifs de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention. Encore faut-il que le degré d'accès procuré par la législation nationale suffise pour assurer à l'individu le droit à un tribunal eu égard au principe de la prééminence du droit dans une société

<sup>37</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerski c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 136.

<sup>38</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerski c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 137.

<sup>39</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ovidiu Cristian Stoica c. Roumanie*, 24 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>40</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 139.

<sup>41</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 139.

<sup>42</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 140.

<sup>43</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 140.

<sup>44</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Vathakos c. Grèce*, 28 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 33.

<sup>45</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 50 ; Cour eur. D.H., arrêt *Vathakos c. Grèce*, 28 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 33.

démocratique<sup>46</sup>. L'accessibilité, la clarté et la prévisibilité des dispositions légales et de la jurisprudence assurent ainsi l'effectivité du droit d'accès à un tribunal<sup>47</sup>.

**Limites.** Le droit à un tribunal, dont le droit d'accès constitue un aspect particulier, n'est pas absolu et il se prête à des limitations implicitement admises, notamment quant aux conditions de recevabilité d'un recours, car il appelle par sa nature même une réglementation par l'État, lequel jouit à cet égard d'une certaine marge d'appréciation<sup>48</sup>. Cette réglementation peut varier dans le temps et dans l'espace en fonction des besoins et des ressources de la communauté et des individus<sup>49</sup>. En élaborant pareille réglementation, les États contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation. S'il appartient à la Cour de statuer en dernier ressort sur le respect des exigences de la Convention, elle n'a pas qualité pour substituer à l'appréciation des autorités nationales une autre appréciation de ce que pourrait être la meilleure politique en la matière<sup>50</sup>. Toutefois, ces limitations ne sauraient restreindre l'accès ouvert à un justiciable de manière à un point tel que son droit à un tribunal s'en trouve atteint dans sa substance même. Enfin, elles ne se concilient avec l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention que si elles tendent à un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé<sup>51</sup>.

L'interprétation du droit interne, en particulier des règles procédurales telles que celles relatives aux formes et délais d'introduction d'un recours, appartient au premier chef aux juridictions internes, auxquelles elle n'a pas pour tâche de se substituer. La Cour ne remet pas en cause l'appréciation des tribunaux nationaux, sauf si leurs conclusions peuvent passer pour arbitraires ou manifestement déraisonnables<sup>52</sup>.

**La limitation au droit d'accès à un tribunal déduite d'une interprétation excessivement formaliste des règles de procédure.** La Cour rappelle qu'une interprétation excessivement formaliste des règles de procédure est susceptible de violer le droit d'accès à un tribunal. Les tribunaux doivent, en appliquant les règles de procédure, éviter à la fois un excès de formalisme qui porterait atteinte à l'équité de la procédure et une souplesse excessive qui aboutirait à supprimer les conditions de procédure établies par les lois. En effet, le droit d'accès à un tribunal se trouve atteint lorsque sa réglementation cesse de servir les buts de la sécurité juridique et de la bonne administration de la justice et constitue une sorte de barrière qui empêche le justiciable de voir son litige tranché au fond par la juridiction compétente<sup>53</sup>.

Lorsque les exigences du tribunal relatives à la présentation de certains documents visent le but d'assurer une bonne administration de la justice, que le justiciable n'affirme pas que les documents requis lui étaient inaccessibles ni qu'il avait, en vain, sollicité l'assistance du tribunal dans leur obtention, et ne soutient pas non plus que les consignes données par le tribunal étaient incompréhensibles, impossibles à exécuter, contradictoires ou arbitraires, la marge d'appréciation de l'État en

<sup>46</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 50.

<sup>47</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 50.

<sup>48</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 51 ; Cour eur. D.H., arrêt *Vathakos c. Grèce*, 28 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 34 ; Cour eur. D.H., arrêt *Adikanko et Basov-Grinev c. Russie*, 13 mars 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 42.

<sup>49</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 51 ; Cour eur. D.H., arrêt *Vathakos c. Grèce*, 28 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 34.

<sup>50</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Vathakos c. Grèce*, 28 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 34.

<sup>51</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Allègre c. France*, 12 juillet 2018, paragraphe 51 ; Cour eur. D.H., arrêt *Vathakos c. Grèce*, 28 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 34 ; Cour eur. D.H., arrêt *Adikanko et Basov-Grinev c. Russie*, 13 mars 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 42.

<sup>52</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Adikanko et Basov-Grinev c. Russie*, 13 mars 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 43.

<sup>53</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Adikanko et Basov-Grinev c. Russie*, 13 mars 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 44.

matière de réglementation procédurale et d'interprétation du droit interne, en particulier s'agissant des règles concernant les formes d'introduction d'une demande, peut permettre de conclure que la mesure contestée était proportionnée au but poursuivi et qu'elle n'a pas porté atteinte au droit du requérant à un tribunal<sup>54</sup>.

## II.2 La notion de procès équitable au sens large

**Un droit absolu dont la définition est fonction des circonstances propres à chaque affaire.** Le droit à un procès équitable consacré par l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention ne souffre aucune dérogation. Toutefois, la définition de cette notion ne saurait être soumise à une règle unique et invariable mais elle est au contraire fonction des circonstances propres à chaque affaire<sup>55</sup>.

**Une appréciation globale.** Lorsqu'elle examine un grief tiré de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, la Cour détermine essentiellement si la procédure pénale a globalement revêtu un caractère équitable<sup>56</sup>. Pour ce faire, la procédure doit être envisagée dans son ensemble et en vérifiant le respect non seulement des droits de la défense mais aussi de l'intérêt du public et des victimes à ce que les auteurs de l'infraction soient dûment poursuivis et, si nécessaire, des droits des témoins<sup>57</sup>.

**L'équité au stade préparatoire du procès pénal.** Lorsque la procédure est examinée dans son ensemble de manière à mesurer les conséquences de lacunes procédurales survenues au stade de l'enquête sur l'équité globale du procès pénal, l'un des facteurs à prendre en compte est le dispositif légal encadrant la procédure antérieure à la phase de jugement et l'admissibilité des preuves au cours de cette phase, ainsi que le respect ou non de ce dispositif<sup>58</sup>.

Toutefois, si toute mesure ordonnée par une autorité policière ou judiciaire au cours de l'instruction doit, pour être compatible avec le principe de la primauté du droit, de manière générale être fondée sur une base légale suffisante, la Convention n'exige pas que les mesures de recherche policière ou judiciaire soient réglées en détail par une loi ou une autre disposition normative. En d'autres mots, la seule circonstance que les méthodes particulières de recherche n'étaient à l'époque pas réglées par une loi ne signifie pas nécessairement qu'il y a eu violation de l'article 6 de la Convention. En effet, les États contractants jouissent d'une grande liberté dans le choix des moyens propres à permettre à leur système judiciaire de respecter les impératifs de l'article 6. La tâche de la Cour consiste à rechercher si la voie suivie a conduit, dans un litige déterminé, à des résultats compatibles avec la Convention<sup>59</sup>.

### II.2.1. Le droit de comparaître personnellement

**L'importance de la comparaison personnelle.** La comparaison d'un prévenu revêt une importance capitale dans l'intérêt d'un procès pénal équitable et juste en raison tant du droit de l'intéressé à être entendu que de la nécessité de contrôler l'exactitude de ses affirmations et de les confronter avec les dires de la victime, dont il y a lieu de protéger les intérêts, ainsi que des témoins<sup>60</sup>.

<sup>54</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Adikanko et Basov-Grinev c. Russie*, 13 mars 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 46.

<sup>55</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie (n° 2)*, 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 125.

<sup>56</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie (n° 2)*, 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 125 ; Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 83 ; Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 44.

<sup>57</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 44.

<sup>58</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Guerni c. Belgique*, 23 octobre 2018, paragraphe 52.

<sup>59</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Guerni c. Belgique*, 23 octobre 2018, paragraphe 52.

<sup>60</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie (n° 2)*, 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 126.

**L'absence d'interrogatoire d'audience.** Le défaut d'interrogatoire par la juridiction pénale, lorsque le cadre législatif interne le permet, n'emporte pas automatiquement une violation de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention. Les démarches faites par les autorités judiciaires pour auditionner l'intéressé et l'attitude de ce dernier à cet égard sont des éléments à prendre en considération pour décider de l'équité de la procédure dans son ensemble<sup>61</sup>.

Les États contractants jouissent d'une grande liberté dans le choix des moyens propres à permettre à leur système judiciaire de respecter les impératifs de l'article 6 de la Convention. La tâche de la Cour consiste à rechercher si la voie suivie a conduit, dans un litige déterminé, à des résultats compatibles avec la Convention, eu égard également aux circonstances spécifiques de l'affaire, à sa nature et à sa complexité. En résumé, la Cour doit examiner si la procédure a revêtu, dans son ensemble, un caractère équitable. Enfin, si l'on veut garantir un procès équitable au prévenu, toutes les difficultés causées à la défense par une limitation de ses droits doivent être suffisamment compensées, notamment par des garanties procédurales solides<sup>62</sup>.

**La comparution par vidéoconférence ou par voie de commission rogatoire internationale.** Cependant, lorsque le prévenu, bien qu'ayant été absent physiquement, demande à la juridiction de recours d'être entendu lors de l'examen au fond, position qu'il a maintenue jusqu'à la fin de la procédure, par le biais d'une commission rogatoire réalisée dans l'État qui lui a accordé le statut de réfugié politique, il ne peut être conclu que ce justiciable aurait renoncé à son droit à être entendu ni qu'il se serait désintéressé de la procédure<sup>63</sup>. Cette audition peut prendre la forme d'une vidéoconférence qui n'est pas, en soi, incompatible avec la notion de procès équitable et public<sup>64</sup>. La Cour estime toutefois que lorsque l'audition par voie de commission rogatoire internationale, également prévue par la loi nationale, est abandonnée en raison du retard mis par l'État requis d'y procéder, afin d'éviter un dépassement du délai raisonnable, et que le prévenu refuse la formule de la vidéoconférence, il ne peut être considéré que la juridiction de recours n'aurait pas déployé tous les efforts que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elle dans le cadre juridique existant pour assurer l'interrogatoire de l'intéressé, de sorte qu'aucun manque de diligence ne peut lui être reproché<sup>65</sup>.

**La renonciation au droit de comparaître en personne.** Ni la lettre ni l'esprit de l'article 6 de la Convention n'empêchent une personne de renoncer de son plein gré aux garanties d'un procès équitable de manière expresse ou tacite. Cependant, pour entrer en ligne de compte sous l'angle de la Convention, la renonciation au droit de prendre part à l'audience doit se trouver établie de manière non équivoque et s'entourer d'un minimum de garanties correspondant à sa gravité. De plus, elle ne doit se heurter à aucun intérêt public important<sup>66</sup>.

**La comparution personnelle en degré d'appel.** La comparution personnelle du prévenu ne revêt pourtant pas la même importance décisive en appel qu'en première instance. Les modalités d'application de l'article 6 de la Convention en appel dépendent des particularités de la procédure dont il s'agit. Il s'indique de prendre en

<sup>61</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 129.

<sup>62</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 131.

<sup>63</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 135.

<sup>64</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 136.

<sup>65</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 142 et 145.

<sup>66</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 130.

compte l'ensemble du procès mené dans l'ordre juridique interne et le rôle qu'y a joué la juridiction d'appel<sup>67</sup>.

Devant une instance d'appel jouissant de la plénitude de juridiction, l'article 6 de la Convention ne garantit pas nécessairement le droit à une audience publique ni, si une telle audience a lieu, celui d'assister en personne aux débats. En revanche, lorsqu'une instance d'appel est amenée à connaître d'une affaire en fait et en droit et à étudier dans son ensemble la question de la culpabilité ou de l'innocence, elle ne peut, pour des motifs d'équité du procès, décider de ces questions sans appréciation directe des témoignages présentés en personne par le prévenu qui soutient qu'il n'a pas commis l'acte tenu pour une infraction pénale<sup>68</sup>. Il en va *a fortiori* ainsi lorsque le prévenu a été condamné pour la première fois sur le recours du ministère public<sup>69</sup>. Il est sans intérêt que le prévenu n'ait pas demandé la tenue d'une audience publique ou d'être entendu à l'audience par la juridiction d'appel à la suite de son acquittement en instance<sup>70</sup>.

**La comparution devant la Cour de cassation.** La comparution d'un prévenu revêt une importance capitale dans l'intérêt d'un procès pénal équitable et juste. Toutefois, la manière dont l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention s'applique à la Cour de cassation dépend des particularités de la procédure en cause. Il faut prendre en compte l'ensemble du procès mené dans l'ordre juridique interne et le rôle qu'y a joué cette juridiction. Ainsi, lorsque la Cour de cassation s'est exclusivement consacrée à des points de droit et non de fait, qui auraient nécessité la présence du justiciable à l'audience, le droit à un procès équitable n'est pas entravé de la seule circonstance que le prévenu ne s'est pas vu offrir la possibilité de comparaître devant la Cour de cassation<sup>71</sup>.

### II.2.2. Le respect des droits de la défense

**L'exercice de la défense dans les médias.** La défense d'un client par son avocat doit se dérouler non pas dans les médias, sauf circonstances particulières, mais devant les tribunaux compétents, ce qui inclut l'exercice des voies de droit disponibles<sup>72</sup>. Toutefois, la défense d'un client peut, dans certaines circonstances, se poursuivre dans les médias si les propos ne constituent pas des attaques gravement préjudiciables à l'action des tribunaux et si les avocats s'expriment dans le cadre d'un débat d'intérêt général relatif au fonctionnement de la justice et dans le cadre d'une procédure qui suscite l'intérêt des médias et du public, qu'ils ne dépassent pas le commentaire admissible sans solide base factuelle et qu'ils ont exercé les voies de recours disponibles dans l'intérêt de leur client. La Cour a précisé à cette occasion que l'avocat agit en qualité d'acteur de la justice directement impliqué dans le fonctionnement de celle-ci et dans la défense d'une partie et qu'il ne peut être assimilé à un témoin extérieur chargé d'informer le public<sup>73</sup>.

### II.2.3. La charge de la preuve et son appréciation

**Le rôle de la Cour européenne des droits de l'homme à l'égard des preuves.** La recevabilité des preuves relève des règles du droit interne et des juridictions natio-

<sup>67</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 127.

<sup>68</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 128 ; Cour eur. D.H., arrêt *Ghincea c. Roumanie*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 38.

<sup>69</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 128.

<sup>70</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ghincea c. Roumanie*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>71</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Drassich c. Italie* (n° 2), 22 février 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 75-76.

<sup>72</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ottan c. France*, 19 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 56.

<sup>73</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ottan c. France*, 19 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 56.

nales alors que la seule tâche de la Cour européenne des droits de l'homme consiste à déterminer si la procédure a été équitable<sup>74</sup>.

**Le droit limité à une divulgation des preuves.** Le droit à une divulgation des preuves pertinentes n'est pas absolu. Dans une procédure pénale donnée, il peut y avoir des intérêts concurrents – tels que la sécurité nationale ou encore la nécessité de protéger des témoins risquant des représailles ou de garder secrètes des méthodes policières de recherche des infractions – qui doivent être mis en balance avec les droits du prévenu. Dans certains cas, il peut être nécessaire de dissimuler certaines preuves à la défense de façon à préserver les droits fondamentaux d'un autre individu ou à sauvegarder un intérêt public important. Toutefois, seules sont légitimes au regard de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, les mesures restreignant les droits de la défense qui sont absolument nécessaires<sup>75</sup>.

Si l'on veut garantir un procès équitable au prévenu, toutes les difficultés causées à la défense par une limitation de ses droits doivent être suffisamment compensées par la procédure suivie devant les autorités judiciaires. Lorsque des éléments de preuve n'ont jamais été révélés, il n'est pas possible de chercher à mettre en balance l'intérêt public à une non-divulgation des éléments litigieux et l'intérêt du prévenu à se les voir communiquer. Aussi faut-il examiner si le processus décisionnel a satisfait dans toute la mesure du possible aux exigences du contradictoire et de l'égalité des armes et s'il était assorti de garanties aptes à protéger les intérêts du prévenu<sup>76</sup>. En outre, il s'indique de tenir compte de l'importance des éléments non divulgués et de l'utilisation qui en a été faite lors du procès. En particulier, la procédure interne doit permettre aux juridictions compétentes d'apprécier, à la lumière des arguments présentés par la défense, l'impact des éléments non divulgués sur la solidité de la condamnation<sup>77</sup>.

**L'utilisation dans un dossier de preuves obtenues dans un autre. La contradiction des éléments de preuve.** Dans l'affaire *Eddy Paci c. Belgique*, la Cour a été saisie d'une question qui surgit à l'occasion devant les cours et tribunaux, à savoir l'utilisation dans une procédure d'éléments de preuve obtenus dans le cadre d'un autre dossier et dont le ministère public refuse à la défense l'accès ou la jonction aux poursuites. En l'espèce, le requérant a été poursuivi puis condamné pour des faits de trafic international d'armes sur la base de preuves obtenues dans le cadre d'un autre dossier, le concernant, relatif à un trafic de voitures. Le requérant s'est plaint au sujet de cette procédure du refus par le ministère public de joindre la copie intégrale du dossier « voitures », notamment les indices sur lesquels étaient basées les demandes du procureur du Roi de l'autorisation de procéder à des écoutes sur les lignes du requérant. La non-divulgation de l'intégralité du dossier « voitures » l'avait privé, soutenait-il, du bénéfice d'une vérification *in concreto* par les juridictions de jugement de la régularité des mesures d'écoute décidées dans ce dernier dossier.

La décision de ne pas verser l'intégralité du dossier « voitures » dans le dossier « armes » est une décision du ministère public. La Cour rappelle qu'une procédure par laquelle la partie poursuivante pourrait décider elle-même ce qui est pertinent ou non pour l'affaire, et donc décider ce qui est à verser ou non dans le dossier pénal accessible à la défense et soumis à la juridiction de jugement, sans autres

<sup>74</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 83 ; Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 44.

<sup>75</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 85.

<sup>76</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 86.

<sup>77</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 87.

garanties procédurales pour les droits de la défense, ne saurait être compatible avec les exigences de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention<sup>78</sup>.

Le refus de divulgation de l'ensemble des pièces doit être absolument nécessaire. La Cour admet que la justification de la non-divulgation de l'intégralité du dossier « voitures », à savoir le secret de l'instruction et la nécessité de garder confidentielles des informations afin de mener à bien l'instruction de cette affaire ouverte à charge non seulement du requérant mais également de tiers, peut répondre au caractère absolument nécessaire du refus de divulgation de l'ensemble des pièces<sup>79</sup>.

La procédure suivie devant les juridictions internes doit encore être conforme au droit à un procès équitable. La Cour vérifie si le prévenu a eu accès à l'ensemble du dossier répressif et s'il comprenait notamment les copies des ordonnances d'écoutes téléphoniques prises dans le cadre du dossier « voitures » ainsi que les pièces d'exécution relatives à ces écoutes, s'il était loisible au prévenu de contester les pièces issues du dossier « voitures » et figurant au dossier « armes », notamment de contester la régularité de la motivation des ordonnances ainsi que la fiabilité et l'authenticité des transcriptions<sup>80</sup>.

En outre, tout en rappelant que la qualité de magistrat de celui qui ordonne et suit les écoutes n'implique pas, *ipso facto*, la régularité des écoutes, la Cour y accorde néanmoins une certaine importance. Elle constate que les mesures d'écoutes téléphoniques ont, en l'espèce, été autorisées et décidées par un juge, en l'occurrence le juge d'instruction en charge du dossier « voitures », sous la forme d'ordonnances motivées répondant à des critères de forme et de fond dont le respect était prévu à peine de nullité<sup>81</sup>. La Cour s'assure ensuite que les juridictions de jugement ont examiné de manière circonstanciée tous les arguments invoqués par le prévenu, en ce compris les griefs qu'il tirait d'une violation de ses droits de la défense<sup>82</sup>. Tant le tribunal de première instance que la cour d'appel ont jugé que les écoutes téléphoniques pertinentes qui avaient été retranscrites n'étaient affectées d'aucune irrégularité ou illégalité et ne devaient, par conséquent, pas être écartées des débats, les mesures d'écoutes litigieuses étaient le résultat d'ordonnances motivées conformément au prescrit légal et n'étaient relatives qu'à un trafic de voitures, aucun élément ne permettant de conclure qu'elles auraient été ordonnées afin de rechercher l'existence d'autres infractions, de sorte qu'il était inexact de soutenir que les écoutes avaient été volontairement réalisées dans cette optique et que la procédure avait été détournée. Les juridictions de jugement avaient pu contrôler la légalité des écoutes sur la base de l'ordonnance et des pièces d'exécution, produites en copie aux débats<sup>83</sup>.

Enfin, le prévenu, en aveux à tout le moins partiels, n'avait pas été condamné sur la base des seules écoutes téléphoniques. Bien qu'elles aient eu un certain poids, elles n'ont pas constitué la preuve unique à l'origine de sa condamnation. Il existait en effet des éléments matériels à charge antérieurs aux mesures d'écoutes litigieuses<sup>84</sup>.

En synthèse, la Cour conclut que la condamnation du requérant ne peut passer pour avoir été fondée sur des preuves à l'égard desquelles l'intéressé n'a pu, ou n'a pu de manière suffisante, exercer ses droits de la défense et que, ayant eu accès à la copie conforme des ordonnances motivées et aux pièces d'exécution des écoutes télé-

<sup>78</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 94.

<sup>79</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 91.

<sup>80</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 92.

<sup>81</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 93.

<sup>82</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 95.

<sup>83</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 96.

<sup>84</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 97.



phoniques, les limites opposées à la divulgation des autres pièces protégées par le secret de l'instruction avaient en l'espèce été suffisamment compensées par la procédure contradictoire suivie devant les juridictions de jugement et par les garanties de procédure<sup>85</sup>.

**L'implication de policiers dans des faits constitutifs d'émeute ou de rébellion.** S'agissant de la preuve de faits qualifiés de rébellion, la Cour est attentive à ce que la défense soit en mesure de contredire la version des policiers et que la juridiction de jugement apprécie sérieusement les preuves.

Ainsi, la Cour a pu juger qu'il n'y a pas de violation du droit à un procès équitable lorsque la juridiction de jugement entend à l'audience les policiers qui ont procédé à l'arrestation du prévenu, de même qu'un témoin neutre, en l'espèce un journaliste professionnel, et visionne l'enregistrement vidéo produit par le prévenu<sup>86</sup>. En revanche, le droit à un procès équitable est méconnu lorsque le juge décide de fonder son jugement sur la seule version des faits livrée par la police sans jamais vérifier les allégations factuelles formulées par la police et en refusant systématiquement d'admettre des éléments de preuve supplémentaires tels que des enregistrements vidéo ou l'audition de témoins ou, lorsque des témoins autres que les policiers sont effectivement entendus, en présumant automatiquement que tous ceux qui ont déposé en faveur du prévenu étaient partiaux tandis que les policiers étaient considérés comme des parties non intéressées<sup>87</sup>.

Fondamentalement, le juge ne peut retenir trop promptement et sans réserve la version de la police et refuser au prévenu toute possibilité de réfuter cette version. Lorsque sont contestés les faits essentiels à la base des préventions et que les seuls témoins de l'accusation sont les policiers qui ont joué un rôle actif dans les événements litigieux, il est indispensable que les tribunaux usent de toute possibilité raisonnable de vérifier les déclarations à charge faites par ces policiers, à peine de méconnaître les principes fondamentaux du droit pénal, en particulier du principe *in dubio pro reo*<sup>88</sup>. Le fait d'écarter sans justification tous les éléments à décharge fait peser sur le prévenu une charge de la preuve extrême et impossible à satisfaire, au mépris du précepte essentiel selon lequel c'est à l'accusation d'apporter la preuve de la culpabilité et de l'un des principes les plus fondamentaux du droit pénal, à savoir *in dubio pro reo*<sup>89</sup>.

**Les méthodes particulières de recherche et le droit à un procès équitable.** La Cour n'ignore pas les difficultés inhérentes au travail d'enquête et d'investigation de la police, chargée de rechercher et de recueillir les éléments de preuve des infractions commises et qui, pour y parvenir, doit recourir de plus en plus souvent, notamment dans le cadre de la lutte contre le crime organisé et la corruption, aux agents infiltrés, aux informateurs et aux pratiques *undercover*<sup>90</sup>. La Cour a rappelé que le recours aux techniques d'infiltration ne saurait en soi emporter une violation du droit à un procès équitable<sup>91</sup>.

<sup>85</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 98.

<sup>86</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Navalnyy c. Russie*, 15 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 83.

<sup>87</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Navalnyy c. Russie*, 15 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 83.

<sup>88</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Navalnyy c. Russie*, 15 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 83.

<sup>89</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Navalnyy c. Russie*, 15 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 83.

<sup>90</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ramanauskas c. Lituanie (n° 2)*, 20 février 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 52.

<sup>91</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ramanauskas c. Lituanie (n° 2)*, 20 février 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 52.

**Les méthodes particulières de recherche et la provocation policière.** La Convention n'empêche pas de s'appuyer au stade de l'enquête préliminaire, et lorsque la nature de l'infraction peut le justifier, sur des sources telles que des indicateurs anonymes. Toutefois, l'intervention d'agents infiltrés doit être clairement circonscrite et entourée de garanties. Si elle peut agir en secret, la police ne peut pas provoquer la commission d'une infraction<sup>92</sup>.

Pour distinguer entre la provocation policière et l'usage permmissible de techniques spéciales d'investigation, la Cour se sert principalement de deux critères : un critère de fond et un critère procédural<sup>93</sup>.

S'agissant du critère de fond, il y a provocation policière lorsque les agents impliqués – membres des forces de l'ordre ou personnes intervenant à leur demande – ne se limitent pas à examiner d'une manière purement passive une activité délictueuse, mais exercent sur la personne qui fait l'objet d'une surveillance une influence de nature à l'inciter à commettre une infraction qu'elle n'aurait pas autrement perpétrée, pour en rendre possible la constatation, c'est-à-dire en apporter la preuve et poursuivre la personne en question<sup>94</sup>. Pour se prononcer sur cette question, il s'indique de vérifier s'il existait des soupçons objectifs selon lesquels le prévenu avait été mêlé à une quelconque activité criminelle ou avait une propension à se livrer à une telle activité, si les agents infiltrés s'étaient simplement associés aux actes criminels ou étaient à l'origine de ces actes, et s'ils ont exercé des pressions sur le prévenu pour qu'il commette l'infraction en cause<sup>95</sup>. Elle rappelle en particulier que les agents infiltrés doivent éviter tout comportement pouvant être interprété comme une pression sur le prévenu, comme prendre l'initiative de le contacter, renouveler l'offre malgré un refus initial, inciter avec insistance, offrir un prix supérieur à celui du marché ou faire appel à la compassion en mentionnant les symptômes du sevrage dans le cadre d'un dossier de trafic de stupéfiants<sup>96</sup>. En plus de ce qui précède, les éléments suivants peuvent, en fonction des circonstances particulières de chaque espèce, être considérés comme indicatifs d'une activité criminelle préexistante ou de l'intention de déployer une telle activité : la familiarité avérée du prévenu avec les prix du marché des stupéfiants et la capacité d'en obtenir promptement et son gain pécuniaire tiré de la transaction<sup>97</sup>. Lorsque, sur la base des informations disponibles, il appert que les autorités nationales ont enquêté de manière essentiellement passive et qu'elles n'ont pas incité le prévenu à commettre une infraction, l'utilisation ultérieure dans le cadre de la procédure pénale menée à l'encontre de ce dernier des preuves obtenues par le biais des mesures de surveillance ne soulève aucune question sous l'angle de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention<sup>98</sup>.

S'agissant des garanties procédurales, lorsque l'examen du critère de fond ne permet pas de mettre en évidence des éléments décisifs, le juge doit procéder à la seconde étape de son analyse et examiner la procédure par laquelle les juridictions nationales ont tranché les arguments tirés de la provocation policière. L'examen de ce second critère est une étape nécessaire lorsque la Cour examine des griefs tirés de la provocation policière<sup>99</sup>. L'examen de la procédure dans le cadre de laquelle il a

<sup>92</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 38.

<sup>93</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 39.

<sup>94</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 40.

<sup>95</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>96</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>97</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 42.

<sup>98</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 49.

<sup>99</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 43.

été statué sur l'allégation de provocation policière est nécessaire afin de vérifier si, dans le cas d'espèce, les droits de la défense ont été adéquatement protégés, notamment le respect du principe du contradictoire et de l'égalité des armes<sup>100</sup>. La preuve de l'absence de provocation incombe à la partie poursuivante pour autant que les allégations du prévenu ne soient pas dépourvues de toute vraisemblance. À défaut d'une telle preuve contraire, il appartient aux autorités judiciaires de procéder à un examen des faits de la cause et de prendre les mesures nécessaires à la manifestation de la vérité afin de déterminer s'il y a eu ou non provocation. Les juridictions nationales doivent notamment examiner les raisons pour lesquelles l'opération d'investigation spéciale a été montée, l'étendue de la participation de la police à l'infraction ainsi que la nature de la provocation ou des pressions exercées sur le prévenu<sup>101</sup>. Enfin, en règle générale, la Cour exige que les agents infiltrés ainsi que toute personne qui peut témoigner sur la question de la provocation policière soient entendus par le tribunal et contre-interrogés par la défense ou qu'au moins des raisons détaillées soient données lorsque cela s'avère impossible<sup>102</sup>.

#### II.2.4. Le principe du contradictoire

**Le principe de la contradiction des débats.** Tout procès pénal, y compris ses aspects procéduraires, doit revêtir un caractère contradictoire et garantir l'égalité des armes entre l'accusation et la défense. Il s'agit là d'un des aspects fondamentaux du droit à un procès équitable. En matière pénale, le droit à un procès contradictoire implique, pour l'accusation comme pour la défense, la faculté de prendre connaissance des observations ou éléments de preuve produits par l'autre partie, ainsi que de les discuter<sup>103</sup>. De surcroît, l'article 6 exige que les autorités de poursuite communiquent à la défense toutes les preuves pertinentes en leur possession, à charge comme à décharge. Les preuves pertinentes dans ce contexte ne sont pas seulement les preuves directement pertinentes pour les faits de l'espèce, mais également d'autres preuves qui pourraient concerner la recevabilité, la fiabilité et le caractère complet des premières<sup>104</sup>.

**Les procédures diligentées par défaut.** Une condamnation par défaut désigne une décision judiciaire prononcée à l'issue d'un procès déroulé en l'absence du condamné. La Cour rappelle que lorsqu'il ne s'agit pas d'un prévenu atteint par une notification à personne, la renonciation à comparaître et à se défendre ne peut pas être inférée de la simple qualité de « *latitante* » (en fuite), fondée sur une présomption dépourvue de base factuelle suffisante. Par contre, certains faits avérés peuvent démontrer sans équivoque que le prévenu a connaissance qu'une procédure pénale est dirigée contre lui et connaît la nature et la cause de l'accusation et qu'il n'a pas l'intention de prendre part au procès ou entend se soustraire aux poursuites<sup>105</sup>.

La circonstance que le prévenu a fui son pays pour la Suède et y a introduit une demande d'asile politique, de sorte qu'il soutient ne pouvoir se présenter physiquement au procès, ne permet pas de considérer que les poursuites pénales seraient diligentées par défaut à son encontre dans son pays d'origine lorsqu'il s'est vu notifier en personne les accusations pénales portées contre lui, a été dûment informé de la procédure dont il avait pleinement connaissance et y a été représenté par des avocats qu'il avait mandatés à cet effet et avec lesquels il a maintenu un contact

<sup>100</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 44.

<sup>101</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 45.

<sup>102</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Virgil Dan Vasile c. Roumanie*, 15 mai 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 46.

<sup>103</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 84.

<sup>104</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Eddy Paci c. Belgique*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 84.

<sup>105</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie (n° 2)*, 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 112.

permanent pour la préparation de sa défense<sup>106</sup>. La Cour accorde également de l'importance au fait que le système judiciaire permette la réouverture d'une procédure lorsque le prévenu a été jugé par défaut. La circonstance que sa demande de réouverture de la procédure soit rejetée au motif qu'il avait été représenté à l'audience par ses conseils n'y change rien pourvu que sa requête ait été minutieusement examinée et ensuite rejetée au terme d'une argumentation logique ne comportant aucun indice d'arbitraire<sup>107</sup>.

En l'espèce, le rejet était fondé sur le fait que le prévenu avait transmis ses déclarations écrites ou enregistrées sur bande vidéo par le biais de ses avocats, qu'il n'avait jamais sollicité l'ajournement du procès en arguant de son impossibilité à se présenter devant le tribunal, qu'il avait demandé aux différentes juridictions d'examiner l'affaire sur la base des preuves du dossier en indiquant qu'il ne se présenterait pas en personne et qu'il avait refusé d'être interrogé par vidéoconférence, de sorte qu'il avait renoncé de manière non équivoque à son droit de comparaître en personne.

Il n'y a pas davantage en l'espèce de déni de justice lorsque l'affaire a été jugée au fond et que toutes les voies de recours prévues en droit interne ont été disponibles à l'intéressé, indépendamment de la présence physique de ce dernier au procès<sup>108</sup>.

**Le moyen soulevé d'office.** Le juge doit respecter le principe du contradictoire, notamment lorsqu'il tranche un litige sur la base d'un motif invoqué d'office ou d'une exception soulevée d'office. À ce sujet, l'élément déterminant est la question de savoir si une partie a été prise au dépourvu par le fait que le tribunal a fondé sa décision sur un motif relevé d'office. Une diligence particulière s'impose au tribunal lorsque le litige prend une tournure inattendue, d'autant plus s'il s'agit d'une question laissée à sa discrétion. Le principe du contradictoire commande que les tribunaux ne fondent pas leurs décisions sur des éléments de fait ou de droit qui n'ont pas été discutés durant la procédure et qui donnent au litige une tournure que même une partie diligente n'aurait pas été en mesure d'anticiper<sup>109</sup>.

### II.2.5. L'exigence de motivation de la décision

**La portée de l'obligation de motivation.** Reflétant un principe lié à la bonne administration de la justice, les décisions judiciaires doivent indiquer de manière suffisante les motifs sur lesquels elles se fondent. L'étendue de ce devoir peut varier selon la nature de la décision et doit s'analyser à la lumière des circonstances de chaque espèce<sup>110</sup>. Il faut tenir compte notamment de la diversité de moyens qu'un plaideur peut soulever en justice et des différences dans les États contractants en matière de dispositions légales, coutumes, conceptions doctrinales, présentation et rédaction des jugements et arrêts<sup>111</sup>.

Si l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention oblige les tribunaux à motiver leurs décisions, cette obligation ne peut se comprendre comme exigeant une réponse détaillée à chaque argument<sup>112</sup>. Les décisions des cours et des tribunaux doivent indiquer de manière suffisante les motifs sur lesquels elles se fondent, de manière à

<sup>106</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 113.

<sup>107</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 114.

<sup>108</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie* (n° 2), 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 112.

<sup>109</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 199.

<sup>110</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Murat Akin c. Turquie*, 9 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>111</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Cihangir Yildiz c. Turquie*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>112</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Murat Akin c. Turquie*, 9 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41 ; Cour eur. D.H., arrêt *Cihangir Yildiz c. Turquie*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

montrer que les parties ont été entendues et à garantir la possibilité d'un contrôle public de l'administration de la justice<sup>113</sup>.

**Une réponse aux moyens décisifs.** Sans exiger une réponse détaillée à chaque argument, cette obligation présuppose que la partie à une procédure judiciaire puisse s'attendre à une réponse spécifique et explicite aux moyens décisifs pour l'issue de la procédure en cause<sup>114</sup>. Il doit ressortir d'une décision que les questions essentielles de la cause ont été traitées<sup>115</sup>. Partant, bien qu'une juridiction interne dispose d'une certaine marge d'appréciation dans le choix des arguments et l'admission des preuves, elle doit justifier ses activités en précisant la motivation de ses décisions<sup>116</sup>. Cette exigence exprime un principe lié à la bonne administration de la justice<sup>117</sup>. Faute de réponse explicite à un moyen de défense pertinent étayé de manière suffisamment claire et précise, il est impossible de savoir si celui-ci a été négligé ou bien s'il a été rejeté et, dans cette dernière hypothèse, pour quelles raisons, auquel cas il y a violation de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention<sup>118</sup>.

**La motivation en degré d'appel.** En degré d'appel, lorsqu'elle rejette un recours, la juridiction d'appel peut, en principe, se borner à faire siens les motifs de la décision entreprise<sup>119</sup>.

### II.3. La publicité de la procédure et du prononcé des décisions

L'article 6, paragraphe 3, d, de la Convention consacre le principe selon lequel, avant qu'un prévenu puisse être déclaré coupable, tous les éléments à charge doivent en principe avoir été produits devant lui en audience publique, en vue d'un débat contradictoire. Ce principe ne va pas sans exceptions, mais on ne peut les accepter que sous réserve des droits de la défense qui, en règle, commandent de donner au prévenu une possibilité adéquate et suffisante de contester les témoignages à charge et d'en interroger les auteurs, soit au moment de leur déposition, soit à un stade ultérieur<sup>120</sup>.

### II.4. L'exigence de délai raisonnable

**Les critères applicables.** Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par sa jurisprudence, en particulier la complexité de l'affaire, le comportement du prévenu et celui des autorités compétentes ainsi que l'enjeu du litige pour les intéressés<sup>121</sup>.

La circonstance que le prévenu réside à l'étranger peut contribuer à l'allongement de la procédure lorsque des règles de procédure spécifiques doivent être appliquées pour la citation à comparaître<sup>122</sup>.

**Le droit à un jugement de son action civile dans un délai raisonnable.** La période à considérer dans le cadre d'une action civile accessoire à une action publique prend

<sup>113</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Cihangir Yildiz c. Turquie*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 39.

<sup>114</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Murat Akin c. Turquie*, 9 octobre 2018, rendu à l'unanimité paragraphe 42 ; Cour eur. D.H., arrêt *Magma Uche c. Suisse*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 38.

<sup>115</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Magma Uche c. Suisse*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 37.

<sup>116</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Cihangir Yildiz c. Turquie*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 40.

<sup>117</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Magma Uche c. Suisse*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 37.

<sup>118</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Magma Uche c. Suisse*, 17 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>119</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Murat Akin c. Turquie*, 9 octobre 2018, rendu à l'unanimité paragraphe 41.

<sup>120</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 45.

<sup>121</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie (n° 2)*, 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 153 ; Cour eur. D.H., arrêt *Sidiropoulos et Papakostas c. Grèce*, 25 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 113.

<sup>122</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Bivolaru c. Roumanie (n° 2)*, 2 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 156.

cours avec la constitution de partie civile pour se terminer à la date de la décision judiciaire définitive<sup>123</sup>.

## II.5. La notion de tribunal indépendant et impartial

**L'indépendance et l'impartialité du juge.** Les notions d'indépendance et d'impartialité<sup>124</sup>, plus précisément d'impartialité objective<sup>125</sup>, sont étroitement liées et, selon les circonstances, peuvent appeler un examen conjoint.

**L'exigence d'indépendance du juge.** Lorsqu'elle a eu à déterminer, dans de précédentes affaires, si un organe pouvait passer pour indépendant, notamment à l'égard de l'exécutif et des parties, la Cour a tenu compte de facteurs tels que le mode de désignation et la durée du mandat de ses membres, l'existence d'une protection contre les pressions extérieures et le point de savoir s'il y avait ou non une apparence d'indépendance<sup>126</sup>.

Lorsqu'il s'agit de déterminer si un tribunal peut passer pour indépendant comme l'exige l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention, les apparences peuvent revêtir de l'importance. En ce qui concerne l'apparence d'indépendance, l'optique d'une partie entre en ligne de compte mais ne joue pas un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si les appréhensions de l'intéressé peuvent passer pour objectivement justifiées<sup>127</sup>.

**La nomination du juge par l'exécutif.** La nomination de juges par l'exécutif est admissible, pourvu que les juges ainsi nommés soient libres de toute pression ou influence lorsqu'ils exercent leur rôle juridictionnel<sup>128</sup>. S'agissant du pouvoir de nomination des magistrats par le chef de l'État, la Cour réitère que la seule nomination de magistrats par un membre de l'exécutif ne crée pas en soi une dépendance si, une fois nommés, ces magistrats ne reçoivent ni pressions ni instructions dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles<sup>129</sup>. La Cour a validé le système selon lequel le pouvoir de nomination des magistrats du siège exercé par le chef de l'État prend la forme d'une décision signée à la suite d'une proposition du ministre de la Justice, après un avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature (C.S.M.), de sorte que l'exécutif ne peut nommer un magistrat contre cet avis, que la formation compétente du C.S.M. émet des propositions pour les nominations des magistrats du siège de la Cour de cassation ainsi que des présidents des cours d'appel et des tribunaux de grande instance et procède, ainsi, seule, à l'examen des candidatures et au choix de celle qui lui paraît devoir être retenue et, enfin, que l'acte de nomination d'un magistrat n'est pas un acte discrétionnaire puisqu'il peut faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État<sup>130</sup>.

**L'inamovibilité du juge.** L'inamovibilité du juge est une garantie d'indépendance fondamentale des membres d'une juridiction contre l'arbitraire du pouvoir exécutif<sup>131</sup>. Elle est généralement considérée comme un corollaire de leur indépendance et, partant, comme l'une des exigences de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Conven-

<sup>123</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Sidiropoulos et Papakostas c. Grèce*, 25 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 112.

<sup>124</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 60.

<sup>125</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 64.

<sup>126</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 59 ; Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 60.

<sup>127</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 74.

<sup>128</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 59.

<sup>129</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 80.

<sup>130</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 81.

<sup>131</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 77.

tion<sup>132</sup>. Il est important que les magistrats du siège ne soient pas placés sous la subordination du ministère de la Justice et ne subissent aucune pression ou instruction dans l'exercice de leur fonction juridictionnelle<sup>133</sup>.

L'inamovibilité du juge s'accompagne de règles précises relatives à l'avancement et à la discipline des magistrats. Il importe que les décisions affectant la nomination des magistrats du siège, le déroulement de leur carrière, leur mutation et leur promotion soient prises après l'intervention du Conseil supérieur de la magistrature et une procédure contradictoire, voire sur sa seule proposition pour les fonctions les plus importantes. En matière disciplinaire, la Cour est attentive à ce que le Conseil supérieur de la magistrature statue comme conseil de discipline et prononce directement la sanction, de sorte que ses décisions en la matière présentent un caractère juridictionnel<sup>134</sup>.

**Le statut du ministère public.** Le magistrat du ministère public, en tant que partie poursuivante, n'est pas appelé, en cette qualité, à « décider du bien-fondé d'une accusation en matière pénale » au sens de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention. Il ne saurait dès lors être astreint aux obligations d'indépendance et d'impartialité que l'article 6 impose à un tribunal, c'est-à-dire un organe juridictionnel appelé à trancher, sur la base de normes de droit et à l'issue d'une procédure organisée, toute question relevant de sa compétence<sup>135</sup>.

**L'exigence d'impartialité du juge et la ségrégation raciale ou sociale.** L'impartialité des juges, qu'ils soient professionnels ou occasionnels, n'est pas une vertu désincarnée mais le résultat d'un travail approfondi les conduisant à se défaire de préjugés inconscients pouvant s'enraciner notamment dans les origines géographiques ou sociales et susceptibles de faire craindre à ceux qu'ils jugent qu'ils ne peuvent être compris par des personnes apparemment différentes d'eux<sup>136</sup>.

L'impartialité se définit par l'absence de préjugé ou de parti pris et son existence s'apprécie selon deux démarches : une démarche subjective, essayant de déterminer ce que tel juge pensait en son for intérieur ou quel était son intérêt dans une affaire particulière<sup>137</sup>, s'agissant de tenir compte de la conviction personnelle et du comportement du juge, c'est-à-dire du point de savoir si celui-ci a fait preuve de parti pris ou préjugé personnel dans tel cas, et une démarche objective amenant à rechercher s'il offrait des garanties suffisantes pour exclure à cet égard tout doute légitime<sup>138</sup>, c'est-à-dire si, abstraction faite du comportement de ses membres, le tribunal offrait, notamment à travers sa composition, des garanties suffisantes pour exclure tout doute légitime quant à son impartialité<sup>139</sup>.

Pour ce qui est de la démarche subjective, il est un principe selon lequel un tribunal doit être présumé exempt de préjugé ou de partialité. L'impartialité personnelle d'un magistrat se présume jusqu'à la preuve du contraire. Quant au type de preuve exigé, la Cour s'est par exemple efforcée de vérifier si un juge avait fait montre d'hostilité ou de malveillance pour des raisons personnelles<sup>140</sup>.

<sup>132</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 59.

<sup>133</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 78.

<sup>134</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 79.

<sup>135</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Thiam c. France*, 18 octobre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 71.

<sup>136</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ottan c. France*, 19 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 64.

<sup>137</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerski c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159 ; Cour eur. D.H., arrêt *Boyan Gospodinov c. Bulgarie*, 5 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 53.

<sup>138</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerski c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159 ; Cour eur. D.H., arrêt *Boyan Gospodinov c. Bulgarie*, 5 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 53.

<sup>139</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 61.

<sup>140</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerski c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159.

Pour ce qui est de l'appréciation objective, elle consiste à se demander si, indépendamment de la conduite personnelle du juge, certains faits vérifiables autorisent à suspecter son impartialité. Il en résulte que, pour se prononcer sur l'existence, dans une affaire donnée, d'une raison légitime de redouter d'un juge ou d'une juridiction collégiale un défaut d'impartialité, l'optique de la personne concernée entre en ligne de compte mais ne joue pas un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si l'on peut considérer les appréhensions de l'intéressé comme objectivement justifiées<sup>141</sup>. L'appréciation objective porte essentiellement sur les liens hiérarchiques ou autres entre le juge et d'autres acteurs de la procédure. Il faut en conséquence décider dans chaque cas d'espèce si la nature et le degré du lien en question sont tels qu'ils dénotent un manque d'impartialité de la part du tribunal<sup>142</sup>. Lorsqu'une juridiction collégiale est en cause, elle conduit à se demander si, indépendamment de l'attitude personnelle de tel ou tel de ses membres, certains faits vérifiables autorisent à mettre en cause l'impartialité de la juridiction elle-même. En la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance<sup>143</sup>. Pour se prononcer sur l'existence, dans une affaire donnée, d'une raison légitime de redouter d'un organe particulier un défaut d'impartialité, l'optique de celui qui met en doute l'impartialité entre en ligne de compte mais ne joue pas un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si l'on peut considérer les appréhensions de l'intéressé comme objectivement justifiées<sup>144</sup>.

La frontière entre l'impartialité subjective et l'impartialité objective n'est pas hermétique car non seulement la conduite même d'un juge peut, du point de vue d'un observateur extérieur, entraîner des doutes objectivement justifiés quant à son impartialité (démarche objective), mais elle peut également toucher à la question de sa conviction personnelle (démarche subjective). Ainsi, dans des cas où il peut être difficile de fournir des preuves permettant de réfuter la présomption d'impartialité subjective du juge, la condition d'impartialité objective fournit une garantie importante supplémentaire<sup>145</sup>.

En la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance ou, comme le dit un adage anglais, « *justice must not only be done, it must also be seen to be done* ». Il y va de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer aux justiciables<sup>146</sup>. Tout juge dont on peut légitimement craindre un manque d'impartialité doit donc se déporter<sup>147</sup>.

**Procédure pour détention préventive inopérante et impartialité des juges appelés à en connaître.** La circonstance qu'un tribunal soit saisi de poursuites pénales dirigées contre un prévenu alors même qu'une procédure civile de dommages et intérêts, engagée par l'intéressé à l'encontre de ce même tribunal du chef de détention préventive inopérante dans le cadre d'une ancienne procédure, est pendante devant une autre juridiction qui a accepté de suspendre la procédure en dommages et intérêts jusqu'à la fin de cette procédure pénale au motif qu'elle pouvait s'avérer décisive pour l'issue du litige est de nature à susciter chez le prévenu des doutes légitimes concernant l'impartialité objective des magistrats même s'il n'existe aucune raison de douter de leur impartialité personnelle, et nonobstant le fait que

<sup>141</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerki c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159.

<sup>142</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerki c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159.

<sup>143</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Boyan Gospodinov c. Bulgarie*, 5 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 53.

<sup>144</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Boyan Gospodinov c. Bulgarie*, 5 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 53.

<sup>145</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 62 ; Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerki c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159.

<sup>146</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Denisov c. Ukraine*, 25 septembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 63 ; Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerki c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159.

<sup>147</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Chim et Przywieczerki c. Pologne*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 159.



quatre des membres de la formation de jugement de ce tribunal n'avaient pas participé à l'examen d'une précédente procédure pénale menée contre ce prévenu qui était à l'origine de la procédure civile<sup>148</sup>. Cette crainte se fonde sur leur rattachement professionnel à l'une des parties au litige civil qui se déroulait en parallèle et le caractère préjudiciel de la seconde procédure pénale menée contre le prévenu par rapport à la procédure civile de dédommagement<sup>149</sup>. Il en va *a fortiori* ainsi lorsque le paiement de l'indemnité qui pouvait être accordée au prévenu en cas de succès de la procédure en dommages et intérêts doit être imputé sur le budget du tribunal, cette circonstance pouvant légitimement renforcer ses doutes, même s'il n'est pas établi que ce fait ait influencé d'une façon quelconque la situation individuelle des juges du tribunal<sup>150</sup>.

### **III. La garantie de l'article 6, paragraphe 2, de la Convention : la présomption d'innocence**

**Principes.** L'article 6, paragraphe 2, protège le droit de toute personne à être « présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ». Considérée comme une garantie procédurale dans le cadre du procès pénal lui-même, la présomption d'innocence revêt aussi un autre aspect. Son but général, dans le cadre de ce second volet, est d'empêcher que des individus qui ont bénéficié d'un acquittement ou d'un abandon des poursuites soient traités par des agents ou autorités publics comme s'ils étaient en fait coupables de l'infraction qui leur avait été imputée. Dans de telles situations, la présomption d'innocence a déjà permis – par l'application lors du procès des diverses exigences inhérentes à la garantie procédurale qu'elle offre – d'empêcher que soit prononcée une condamnation pénale injuste. Sans protection destinée à faire respecter dans toute procédure ultérieure un acquittement ou une décision d'abandon des poursuites, les garanties d'un procès équitable énoncées à l'article 6, paragraphe 2, risqueraient de devenir théoriques et illusives. Ce qui est également en jeu une fois la procédure pénale achevée, c'est la réputation de l'intéressé et la manière dont celui-ci est perçu par le public. Dans une certaine mesure, la protection offerte par l'article 6, paragraphe 2, à cet égard peut recouvrir celle qu'apporte l'article 8 de la Convention<sup>151</sup>.

**La présomption d'innocence et les droits de la défense.** La culpabilité ne saurait être établie légalement dans une procédure clôturée par une juridiction avant l'administration de preuves ou la tenue de débats qui lui auraient permis de statuer sur le fond de l'affaire. Il y a violation de l'article 6, paragraphe 2, à raison de la décision de la juridiction statuant en dernière instance de casser les décisions de relaxe rendues par les juridictions inférieures et de constater la culpabilité de l'intéressé tout en clôturant les poursuites pour cause de prescription de la responsabilité pénale, dans la mesure où les droits de la défense n'avaient pas été respectés dans la procédure devant elle, alors que cette juridiction de dernière instance était la première à avoir jugé le requérant coupable. De même, est contraire à l'article 6, paragraphe 2, de la Convention le fait pour la Cour de cassation d'avoir cassé l'arrêt de relaxe rendu par la cour d'appel, tout en constatant l'extinction des poursuites pour cause de prescription<sup>152</sup>.

**Le droit de ne pas s'auto-incriminer. Portée.** La circonstance que les déclarations faites par le prévenu au cours des auditions et interrogatoires litigieux ne sont pas

<sup>148</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Boyan Gospodinov c. Bulgarie*, 5 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 55.

<sup>149</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Boyan Gospodinov c. Bulgarie*, 5 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 55.

<sup>150</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Boyan Gospodinov c. Bulgarie*, 5 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 56.

<sup>151</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 314.

<sup>152</sup> Cour eur. D.H., arrêt *G.I.E.M. S.R.L. et autres c. Italie*, 28 juin 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 315.

auto-incriminantes et ne comportent pas d'aveux n'est pas dirimante. Le droit de ne pas s'incriminer soi-même ne se limite pas aux aveux au sens strict ou aux remarques mettant le prévenu directement en cause. Il suffit, pour qu'il y ait auto-incrimination, que ses déclarations soient susceptibles d'affecter substantiellement la position de celui-ci<sup>153</sup>. Lorsque le droit national ne prévoit pas l'information du prévenu de son droit de garder le silence, il s'indique de vérifier si, réellement, le prévenu a eu connaissance de ce droit. Le fait de recevoir de la police l'information expresse selon laquelle ses déclarations peuvent être utilisées comme preuve en justice au début de chaque interrogatoire ne suffit pas pour assurer l'effectivité du droit de garder le silence et de ne pas s'incriminer soi-même lorsque l'intéressé n'a pas bénéficié d'une consultation préalable ni de la présence d'un avocat durant la garde à vue<sup>154</sup>.

**La charge de la preuve. Le recours aux présomptions.** Outre le fait qu'il est explicitement mentionné à l'article 6, paragraphe 2, le droit pour une personne poursuivie au pénal d'être présumée innocente et d'obliger l'accusation à supporter la charge de prouver les allégations dirigées contre elle relève de la notion générale de procès équitable au sens de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention. Ce droit n'est toutefois pas absolu, car tout système juridique connaît des présomptions de fait ou de droit, auxquelles la Convention ne met pas obstacle en principe du moment que les États contractants ne franchissent pas certaines limites prenant en compte la gravité de l'enjeu et préservant les droits de la défense. En d'autres termes, les moyens employés doivent être raisonnablement proportionnés au but légitime poursuivi<sup>155</sup>.

#### **IV. Les garanties de l'article 6, paragraphe 3, de la Convention ou les droits de la défense**

Les droits minimaux énumérés à l'article 6, paragraphe 3, qui montrent par des exemples ce qu'exige l'équité dans les situations procédurales qui se produisent couramment dans les affaires pénales, ne sont pas des fins en soi. Leur but intrinsèque est toujours de contribuer à préserver l'équité de la procédure pénale dans son ensemble<sup>156</sup>.

Le paragraphe 3 de l'article 6 renferme une liste d'applications particulières du principe général énoncé au paragraphe 1<sup>er</sup>. Les divers droits qu'il énumère en des termes non exhaustifs représentent des aspects, parmi d'autres, de la notion de procès équitable en matière pénale. En veillant à son observation, il ne faut pas perdre de vue sa finalité profonde ni le couper du tronc commun auquel il se rattache. C'est pourquoi la Cour examine les griefs tirés de l'article 6, paragraphe 3, sous l'angle des paragraphes 1<sup>er</sup> et 3 combinés<sup>157</sup>.

L'ouverture des droits énumérés à l'article 6, paragraphe 3, de la Convention survient lorsque la personne intéressée peut être considérée comme accusée d'une infraction pénale. La Cour rappelle qu'il y a « accusation en matière pénale » dès lors qu'une personne est officiellement inculpée par les autorités compétentes ou que les actes effectués par celles-ci en raison des soupçons qui pèsent contre elle

<sup>153</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphes 177-178.

<sup>154</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphes 179-181.

<sup>155</sup> Cour eur. D.H., décision sur la recevabilité *S.A. Transports Iwan Wertz c. Belgique*, 18 janvier 2018, rendue à l'unanimité, paragraphe 26.

<sup>156</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 120.

<sup>157</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 119.

ont des répercussions importantes sur sa situation. Ainsi, à titre d'exemple, une personne qui a été arrêtée parce qu'elle est soupçonnée d'avoir commis une infraction pénale, une personne soupçonnée, interrogée sur son implication dans des faits constitutifs d'une infraction pénale, ou une personne formellement inculpée, selon les modalités du droit interne, d'une infraction pénale peuvent toutes être considérées comme accusées d'une infraction pénale et prétendre à la protection de l'article 6 de la Convention. C'est la survenance même du premier de ces événements, indépendamment de leur ordre chronologique, qui déclenche l'application de l'article 6 de la Convention sous son volet pénal<sup>158</sup>.

#### **IV.1 Le droit à l'information de la nature et de la cause de l'accusation (article 6, paragraphe 3, a)**

**L'exigence de précision de l'accusation.** L'équité de la procédure doit s'apprécier à la lumière de la procédure considérée dans son ensemble. Le paragraphe 3, a, de l'article 6 de la Convention montre la nécessité de mettre un soin extrême à notifier l'accusation à l'intéressé. L'acte d'accusation joue un rôle déterminant dans les poursuites pénales dans la mesure où, à compter de sa signification, la personne poursuivie est officiellement avisée par écrit de la base juridique et factuelle des reproches formulés contre lui. L'article 6, paragraphe 3, a, de la Convention reconnaît au prévenu le droit à être informé non seulement de la cause de l'accusation, c'est-à-dire des faits matériels qui sont mis à sa charge, mais aussi de la qualification juridique donnée à ces faits, et ce d'une manière détaillée<sup>159</sup>.

La portée de cette disposition doit notamment s'apprécier à la lumière du droit plus général à un procès équitable que garantit le paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 6 de la Convention. En matière pénale, une information précise et complète des charges pesant sur un prévenu, et donc la qualification juridique que la juridiction pourrait retenir à son encontre, est une condition essentielle de l'équité de la procédure. À cet égard, il convient d'observer que les dispositions de l'article 6, paragraphe 3, a, n'imposent aucune forme particulière quant à la manière dont le prévenu doit être informé de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui. La Cour rappelle par ailleurs qu'il existe un lien entre les alinéas a et b de l'article 6, paragraphe 3, et que le droit à être informé de la nature et de la cause de l'accusation doit être envisagé à la lumière du droit pour le prévenu de préparer sa défense<sup>160</sup>.

**L'étendue de l'information.** Les dispositions de l'article 6, paragraphe 3, a, n'imposent aucune forme particulière quant à la manière dont le prévenu doit être informé de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui. Ainsi, ce qui importe est de savoir si, malgré l'absence d'une notification formelle des charges retenues contre lui, le prévenu a été informé de manière adéquate et en temps utile pour lui permettre de préparer sa défense<sup>161</sup>.

L'étendue de l'information détaillée exigée par l'article 6, paragraphe 3, a, varie selon les circonstances particulières de la cause. Le prévenu doit en tout cas disposer d'éléments suffisants pour comprendre pleinement les charges portées contre lui en vue de préparer convenablement sa défense. À cet égard, le caractère adéquat des informations doit s'apprécier en relation à l'alinéa b du paragraphe 3 de l'article 6, qui reconnaît à toute personne le droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense, et à la lumière du droit plus général à

<sup>158</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 145.

<sup>159</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Drassich c. Italie (n° 2)*, 22 février 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 65.

<sup>160</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Drassich c. Italie (n° 2)*, 22 février 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 66.

<sup>161</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Drassich c. Italie (n° 2)*, 22 février 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 70.

un procès équitable que garantit le paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 6. Quant aux modifications de l'accusation, y compris celles touchant sa cause, le prévenu doit en être dûment et pleinement informé, et il doit également disposer du temps et des facilités nécessaires pour y réagir et organiser sa défense sur la base de toute nouvelle information ou allégation. À cet égard, la Convention n'interdit pas aux juridictions nationales de préciser, sur la base des éléments produits lors des débats publics et portés à la connaissance du prévenu, les modalités d'exécution de l'infraction qui lui est reprochée<sup>162</sup>.

#### **IV.2. Le droit de se défendre seul ou avec l'aide d'un avocat (article 6, paragraphe 3, c)**

**Un droit fondamental.** Le droit de tout prévenu d'être effectivement défendu par un avocat, au besoin commis d'office, garanti à l'article 6, paragraphe 3, c, figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable<sup>163</sup>. L'accès à bref délai à un avocat constitue un contrepoids important à la vulnérabilité des suspects en garde à vue, offre une protection essentielle contre la coercition et les mauvais traitements dont ils peuvent être l'objet de la part de la police<sup>164</sup>.

**Le droit au libre choix de son conseil n'est pas illimité.** L'article 6, paragraphe 3, c, de la Convention reconnaît à tout prévenu le droit de se défendre lui-même ou d'avoir l'assistance d'un défenseur de son choix. Malgré l'importance que revêt la relation de confiance entre un avocat et son client, ce droit n'est pas absolu. La Cour a dit qu'il est forcément sujet à certaines limitations en matière d'assistance judiciaire gratuite et aussi lorsqu'il appartient aux tribunaux de décider si les intérêts de la justice exigent de doter le prévenu d'un défenseur d'office<sup>165</sup>.

**La renonciation au droit à l'assistance d'un avocat.** Ni la lettre ni l'esprit de l'article 6 de la Convention n'empêchent une personne de renoncer de son plein gré, de manière expresse ou tacite, aux garanties d'un procès équitable. Cela s'applique également au droit à l'assistance d'un avocat. Cependant, pour entrer en ligne de compte sous l'angle de la Convention, la renonciation doit se trouver établie de manière non équivoque et être entourée d'un minimum de garanties correspondant à sa gravité. Elle n'a pas besoin d'être explicite mais elle doit être volontaire, consciente et éclairée. De plus, cette renonciation ne doit se heurter à aucun intérêt public important<sup>166</sup>.

**Le libre choix de l'avocat ou sa désignation d'office par le tribunal.** Les paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, c, de l'article 6 de la Convention garantissent qu'une procédure ne sera pas conduite contre un prévenu qui ne serait pas représenté adéquatement dans sa défense, mais ils ne donnent pas nécessairement au prévenu le droit de décider lui-même de la manière dont sa défense doit être assurée. Le choix entre les deux options mentionnées à l'article 6, paragraphe 3, c, à savoir, d'une part, le droit pour l'intéressé de se défendre lui-même et, d'autre part, son droit à être représenté par un avocat librement choisi ou, le cas échéant, désigné par le tribunal, relève de la législation applicable ou du règlement de procédure du tribunal concerné<sup>167</sup>.

<sup>162</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 198.

<sup>163</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 123.

<sup>164</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Goran Kovačević c. Croatie*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 68.

<sup>165</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 121.

<sup>166</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Goran Kovačević c. Croatie*, 12 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 70.

<sup>167</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 122.

**Le droit d'accès dès la privation de liberté.** Le point de départ du droit d'accès à un avocat en cas de privation de liberté ne fait pas de doute. Ce droit est applicable dès qu'il existe une « accusation en matière pénale » au sens donné à cette notion par la jurisprudence de la Cour et, en particulier, dès l'arrestation d'un suspect, indépendamment du fait que l'intéressé ait ou non été interrogé ou qu'il ait fait l'objet d'une autre mesure d'enquête pendant la période pertinente<sup>168</sup>.

**L'objectif poursuivi par l'assistance d'un avocat : la protection contre la vulnérabilité.** L'accès à un avocat durant la phase préalable au procès contribue à la prévention des erreurs judiciaires et, surtout, à la réalisation des buts poursuivis par l'article 6, notamment l'égalité des armes entre le prévenu et les autorités d'enquête ou de poursuite<sup>169</sup>.

La Cour a rappelé, dans son arrêt *Beuze c. Belgique*, que l'accès à bref délai à un avocat constitue un contrepoids important à la vulnérabilité des suspects en garde à vue. Un tel accès est également de nature préventive, offrant à ces derniers une protection essentielle contre la coercition et les mauvais traitements dont ils peuvent être l'objet de la part de la police (paragraphe 126). La vulnérabilité des suspects peut se trouver amplifiée par le fait que la législation en matière de procédure pénale tend à devenir de plus en plus complexe, notamment en ce qui concerne les règles régissant la collecte et l'utilisation des preuves (paragraphe 127). Enfin, l'une des tâches principales de l'avocat au stade de la garde à vue et de l'enquête consiste à veiller au respect du droit de toute personne poursuivie de ne pas s'incriminer elle-même et de garder le silence (paragraphe 128).

**L'avertissement du droit à l'assistance d'un avocat.** L'arrêt *Beuze* rappelle que le droit pour tout prévenu d'être informé de ses droits de ne pas témoigner contre soi-même, de garder le silence et d'avoir accès à un avocat est inhérent au droit de ne pas témoigner contre soi-même, au droit de garder le silence et au droit d'accès à un avocat, sans quoi la protection offerte par ces droits ne serait pas concrète et effective. Par conséquent, l'article 6, paragraphe 3, c, de la Convention doit être interprété comme garantissant le droit pour un prévenu d'être informé immédiatement du contenu du droit à un avocat, indépendamment de l'âge ou de la situation particulière de l'intéressé, et indépendamment du point de savoir s'il est représenté par un avocat d'office ou un avocat de son choix<sup>170</sup>. Compte tenu de la nature du droit de ne pas témoigner contre soi-même et du droit de garder le silence, la Cour considère que, en principe, il ne peut y avoir de justification au défaut de signification de ces droits à un suspect. Toutefois, dans l'hypothèse où l'information a fait défaut, la Cour recherche si, malgré cette lacune, la procédure dans son ensemble a été équitable. L'accès immédiat à un avocat à même de fournir des renseignements sur les droits procéduraux est vraisemblablement de nature à prévenir tout manque d'équité qui découlerait de l'absence de notification officielle de ces droits. Si l'accès à un avocat est retardé, la nécessité pour les enquêteurs de signifier au suspect son droit à un avocat et son droit de garder le silence et de ne pas témoigner contre soi-même prend une importance particulière (paragraphe 130).

Lorsque la notification de droits procéduraux s'effectue à l'aide d'un formulaire pré-imprimé, elle doit être accompagnée d'un commentaire ou d'une explication individualisée sur la situation de la personne arrêtée et sur ses droits procéduraux. Lors-

<sup>168</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 124.

<sup>169</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 125.

<sup>170</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphe 125.

que rien ne démontre que, au moment de son interpellation ou de l'établissement du procès-verbal de son interrogatoire, le prévenu aurait bénéficié d'une explication individualisée sur sa situation ou sur ses droits procéduraux, il doit être considéré qu'il y a eu absence de notification au prévenu de son droit de garder le silence et que, s'il choisit de parler, toutes ses déclarations peuvent être utilisées en tant que preuves dans le cadre d'une affaire pénale, de sorte qu'il lui était très difficile d'apprécier la portée future de ses déclarations<sup>171</sup>.

La Cour rappelle également que, lorsque l'assistance d'un avocat dépend de la demande expresse du suspect, il est essentiel que celui-ci soit informé de ce droit le plus tôt possible pour qu'il soit en mesure de s'en prévaloir. Si l'accès à un avocat est retardé, la nécessité pour les autorités enquêtrices de signifier au suspect son droit à un avocat et son droit de garder le silence et de ne pas témoigner contre soi-même prend une importance particulière<sup>172</sup>.

**La renonciation à l'assistance d'un avocat.** La question de savoir si un prévenu a renoncé à ses droits dépend dans une large mesure de la manière dont ils lui ont été notifiés. Selon les principes généraux du droit, les renoncements ne se présument pas. En effet, la renonciation doit se trouver établie de manière non équivoque et être entourée d'un minimum de garanties correspondant à sa gravité. Elle n'a pas besoin d'être explicite mais elle doit être volontaire, consciente et éclairée. Avant qu'un prévenu puisse être réputé avoir implicitement renoncé, par son comportement, à un droit important énoncé à l'article 6 de la Convention, il doit être établi qu'il aurait pu raisonnablement prévoir les conséquences de son comportement<sup>173</sup>. Partant, lorsque, lors de son interpellation, le prévenu n'a pas été indiscutablement informé de son droit à un avocat au sens de l'article 6, paragraphe 3, c, de la Convention, la circonstance que l'intéressé n'a pas fait de demande expresse en vue d'obtenir l'assistance d'un avocat au moment de son interpellation ne peut être considérée comme une renonciation implicite de son droit à l'assistance d'un avocat, faute d'avoir reçu promptement une telle information<sup>174</sup>.

**Le droit, limité, de se défendre seul.** La décision d'autoriser un prévenu à se défendre lui-même sans l'assistance d'un avocat ou de désigner un avocat pour le représenter relève de la marge d'appréciation des États contractants, qui sont mieux placés que la Cour pour choisir les moyens propres à permettre à leur système judiciaire de garantir les droits de la défense<sup>175</sup>.

**L'obligation d'assistance par un avocat.** Dans un arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, la Cour a rappelé que la mesure consistant à imposer la représentation par un avocat inscrit au barreau peut être prise en faveur du prévenu afin de garantir une bonne défense de ses intérêts dans le cadre des poursuites. Les juridictions nationales peuvent donc être en droit d'estimer que les intérêts de la justice commandent la désignation obligatoire d'un avocat. Pour parvenir à une telle conclusion, il s'indique de tenir compte de la marge d'appréciation des États contractants de choisir les moyens propres à permettre à leur système judiciaire de garantir les droits de la défense et de prendre en considération la teneur de la législation interne pertinente, qui peut habiliter ou obliger la juridiction compétente à désigner un avocat, fût-ce contre la volonté du prévenu<sup>176</sup>.

<sup>171</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 155-156.

<sup>172</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 151.

<sup>173</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 151.

<sup>174</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 154.

<sup>175</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 123.

<sup>176</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 124.

Toutefois, la marge d'appréciation du juge national, afin d'imposer la représentation par un avocat inscrit au barreau n'est pas illimitée (paragraphe 125). De même, la marge d'appréciation dont le juge national dispose pour autoriser le prévenu à assurer seul sa propre défense n'est pas davantage illimitée. Les limites dont elle est assortie sont liées à la protection du prévenu et aux intérêts publics en jeu (paragraphe 129).

Dans l'exercice du choix que leur laisse l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, c, les autorités nationales doivent tenir compte des souhaits du prévenu quant à son choix de représentation en justice mais peuvent passer outre s'il existe des motifs pertinents et suffisants de juger que les intérêts de la justice le commandent. Il s'indique de vérifier le caractère pertinent et suffisant des motifs qui ont été avancés par le législateur national, et également par les juridictions nationales lorsqu'elles ont appliqué les dispositions concernées du droit interne dans l'affaire qui leur est soumise. Au niveau du législateur, les normes et évolutions juridiques au sein d'autres États membres du Conseil de l'Europe, ainsi que du droit de l'Union européenne et du droit international plus généralement, peuvent jouer un certain rôle. Concernant l'application de la législation interne litigieuse par les juridictions nationales, un examen portant sur la pertinence et la suffisance des raisons fournies fera partie intégrante de l'évaluation de l'équité globale de la procédure pénale. En effet, comme la Cour l'a dit à maintes reprises, le but intrinsèque des droits minimaux garantis par l'article 6, paragraphe 3, est de contribuer à préserver l'équité de la procédure pénale dans son ensemble, tâche principale de la Cour sur le terrain de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention<sup>177</sup>.

La Cour a observé que, selon les éléments de droit comparé dont elle dispose, les Parties contractantes à la Convention étudiées, qu'elles autorisent ou interdisent en règle générale à un prévenu d'assurer sa propre défense, ont tendance à permettre de façon plus individualisée au prévenu de se défendre lui-même sans l'assistance d'un avocat. Elles tiennent compte de facteurs tels que le degré de juridiction, la gravité de l'infraction et la capacité de l'intéressé à assurer lui-même sa défense<sup>178</sup>.

En résumé, pour déterminer si les cas relatifs à l'obligation d'être représenté par un avocat dans le cadre d'une procédure pénale sont conformes à l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, c, de la Convention, il convient d'appliquer les principes suivants : a) l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, c, ne donne pas nécessairement au prévenu le droit de décider lui-même de la manière dont sa défense doit être assurée ; b) le choix entre les deux options mentionnées dans cette disposition, à savoir, d'une part, le droit pour l'intéressé de se défendre lui-même et, d'autre part, son droit à être représenté par un avocat, soit librement choisi, soit, le cas échéant, désigné par le tribunal, relève en principe de la législation applicable ou du règlement de procédure du tribunal concerné ; c) pour effectuer ce choix, les États membres jouissent d'une marge d'appréciation, qui n'est toutefois pas illimitée (paragraphe 143). À la lumière de ces principes, la Cour doit tout d'abord vérifier si des raisons pertinentes et suffisantes ont été avancées à l'appui du choix législatif qui a été fait par un État. Dans un second temps, et même si de telles raisons ont été présentées, il demeure nécessaire de rechercher, dans le contexte de l'appréciation globale de l'équité de la procédure pénale, si les juridictions nationales, en appliquant la règle litigieuse, ont également fourni des raisons pertinentes et suffisantes à l'appui de leurs décisions. Sur ce dernier point, il convient de vérifier si le prévenu s'est vu donner la possibilité concrète de participer de manière effective à son procès (paragraphe 143).

<sup>177</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 126.

<sup>178</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Correia de Matos c. Portugal*, 4 avril 2018, rendu en grande chambre, paragraphe 130.

La décision d'imposer à un prévenu ou accusé l'obligation d'être assisté par un défenseur peut tendre à le protéger en lui garantissant une défense effective dans les affaires où une peine privative de liberté peut lui être infligée. La Cour admet qu'un État membre puisse légitimement considérer qu'un prévenu ou accusé, en règle générale du moins, est mieux défendu s'il est assisté par un avocat qui a une approche dépassionnée et est préparé sur le plan technique. Et la circonstance que le prévenu est formé à la profession d'avocat ne signifie pas qu'il soit nécessairement capable, parce que les accusations le visent personnellement, de défendre sa propre cause de manière effective (paragraphe 153).

La Cour est également attentive à ce que l'obligation d'assistance par un avocat ne signifie pas que le prévenu soit privé de toute possibilité de choisir la façon de conduire sa propre défense et de participer à celle-ci de manière effective (paragraphe 155). Il en va ainsi lorsque le prévenu a le droit d'être présent à tous les stades de la procédure qui le concernent, de faire des déclarations ou de garder le silence quant au contenu des accusations portées contre lui, a la possibilité de soumettre des observations, des déclarations et des demandes dans lesquelles il peut aborder des questions de droit et de fait et qu'il est la dernière personne à prendre la parole devant le tribunal après la fin des plaidoiries et avant le prononcé du jugement (paragraphe 156). En pareilles circonstances, l'obligation d'être assisté par un avocat n'a pas privé le prévenu de conserver en pratique une marge relativement ample lui permettant de peser sur la façon de conduire sa défense dans la procédure le concernant et de participer activement à cette défense (paragraphe 158).

**L'effectivité du droit à l'assistance d'un avocat.** La désignation d'un conseil n'assure pas à elle seule l'effectivité de l'assistance qu'il peut procurer au prévenu, laquelle suppose en effet le respect des exigences minimales suivantes. Premièrement, le suspect doit pouvoir entrer en contact avec son avocat dès sa privation de liberté. Cela implique que le suspect puisse consulter son avocat préalablement à un interrogatoire, voire en l'absence d'un interrogatoire. L'avocat doit pouvoir s'entretenir avec son client en privé et en recevoir des instructions confidentielles. Deuxièmement, le suspect doit bénéficier de la présence physique de son avocat durant les auditions initiales menées par la police et durant les interrogatoires ultérieurs menés au cours de la procédure antérieure à la phase de jugement. Cette présence doit permettre à l'avocat de fournir une assistance effective et concrète, et non seulement abstraite par sa présence, et notamment de veiller<sup>179</sup> à ce qu'il ne soit pas porté atteinte aux droits de la défense du suspect interrogé.

L'arrêt *Beuze* rappelle qu'en fonction des circonstances spécifiques à chaque espèce et du système juridique concerné, les restrictions suivantes peuvent compromettre l'équité de la procédure : le défaut ou les difficultés d'accès par l'avocat au dossier pénal aux stades de l'ouverture de la procédure pénale, de l'enquête et de l'instruction ou l'absence d'un avocat lors des mesures d'enquête telles qu'une confrontation de type *line-up* ou d'une reconstitution des faits (paragraphe 135). Il s'indique de tenir compte, au cas par cas, dans le cadre de l'appréciation de l'équité globale de la procédure, de toute la gamme d'interventions propres au conseil : la discussion de l'affaire, l'organisation de la défense, la recherche des preuves favorables au prévenu, la préparation des interrogatoires, le soutien du prévenu en détresse et le contrôle des conditions de détention (paragraphe 136).

L'arrêt *Rodinov* revient sur une pratique particulière des audiences en Russie : la comparution dans une cage métallique. La Cour rappelle non seulement que

<sup>179</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphes 132-134.



l'enferment d'une personne dans une cage pendant son procès constitue en soi, compte tenu de son caractère objectivement dégradant incompatible avec les normes de comportement civilisé qui caractérisent une société démocratique, un affront à la dignité humaine contraire à l'article 3 de la Convention<sup>180</sup> mais, en outre, qu'il y a une violation de l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, b et c, de la Convention à raison de l'absence, dans la cage métallique dans laquelle le prévenu est placé durant le procès pénal dirigé à son encontre, de dispositif qui lui aurait permis de prendre des notes ainsi qu'à raison d'un manque de confidentialité des communications verbales entre l'intéressé et ses avocats<sup>181</sup>.

**Le contrôle de l'équité de la procédure.** L'arrêt *Beuze c. Belgique* a fait la synthèse de la jurisprudence de la Cour en la matière. L'arrêt *Salduz*, énonce-t-il, a précisé que l'application sur une base systématique, à savoir sur une base législative, d'une restriction au droit de se faire assister par un avocat durant la phase préalable au procès pénal ne pouvait constituer une raison impérieuse. Malgré l'absence de raisons impérieuses, dans cette affaire, la Cour a néanmoins analysé les conséquences de l'admission des déclarations faites par la personne poursuivie en l'absence d'un avocat sur l'équité globale de la procédure. Elle a considéré que cette lacune n'avait pas pu être compensée par les autres garanties procédurales prévues par le droit interne. Les étapes de l'analyse énoncées dans l'arrêt *Salduz* – examen de l'existence ou non de raisons impérieuses pour justifier la restriction au droit d'accès à un avocat, suivi par un examen de l'équité globale de la procédure – ont été suivies par les chambres de la Cour dans des affaires mettant en cause soit des restrictions d'origine législative ayant une portée générale et obligatoire, soit des restrictions résultant de décisions prises au cas par cas par les autorités compétentes. Si, dans quelques affaires, la Cour ne s'est pas interrogée sur l'existence de raisons impérieuses et n'a pas davantage procédé à un examen de l'équité de la procédure, mais a constaté que les restrictions systématiques du droit d'accès à un avocat entraînaient *ab initio* la violation de la Convention, dans la majorité des affaires, la Cour a opté pour une approche moins absolue, procédant à un examen tantôt bref, tantôt détaillé de l'équité globale de la procédure (paragraphes 138-140).

Le critère des raisons impérieuses est un critère strict, compte tenu du caractère fondamental et de l'importance d'un accès précoce des suspects à un avocat, en particulier lors de leur premier interrogatoire. Les restrictions au droit d'accès à un avocat ne sont permises que dans des cas exceptionnels, elles doivent être de nature temporaire et reposer sur une appréciation individuelle des circonstances particulières du cas d'espèce. Les raisons impérieuses ne sauraient résulter de la seule existence d'une loi interdisant la présence d'un avocat. En effet, l'existence d'une restriction au droit d'accès à un avocat de portée générale et obligatoire, ayant son origine dans la loi, ne saurait dispenser les autorités nationales de procéder à une appréciation individuelle et circonstanciée d'éventuelles raisons impérieuses (paragraphe 142).

En l'absence de raisons impérieuses, le juge doit évaluer l'équité du procès en opérant un contrôle très strict. Une telle absence pèse lourdement dans la balance lorsqu'il s'agit d'apprécier globalement l'équité du procès et elle peut faire pencher la balance en faveur d'un constat de violation. C'est alors au parquet qu'il incombe d'expliquer de façon convaincante pourquoi, à titre exceptionnel et au vu des circonstances particulières de la cause, la restriction à l'accès à un avocat n'a pas porté une atteinte irrémédiable à l'équité globale du procès (paragraphe 145). L'arrêt *Rodionov* insiste sur ce que, à défaut de notification au suspect de son droit à un

<sup>180</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 105.

<sup>181</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 174.

avocat et de son droit de garder le silence et de ne pas témoigner contre soi-même par les autorités enquêtrices, il est encore plus difficile au gouvernement de lever la présomption de manque d'équité qui naît en l'absence de raisons impérieuses de retarder l'assistance juridique, ou de démontrer, si le retardement se justifie par des raisons impérieuses, que le procès dans son ensemble a été équitable<sup>182</sup>.

Moyennant le respect de l'équité globale du procès, les modalités d'application de l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, c, durant la garde à vue et la procédure antérieure à la phase de jugement dépendent des particularités de celles-ci et des circonstances de la cause. Lorsque la procédure est examinée dans son ensemble de manière à mesurer les conséquences de lacunes procédurales survenues durant la phase préalable au procès sur l'équité globale du procès pénal, les facteurs non limitatifs énumérés ci-dessous, qui découlent de la jurisprudence de la Cour, doivent être pris en compte s'il y a lieu :

- a) la vulnérabilité particulière du requérant, par exemple en raison de son âge ou de ses capacités mentales ;
- b) le dispositif légal encadrant la procédure antérieure à la phase de jugement et l'admissibilité des preuves au cours de cette phase, ainsi que le respect ou non de ce dispositif, étant entendu que, quand s'applique une règle dite d'exclusion, il est très peu vraisemblable que la procédure dans son ensemble soit jugée inéquitable ;
- c) la possibilité ou non pour la personne poursuivie de contester l'authenticité des preuves recueillies et de s'opposer à leur production ;
- d) la qualité des preuves et l'existence ou non de doutes quant à leur fiabilité ou à leur exactitude compte tenu des circonstances dans lesquelles elles ont été obtenues ainsi que du degré et de la nature de toute contrainte qui aurait été exercée ;
- e) lorsque les preuves ont été recueillies illégalement, l'illégalité en question et, si celle-ci procède de la violation d'un autre article de la Convention, la nature de la violation constatée ;
- f) s'il s'agit d'une déposition, la nature de celle-ci et le point de savoir s'il y a eu prompt rétractation ou rectification ;
- g) l'utilisation faite des preuves, et en particulier le point de savoir si elles sont une partie intégrante ou importante des pièces à charge sur lesquelles s'est fondée la condamnation, ainsi que la force des autres éléments du dossier ;
- h) le point de savoir si la culpabilité a été appréciée par des magistrats professionnels, par des juges non professionnels ou par des jurés et la teneur des instructions et éclaircissements qui auraient été donnés à ces derniers ;
- i) l'importance de l'intérêt public à enquêter sur l'infraction particulière en cause et à en sanctionner l'auteur ;
- j) l'existence dans le droit et la pratique internes d'autres garanties procédurales<sup>183</sup>.

**La sanction du système belge avant le vote de la loi « Salduz » du 13 août 2011 modifiant le Code d'instruction criminelle et la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive.** Dans l'affaire *Beuze*<sup>184</sup>, la Cour a observé que les restrictions au droit d'accès à un avocat ont été d'une ampleur particulière. L'intéressé n'a pas pu communiquer avec un avocat entre le moment de sa remise aux autorités belges et son placement en détention préventive. Le droit de consulter un avocat ne lui a été reconnu,

<sup>182</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Rodionov c. Russie*, 11 décembre 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 162.

<sup>183</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité, paragraphes 149-150.

<sup>184</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Philippe Beuze c. Belgique*, 9 novembre 2018, rendu en grande chambre à l'unanimité.

conformément à l'article 20 de la loi sur la détention préventive, qu'une fois la décision de le placer en détention préventive prise par le juge d'instruction en fin d'interrogatoire. En outre, même s'il a pu communiquer librement avec son avocat désigné par la suite, la personne poursuivie n'a pas non plus bénéficié de la présence d'un avocat au cours des auditions, interrogatoires et autres actes d'instruction qui suivirent durant la phase d'instruction.

Il n'est pas contesté qu'à l'époque des faits, les restrictions litigieuses résultaient du silence de la loi belge et de l'interprétation qui en a été faite par les juridictions internes. Une appréciation individuelle des circonstances particulières du cas d'espèce afin de déterminer s'il existait des raisons impérieuses à cette restriction à l'accès à un avocat était clairement absente en l'espèce, la restriction ayant été de portée générale et obligatoire. En l'occurrence, le gouvernement n'a pas établi l'existence de circonstances exceptionnelles qui auraient pu justifier les restrictions dont a fait l'objet le droit de la personne poursuivie (paragraphe 154-164).

Dans de telles circonstances, la Cour doit évaluer l'équité de la procédure en opérant un contrôle très strict, et ce, à plus forte raison, dans le cas de restrictions d'origine législative ayant une portée générale et obligatoire. La charge de la preuve pèse ainsi sur le gouvernement qui, comme il en convient, doit démontrer de manière convaincante que la personne poursuivie a néanmoins bénéficié globalement d'un procès pénal équitable (paragraphe 165).

Ce ne sont pas des dispositions légales prévoyant *in abstracto* certaines garanties (telles que le droit de communiquer librement et de façon illimitée avec son avocat dès l'issue de la garde à vue, hormis durant les auditions et interrogatoires, et la remise d'une copie de tous les procès-verbaux d'audition et d'interrogatoire) qui auraient pu assurer, à elles seules, l'équité globale de la procédure. La Cour examine si l'application de ces dispositions légales au cas d'espèce a eu concrètement un effet compensatoire rendant la procédure équitable dans son ensemble. À cet égard, la Cour est attentive à la circonstance que l'attitude de l'intéressé durant les auditions et les interrogatoires était susceptible d'avoir des conséquences telles pour les perspectives de sa défense ultérieure qu'il ne pouvait être assuré que l'assistance fournie ultérieurement par un avocat ou la nature contradictoire de la suite de la procédure suffiraient pour porter remède au défaut survenu durant la garde à vue. L'État n'a pas davantage pu établir la fréquence des consultations, ni que l'avocat aurait été prévenu des dates des auditions et des interrogatoires, ce qui leur aurait permis de préparer les interrogatoires (paragraphe 171).

La Cour a relevé que la juridiction de jugement avait admis l'ensemble des procès-verbaux, considérant que la personne poursuivie pouvait encore jouir d'un procès équitable devant elle malgré l'absence d'un avocat au cours des interrogatoires sans procéder à une analyse concrète, pourtant nécessaire, de l'incidence de l'absence d'un avocat à des moments cruciaux de la procédure, notamment en examinant plus précisément les procès-verbaux et les circonstances dans lesquelles les auditions et interrogatoires litigieux se sont déroulés et les déclarations ont été recueillies (paragraphe 173-174).

La situation devient critique lorsque la procédure est menée devant la cour d'assises et qu'il appert qu'il n'y a eu aucune instruction ni éclaircissement donné au jury quant à la manière d'apprécier les déclarations de l'accusé par rapport aux autres éléments du dossier et leur valeur probante alors qu'elles avaient été recueillies en l'absence d'un avocat et, s'agissant des déclarations faites en garde à vue, sans que l'accusé ait reçu une information suffisamment claire de son droit de garder le silence (paragraphe 189).

Et la Cour de conclure, rappelant le caractère très strict du contrôle auquel elle doit procéder en l'absence de raisons impérieuses justifiant la restriction du droit d'accès à un avocat durant l'instruction, que la procédure pénale menée à l'égard de l'accusé, considérée dans son ensemble, n'a pas permis de remédier aux lacunes procédurales survenues durant la phase préalable au procès, parmi lesquelles les suivantes apparaissent particulièrement importantes :

- les restrictions au droit de l'accusé à l'accès à un avocat ont été d'une ampleur particulière ; il a été interrogé durant sa garde à vue sans consultation préalable ni présence d'un avocat et a ensuite été interrogé durant l'instruction hors de la présence de son avocat, lequel n'a pas non plus participé aux autres actes de l'instruction ;

- dans ces circonstances, et sans information préalable suffisamment claire du droit de garder le silence, l'accusé a fait au cours de la garde à vue des déclarations circonstanciées ; il a ensuite présenté des versions différentes des faits et a fait des déclarations qui, si elles n'étaient pas auto-incriminantes au sens strict du terme, ont affecté substantiellement sa position en ce qui concerne les chefs d'accusation ;

- l'ensemble desdites déclarations ont été admises par la cour d'assises au titre de preuves sans que la juridiction ait procédé à un examen adéquat ni des circonstances dans lesquelles les déclarations avaient été recueillies, ni de l'incidence de l'absence d'un avocat ;

- si la Cour de cassation a examiné la recevabilité des poursuites, cherchant en outre à vérifier si le droit à un procès équitable a été respecté, elle s'est concentrée sur l'absence d'un avocat durant la garde à vue sans apprécier les conséquences pour les droits de la défense de l'absence de son avocat lors des auditions, des interrogatoires et des autres actes qui ont eu lieu pendant l'instruction ;

- les déclarations faites par l'accusé ont occupé une place importante dans l'acte de l'accusation, et, s'agissant de la prévention de tentative d'homicide, ont fait partie intégrante des preuves sur lesquelles reposait sa condamnation ;

- dans la procédure devant la cour d'assises, les jurés n'ont reçu aucune instruction ni éclaircissement quant à la manière d'apprécier ses déclarations et leur valeur probante (paragraphe 193). Et d'insister sur la circonstance que c'est la conjonction des différents facteurs précités, et non chacun d'eux pris isolément, qui a rendu la procédure inéquitable dans son ensemble (paragraphe 194).

Cet arrêt, rendu à l'unanimité, a néanmoins suscité une opinion concordante commune aux juges Yudkivska, Vucinic, Turkovic et Hüseyinov aux termes de laquelle l'arrêt *Beuze* représente une contre-révolution regrettable : il rend caduc l'enseignement de la jurisprudence *Salduz* selon lequel « il faut, *en règle générale*, que l'accès à un avocat soit consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police » et, comme la Cour l'a précisé dans l'arrêt *Ibrahim et autres*, que « les restrictions à cet accès ne so[ie]nt permises que dans des cas exceptionnels » et le relativise dramatiquement au détriment des garanties procédurales. En outre, le présent arrêt va mécontenter les États membres qui ont déjà modifié leur législation et leur pratique internes pour se conformer à la décision antérieure de la Cour. Il n'est pas inutile de préciser, disent-ils, que la Belgique fait partie des États qui ont adopté une nouvelle loi en réaction à l'arrêt *Salduz*. Aujourd'hui, quelque neuf années après, la Grande Chambre explique à la Belgique qu'elle est libre de diminuer les protections qu'elle a mises en place en réponse à un arrêt antérieur de la Cour ; la Belgique et d'autres États membres se sont apparemment trop précipités pour se conformer à l'arrêt *Salduz*. « Il est extrêmement inquiétant que ce revirement décevant se produise dans la sphère des droits procéduraux, qui sont au cœur du principe de l'État de droit. Comme Plutarque nous l'a enseigné, un jardin que l'on replante souvent ne donnera pas de fruits ».

**La dérogation pour la police de la route.** La Cour a jugé, dans une décision S.A. *Transports Wertz c. la Belgique*, que l'audition du conducteur d'un véhicule qui n'est pas formellement arrêté ou interrogé en garde à vue mais simplement interpellé pour un contrôle routier et interrogé sur la voie publique n'est pas une situation impliquant une restriction de la liberté d'action de la personne concernée par le contrôle routier au point que celle-ci aurait dû bénéficier d'une assistance juridique à ce stade de la procédure<sup>185</sup>. La Cour a été attentive aux circonstances du contrôle routier. Elle relève que la tâche du policier était de collecter des renseignements techniques, de dresser un procès-verbal d'inspection du véhicule et de laisser remplir par le chauffeur un questionnaire dans lequel des informations plutôt limitées étaient demandées alors qu'il résulte de ce questionnaire que le chauffeur avait été informé, tant par écrit qu'oralement, de son droit de ne pas s'incriminer lui-même ainsi que de son droit de se taire<sup>186</sup>.

### IV.3 Le droit de citer et d'interroger les témoins (article 6, paragraphe 3, d)

**La notion de témoin.** La notion de témoin revêt un sens autonome dans le système de la Convention, quelles que soient les qualifications retenues en droit national. Dès lors qu'une déposition est susceptible de fonder, d'une manière substantielle, la condamnation du prévenu, elle constitue un témoignage à charge et les garanties prévues par l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, d, de la Convention lui sont applicables. La notion englobe ainsi les coprévenus, les victimes et les experts<sup>187</sup>.

**Principes.** Le droit du prévenu de bénéficier d'une possibilité adéquate et suffisante de contester les témoignages à charge et d'en interroger les auteurs, soit au moment de leur déposition, soit à un stade ultérieur, marque l'importance du principe de l'immédiateté dans toute procédure pénale<sup>188</sup>.

L'article 6, paragraphe 3, d, de la Convention consacre le principe selon lequel, avant qu'un prévenu puisse être déclaré coupable, tous les éléments à charge doivent en principe être produits devant lui en audience publique, en vue d'un débat contradictoire. Ce principe ne va pas sans exceptions, qui ne sont acceptables que sous réserve du respect des droits de la défense<sup>189</sup>. L'examen de la compatibilité avec l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, d, de la Convention d'une procédure dans laquelle les déclarations d'un témoin qui n'a pas comparu et n'a pas été interrogé pendant le procès sont utilisées à titre de preuves comporte trois critères. La Cour doit rechercher 1) s'il existait un motif sérieux justifiant l'absence du témoin et, en conséquence, l'admission à titre de preuve de sa déposition, 2) si la déposition du témoin absent a constitué le fondement unique ou déterminant de la condamnation et 3) s'il existait des éléments compensateurs, notamment des garanties procédurales solides, suffisants pour contrebalancer les difficultés causées à la défense en conséquence de l'admission d'une telle preuve et pour assurer l'équité de la procédure dans son ensemble<sup>190</sup>.

Concernant le premier critère, un motif sérieux justifiant la non-comparution d'un témoin au procès et, en conséquence, l'admission à titre de preuve de sa déposition doit exister du point de vue de la juridiction, c'est-à-dire que celle-ci doit avoir eu de

<sup>185</sup> Cour eur. D.H., décision sur la recevabilité S.A. *Transports Iwan Wertz c. Belgique*, 18 janvier 2018, rendue à l'unanimité, paragraphe 40.

<sup>186</sup> Cour eur. D.H., décision sur la recevabilité S.A. *Transports Iwan Wertz c. Belgique*, 18 janvier 2018, rendue à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>187</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 175.

<sup>188</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 177.

<sup>189</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 177 ; Cour eur. D.H., arrêt *Dimitrov et Momin c. Bulgarie*, 7 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 53.

<sup>190</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Dimitrov et Momin c. Bulgarie*, 7 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 52 ; Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 48.

bonnes raisons, factuelles ou juridiques, de ne pas assurer la comparution d'un témoin au procès. S'il existait un motif sérieux justifiant la non-comparution de ce témoin, il s'ensuit qu'il existerait une raison valable ou une justification pour que la juridiction admît à titre de preuve la déposition non vérifiée du témoin absent<sup>191</sup>. Si l'absence de motif sérieux justifiant la non-comparution d'un témoin ne peut en soi rendre le procès inéquitable, le manque de motif sérieux justifiant l'absence d'un témoin à charge constitue un élément de poids s'agissant d'apprécier l'équité globale d'un procès. Pareil élément est susceptible de faire pencher la balance en faveur d'un constat de violation de l'article 6, paragraphes 1<sup>er</sup> et 3, d, de la Convention<sup>192</sup>.

Concernant le deuxième critère, l'admission à titre de preuve de la déposition faite avant le procès par un témoin absent et constituant l'élément à charge unique ou déterminant n'emporte pas automatiquement une violation de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention. Néanmoins, eu égard aux risques inhérents aux dépositions de témoins absents, l'admission d'une preuve de ce type est un facteur très important à prendre en compte dans l'appréciation de l'équité globale de la procédure<sup>193</sup>.

Concernant ce dernier critère, il s'indique d'avoir égard à la façon dont la juridiction a abordé le témoignage en question, l'administration d'autres éléments à charge et la valeur probante de ceux-ci, ainsi que les mesures procédurales prises en vue de compenser l'impossibilité de contre-interroger directement le témoin absent au procès<sup>194</sup>. La portée des facteurs compensateurs nécessaires pour que le procès soit considéré comme équitable dépendra de l'importance que revêtent les déclarations du témoin absent. Plus cette importance est grande, plus les éléments compensateurs devront être solides afin que la procédure dans son ensemble soit considérée comme équitable<sup>195</sup>.

S'il est, en règle générale, pertinent d'examiner les trois étapes susmentionnées dans l'ordre défini ci-dessus, il peut être approprié, dans une affaire donnée, d'examiner ces critères dans un ordre différent, notamment lorsque l'un d'eux se révèle particulièrement probant pour déterminer si la procédure a été ou non équitable<sup>196</sup>.

**La confrontation avec les victimes.** Un prévenu ne peut se plaindre d'avoir été empêché de mettre en cause la crédibilité des victimes pour la seule raison qu'il n'a pas pu les confronter avec les déclarations qu'elles avaient tenues devant la police lorsqu'elles ont été interrogées et contre-interrogées pendant des audiences successives devant le tribunal et sont revenues sur leurs dépositions initiales lors de leur interrogatoire en audience publique devant le tribunal et qu'elles ont été soumises à des expertises et contre-expertises psychologiques portant sur leur personnalité aux fins de l'évaluation de leur capacité à témoigner et de leur crédibilité<sup>197</sup>.

**La motivation de la demande de confrontation.** Il ne suffit pas au prévenu qui allègue la violation de l'article 6, paragraphe 3, d, de la Convention, de démontrer qu'il n'a pas pu interroger un témoin à décharge. Encore faut-il qu'il ait étayé sa demande d'audition du témoin en en précisant l'importance et en expliquant pourquoi cette audition était nécessaire à la recherche de la vérité et pourquoi le refus de l'interroger causerait un préjudice à ses droits de défense<sup>198</sup>.

<sup>191</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 50.

<sup>192</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 55.

<sup>193</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 47.

<sup>194</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Dimitrov et Momin c. Bulgarie*, 7 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 53.

<sup>195</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 49.

<sup>196</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Dimitrov et Momin c. Bulgarie*, 7 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 53.

<sup>197</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 181-182.

<sup>198</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Guerni c. Belgique*, 23 octobre 2018, paragraphe 64.

**Le pouvoir d'appréciation du juge.** Il revient en principe aux juridictions nationales d'apprécier les éléments rassemblés par elles et la pertinence de ceux dont les prévenus souhaitent la production. Plus particulièrement, l'article 6, paragraphe 3, d, leur laisse, en principe, le soin de juger de l'utilité d'une offre de preuve par témoin. Cette disposition n'exige pas la convocation et l'interrogation de tout témoin à décharge. Ainsi que l'indiquent les mots « dans les mêmes conditions », elle a pour but essentiel une complète égalité des armes en la matière<sup>199</sup>.

**L'audition des témoins en degré d'appel.** Les modalités d'application de l'article 6 de la Convention aux procédures d'appel dépendent des caractéristiques de la procédure dont il s'agit. Il convient de tenir compte de l'ensemble de la procédure interne et du rôle dévolu à la juridiction d'appel dans l'ordre juridique national. Lorsqu'une audience publique a eu lieu en première instance, l'absence de débats publics en appel peut se justifier par les particularités de la procédure en question, eu égard à la nature du système d'appel interne, à l'étendue des pouvoirs de la juridiction d'appel, à la manière dont les intérêts du prévenu ont réellement été exposés et protégés devant elle, et notamment à la nature des questions qu'elle avait à trancher<sup>200</sup>.

Lorsqu'une juridiction d'appel est amenée à connaître d'une affaire en fait et en droit et à étudier dans son ensemble la question de la culpabilité ou de l'innocence, elle ne peut, pour des motifs d'équité de la procédure, décider de ces questions sans appréciation directe des témoignages présentés en personne soit par le prévenu qui soutient qu'il n'a pas commis l'acte tenu pour une infraction pénale, soit par les témoins ayant déposé pendant la procédure et aux déclarations desquels elle souhaite donner une nouvelle interprétation pour réformer la décision d'acquittal prononcée par la juridiction d'instance<sup>201</sup>. Dans ce type de situation, l'évaluation de la fiabilité d'un témoin est une tâche complexe qui ne peut généralement pas être menée à bien par la simple lecture des déclarations écrites<sup>202</sup>. En effet, même s'il incombe en principe au juge national de décider de la nécessité ou de l'opportunité de citer un témoin, des circonstances exceptionnelles peuvent conduire la Cour à conclure à l'incompatibilité avec l'article 6 de la Convention de la non-audition d'une personne comme témoin<sup>203</sup>.

**La réformation d'une décision d'acquittal.** Le fait que la juridiction d'appel réformule une décision d'acquittal au terme d'une nouvelle interprétation des témoignages sans procéder à l'audition des témoins en question, même s'il lui appartient d'apprécier les diverses données recueillies, réduit sensiblement les droits de la défense et est contraire aux exigences d'un procès équitable au sens de l'article 6, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Convention dès lors que le prévenu est reconnu coupable sur la base de témoignages que le premier juge a estimé insuffisants pour le condamner<sup>204</sup>.

**L'hypothèse du témoignage d'une victime de viol.** Les victimes d'infractions à caractère sexuel, surtout lorsqu'elles sont mineures, perçoivent souvent leur procès comme un calvaire, en particulier lorsqu'elles sont confrontées contre leur gré au prévenu. Pour déterminer si, oui ou non, le prévenu dans une procédure de cette nature a bénéficié d'un procès équitable, le droit au respect de la vie privée de la victime alléguée doit être pris en compte. Ainsi, dans les affaires pénales d'abus

<sup>199</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 207.

<sup>200</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, paragraphe 219.

<sup>201</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, paragraphe 219 ; Cour eur. D.H., arrêt *Ovidiu Cristian Stoica c. Roumanie*, 24 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>202</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, paragraphe 219.

<sup>203</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ovidiu Cristian Stoica c. Roumanie*, 24 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 41.

<sup>204</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ovidiu Cristian Stoica c. Roumanie*, 24 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 45-46.

sexuels, certaines mesures peuvent être prises aux fins de la protection de la victime, pourvu qu'elles soient conciliables avec l'exercice adéquat et effectif des droits de la défense<sup>205</sup>.

Compte tenu également de la spécificité des caractéristiques des procédures pénales en matière d'infractions à caractère sexuel, l'article 6, paragraphe 3, d, ne saurait être interprété comme imposant dans tous les cas que des questions soient posées directement par le prévenu ou par son avocat, dans le cadre d'un contre-interrogatoire ou par d'autres moyens. Cela dit, le prévenu doit avoir la possibilité d'observer le comportement des témoins interrogés et de contester leurs déclarations et leur crédibilité<sup>206</sup>.

S'agissant de l'existence de raisons sérieuses de ne pas procéder à la confrontation du prévenu avec un témoin, la Cour admet que, dans le cadre des poursuites pénales pour viol, les victimes se trouvent souvent dans un état psychologique fragile. Les autorités d'enquête se doivent donc de leur prêter une attention particulière, surtout lorsqu'il s'agit de recueillir leur déposition et de procéder à leur confrontation avec leurs agresseurs présumés. Cela est d'autant plus vrai lorsque la victime est, de surcroît, atteinte d'une maladie grave et a subi au cours de l'enquête des pressions l'incitant à retirer sa plainte et à modifier sa déposition. En pareilles circonstances, il ne saurait être reproché aux autorités de l'enquête de ne pas avoir procédé à la confrontation de la victime avec les deux prévenus au stade de l'instruction préliminaire<sup>207</sup>. S'agissant des garanties procédurales, il s'indique de s'assurer que la juridiction saisie s'est livrée, dans un souci d'équité et de respect des droits de la défense, à un examen approfondi, objectif et exhaustif de la fiabilité de la déposition de la victime, en abordant toutes les questions pertinentes pour l'appréciation de la crédibilité de ce témoin et de la véracité de ses déclarations et a amplement motivé sa décision de retenir le témoignage jugé crédible<sup>208</sup>.

**L'appréciation de la crédibilité d'un témoin.** L'évaluation de la crédibilité d'un témoin est une tâche complexe qui, normalement, ne peut pas être accomplie par le biais d'une simple lecture des déclarations de celui-ci contenues dans les procès-verbaux des auditions<sup>209</sup>.

**Le droit d'interroger un témoin n'est pas absolu.** L'article 6, paragraphe 3, d, de la Convention ne reconnaît pas au prévenu un droit absolu d'obtenir la comparution de témoins devant un tribunal. Il incombe en principe au juge national de décider de la nécessité ou de l'opportunité de citer un témoin<sup>210</sup>.

**Le droit d'interroger un coprévenu à l'audience.** La Cour rappelle que les principes concernant l'utilisation de déclarations faites par un témoin absent dégagés dans l'arrêt *Al-Khawaja et Tahery c. Royaume-Uni* s'appliquent par analogie à l'utilisation des déclarations d'un coprévenu absent<sup>211</sup>.

Certes, la Cour comprend que la juridiction saisie des poursuites puisse dispenser un coprévenu de comparaître à l'audience, lorsqu'il en fait la demande, si son interrogatoire à l'audience n'est pas indispensable à l'établissement de la vérité, si sa com-

<sup>205</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 188.

<sup>206</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Pereira Cruz et consorts c. Portugal*, 26 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 189.

<sup>207</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Dimitrov et Momin c. Bulgarie*, 7 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 58.

<sup>208</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Dimitrov et Momin c. Bulgarie*, 7 juin 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 69 et 72.

<sup>209</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ovidiu Cristian Stoica c. Roumanie*, 24 avril 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 42.

<sup>210</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 46.

<sup>211</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 44.



parution aux débats est considérée comme non indispensable à l'établissement de la vérité, compte tenu du caractère exhaustif, logique et convaincant de sa déposition effectuée pendant l'enquête préliminaire, de sa crédibilité non controversée et du fait qu'il lui est toujours loisible d'exercer son droit au silence à l'audience<sup>212</sup>. Il n'en demeure pas moins que les déclarations incriminantes de ce coprévenu ne peuvent, pour ces seuls motifs, être retenues comme éléments de preuve. Il s'indique encore d'apprécier l'ensemble des éléments de la cause.

Lorsque la déposition d'un coprévenu absent n'est pas la seule preuve à charge et est corroborée par d'autres éléments, l'appréciation de son caractère déterminant dépend de la force probante de ces autres éléments. Plus celle-ci sera importante, moins la déposition du témoin absent sera susceptible d'être considérée comme déterminante. Pour déterminer le degré d'importance des témoins absents, et, en particulier, si ces dépositions ont constitué le fondement unique ou déterminant de la condamnation du prévenu, la Cour doit avoir égard avant tout à l'appréciation à laquelle se sont livrées les juridictions nationales<sup>213</sup>.

Lorsque les dépositions d'un coprévenu n'ont pas été l'unique élément à charge, les juridictions nationales doivent néanmoins clairement indiquer si elles les considèrent comme déterminantes, c'est-à-dire comme une preuve dont l'importance est telle qu'elle est susceptible d'emporter la décision sur l'affaire<sup>214</sup>.

Il doit encore ressortir des motifs de la décision que la question de la portée de la comparution du coprévenu à l'audience pour l'établissement de la vérité et la question des garanties susceptibles de compenser les inconvénients ayant résulté de son absence pour la défense des autres prévenus ont fait l'objet d'un examen en profondeur de la part des juridictions en cause à la lumière des critères établis dans l'affaire *Al-Khawaja et Tahery*<sup>215</sup>.

Lorsque le coprévenu absent n'a été entendu que par les enquêteurs de police et non par un procureur et qu'il n'a jamais comparu devant un juge, force est de constater que ni un juge ni le prévenu n'ont donc pu l'observer pendant l'interrogatoire pour apprécier sa crédibilité et la fiabilité de sa déposition<sup>216</sup>.

Le seul fait de pouvoir présenter sa propre version des faits, de contester les autres preuves à charge et de proposer l'examen de preuves complémentaires n'est pas de nature à contrebalancer les difficultés causées à la défense par l'absence de ce coprévenu. La possibilité de contester la déposition à charge en fournissant des preuves ou en faisant citer des témoins n'est pas apte à compenser les obstacles auxquels sa défense s'est trouvée confrontée lorsque, à aucun stade de la procédure, le prévenu n'a été en mesure de contester la sincérité et la fiabilité de son coprévenu au moyen d'un contre-interrogatoire<sup>217</sup>. La circonstance que le tribunal dispose d'autres témoignages et d'autres preuves circonstancielles à charge qui viennent à l'appui des dépositions faites par ce coprévenu est irrelevante lorsque ces autres éléments présentent le seul intérêt de corroborer les déclarations de ce coprévenu sans cependant suffire à étayer la culpabilité du prévenu qui sollicite l'interrogatoire à l'audience de son accusateur<sup>218</sup>.

<sup>212</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 51-53.

<sup>213</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 57.

<sup>214</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 58.

<sup>215</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 64.

<sup>216</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 65.

<sup>217</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 66.

<sup>218</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kuchta c. Pologne*, 23 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 67.

**Les exceptions à l'audition d'un témoin à l'audience.** Il est toutefois des cas où il s'avère impossible d'entendre une personne lors des débats, par exemple en raison de son décès ou afin de respecter son droit de garder le silence sur des circonstances qui pourraient conduire à son incrimination<sup>219</sup>.

#### **IV.4. Le droit à l'assistance gratuite d'un interprète (article 6, paragraphe 3, e)**

Le droit prévu à l'article 6, paragraphe 3, e, de la Convention ne vaut pas pour les seules déclarations orales à l'audience mais aussi pour les pièces écrites et pour l'instruction préparatoire. La disposition en question signifie que le prévenu ne comprenant ou ne parlant pas la langue employée dans le prétoire a droit aux services gratuits d'un interprète afin que lui soit traduit ou interprété tout acte de la procédure engagée contre lui dont il lui faut, pour bénéficier d'un procès équitable, saisir le sens ou le faire rendre dans la langue du tribunal<sup>220</sup>. Le paragraphe 3, e, ne va pourtant pas jusqu'à exiger une traduction écrite de toute preuve documentaire ou pièce officielle du dossier, le texte de la disposition en question faisant référence à un interprète et non à un traducteur<sup>221</sup>. Dans le cadre de l'application du paragraphe 3, e, la question des connaissances linguistiques du prévenu est primordiale et doit être appréciée sur la nature des faits reprochés au prévenu ou des communications qui lui sont adressées par les autorités internes pour évaluer s'ils sont d'une complexité telle qu'il aurait fallu une connaissance approfondie de la langue employée dans le prétoire<sup>222</sup>.

#### **V. Le principe ne bis in idem**

L'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention garantit que nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif<sup>223</sup>.

**La notion de procédure.** La qualification juridique de la procédure en droit interne ne saurait être le seul critère pertinent pour l'applicabilité du principe *non bis in idem* au regard de l'article 4, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Protocole n° 7. S'il en était autrement, l'application de cette disposition se trouverait subordonnée à l'appréciation des États contractants, ce qui risquerait de conduire à des résultats incompatibles avec l'objet et le but de la Convention<sup>224</sup>. Les termes « procédure pénale » employés dans le texte de l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention doivent être interprétés à la lumière des principes généraux applicables aux expressions « accusation en matière pénale » (*criminal charge*) et « peine » (*penalty*) figurant respectivement à l'article 6 et à l'article 7 de la Convention<sup>225</sup>.

**La procédure de révision.** D'après le second paragraphe de l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention, le premier paragraphe du même article n'empêche pas la réouverture du procès, conformément à la loi et à la procédure pénale de l'État

<sup>219</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Ghincea c. Roumanie*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 46.

<sup>220</sup> Cour eur. D.H., décision sur la recevabilité, S.A. *Transports Iwan Wertz c. Belgique*, 18 janvier 2018, rendue à l'unanimité, paragraphe 32.

<sup>221</sup> Cour eur. D.H., décision sur la recevabilité, S.A. *Transports Iwan Wertz c. Belgique*, 18 janvier 2018, rendue à l'unanimité, paragraphe 33.

<sup>222</sup> Cour eur. D.H., décision sur la recevabilité, S.A. *Transports Iwan Wertz c. Belgique*, 18 janvier 2018, rendue à l'unanimité, paragraphe 34.

<sup>223</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kadusic c. Suisse*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 82.

<sup>224</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kadusic c. Suisse*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 82.

<sup>225</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kadusic c. Suisse*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 82.

concerné, si des faits nouveaux ou nouvellement révélés ou un vice fondamental dans la procédure précédente sont de nature à affecter le jugement intervenu<sup>226</sup>.

La révision d'un procès aux fins de remplacer la peine d'emprisonnement prononcée par une mesure d'internement sur la base de la grave maladie psychique du condamné, déjà présente mais non détectée au moment du jugement initial, ne constitue pas une deuxième sanction à l'encontre de l'intéressé<sup>227</sup>.

Franklin KUTY<sup>228</sup>

Juge au tribunal de première instance de Liège  
Chargé de cours à l'U.L.B. et à l'Université de Mons

## Bibliographie

**Actualités en droit judiciaire : un peu de tout après six pots-pourris**, Hakim BOULARBAH et Jean-François VAN DROOGHENBROECK, CUP, Liège, Anthemis, 2018, volume 183.

Cet ouvrage de la collection CUP constitue une étude remarquable de la substantielle réforme de la procédure civile, initiée par la loi « pot-pourri I » du 19 octobre 2015, et prolongée par les lois « pot-pourri III » (4 mai 2016), « pot-pourri IV » (25 décembre 2016), « pot-pourri V » (6 juillet 2017) et « pot-pourri VI » (25 mai 2018). Composées de dix contributions de spécialistes reconnus, regroupées autour de trois axes et chapeautées par Hakim Boularbah et Jean-François van Drooghenbroeck, ces actualités en droit judiciaire analysent les importantes conséquences des réformes successives, respectivement en matière d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile.

C'est ainsi que Frédéric Georges et Barbara Sias portent un regard critique sur les principaux changements subis par les institutions judiciaires belges depuis 2014, tant d'un point de vue législatif que jurisprudentiel. Sont ainsi passées en revue, sans complaisance mais avec justesse, les évolutions des principes généraux du Code judiciaire, la réforme Turtelboom et ses suites, les modifications récentes de l'organisation judiciaire ainsi que l'aide juridique et l'assistance judiciaire.

Marc Baetens-Spetchinsky traite de la compétence de manière générale et aborde, sous cet angle, les réformes législatives majeures résultant des lois « pots-pourris IV, V et VI » ainsi que celle de la loi portant réforme du droit de l'entreprise (qui revisite la notion d'entreprise) et du projet, qui suscite un accueil contrasté dans le monde judiciaire, de création de la Brussels International Business Court (B.I.B.C.). S'y ajoute une analyse minutieuse des développements jurisprudentiels récents en matière de pouvoir de juridiction du juge judiciaire belge et de compétence des cours et tribunaux.

Les évolutions récentes en matière de procédure civile électronique, issues des différentes législations « pot-pourri » comme de la jurisprudence, sont décortiquées par la fine analyse de Dominique Mougenot et Justin Vanderschuren. Il est ainsi permis de faire le point sur cette matière dont les auteurs qualifient, sur certains aspects, les développements d'encore modestes et les contours de parfois incertains.

Gaëlle Eloy et Jean-Sébastien Lenaerts se sont, pour leur part, penchés sur la mise en état contradictoire et ses actualités législatives et jurisprudentielles, notamment l'article 804, alinéa 2, du Code judiciaire, modifié par la loi du 6 juillet 2017, dite « pot-pourri V », qui n'exige plus que la seule remise des conclusions au greffe pour qu'une procédure soit réputée contradictoire à l'égard de cette partie ou encore les modifications touchant au contenu ou à la structure des conclusions.

Le traitement de l'épineuse question du sort du justiciable défaillant et des péripéties qu'il a connues font l'objet d'un important et éclairant chapitre sous la plume de Jean-François van Drooghenbroeck, Nathalie Dandoy et Nicolas Gendrin. Certes, depuis la réécriture de l'article 806 du Code judiciaire, à l'exception d'une invitation légale ou au nom de l'ordre public, le juge ne peut plus s'opposer à la demande en cas de défaut. Nonobstant ce constat, les auteurs ne manquent pas de dresser une synthèse pragmatique des outils à disposition du juge pour pallier les spéculations d'un demandeur peu scrupuleux.

<sup>226</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kadusic c. Suisse*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphe 82.

<sup>227</sup> Cour eur. D.H., arrêt *Kadusic c. Suisse*, 9 janvier 2018, rendu à l'unanimité, paragraphes 83 et 85.

<sup>228</sup> Les opinions exprimées par l'auteur lui sont personnelles et n'engagent en rien les institutions auxquelles il appartient.

Hakim Boularbah et Charlotte Hauwen se sont, quant à eux, concentrés sur les nouveaux assouplissements apportés au régime des nullités par la loi du 25 mai 2018 visant à réduire et redistribuer la charge de travail au sein de l'ordre judiciaire (dite loi « pot-pourri VI »), en vigueur depuis le 10 juin 2018 tandis qu'ils ont également consacré, dans le même ouvrage, une contribution éclairante quant à l'évolution de la législation dans ces matières techniques que constituent les frais et dépens.

De son côté, Arnaud Hoc recense de manière fouillée les principales modifications apportées par les lois « pot-pourri » de 2015 (I), de 2017 (V) et de 2018 (VI) en matière d'appel, avec notamment un point consacré à l'appel différé.

En ce qui concerne l'exécution provisoire, et ses profondes modifications suite à l'adoption successive des lois « pot-pourri » de 2015 (I), 2017 (V) et 2018 (VI), celles-ci sont soumises à la sagacité de Frédéric Georges et de Gaël Palmaers, et qui tirent un constat en demi-teinte de ces nombreuses réformes, tant les chausse-trappes sont nombreuses pour le praticien.

L'ouvrage se clôture par l'intéressante contribution de Cécile De Boe sur la matière de l'interprétation, la rectification et la réparation des décisions de justice, audacieusement qualifiée de « service après-vente judiciaire ».

Il s'agit là d'un ouvrage complet et didactique, d'un intérêt certain pour le praticien tant les modifications législatives et les évolutions jurisprudentielles ont été nombreuses et ont ainsi bouleversé le droit judiciaire tel que nous le connaissions avant les législations « pot-pourri ».

Laurence COENJAERTS

## Nouvelles des palais

---

*Conférence libre du Jeune barreau de Liège*

**Le droit du couple**

**Aspects juridiques et fiscaux**

21 février 2019

13.30 : Accueil des participants.

14.00 : *La transmission du patrimoine familial : aspects successoraux et fiscaux*, Olivier D'AOUT, avocat, maître de conférences à l'ULiège et codirecteur du certificat en fiscalité de l'UCLouvain.

14.30 : *L'influence de la fiscalité sur la vie du couple*, Bernard MAQUET, avocat, maître de conférences à l'HEC Liège et membre du *Tax Institute*, professeur C.B.C.E.C.

15.00 : *De quelques questions en droit patrimonial des couples, à la croisée des pratiques de l'avocat et du notaire*, Aurélie NOTTET, notaire, docteur en sciences juridiques et maître de conférences à l'ULiège.

15.45 : *Le couple face aux procédures d'insolvabilité à l'aune du Code de droit économique*, David PASTEGGER, substitut du Procureur du Roi de Liège et collaborateur scientifique à l'ULiège et Valérie THIRION, avocate.

16.15 : *Droit des biens au sein du couple : ce qui est à toi devient à moi ... l'inverse, on verra !*, Raluca POPA, assistante et maître de conférences à l'ULiège et assistante à l'UMons et Elisabeth JADOUL, assistante à l'ULiège et collaboratrice notariale.

17.00 : *Qui prend la porte en cas de violences conjugales ?*, Françoise WILMOTTE, avocate, médiatrice agréée, avocate signataire de la charte de droit collaboratif et arbitre au centre d'arbitrage Eurégio.

17.30 : Clôture des travaux.

*Lieu* : Bluepoint Liège, boulevard Émile de Laveleye 191, 4020 Liège.

*Participation* : non-membres C.L.J.B. (avec les actes) : 163,35 € T.V.A.C. ; membres C.L.J.B. (avec les actes) : 121 € T.V.A.C. ; non-membres (sans les actes) : 90,75 € T.V.A.C. ; membres (sans les actes) : 78,65 € T.V.A.C.

*Renseignements* : Madame Magali Corbusier, C.L.J.B. – Place St-Lambert 16, 4000 Liège (tél. : 04/232.56.72 – fax : 04/232.56.90 – [cljib@barreaudeliege.be](mailto:cljib@barreaudeliege.be)).

\* \* \*

Centre de droit privé (CEPRI) – Centre de droit public (CIRC) de  
l'Université Saint-Louis-Bruxelles

**La distinction entre droit privé et droit public  
Pertinence, influences croisées et questions transversales**

11 mars 2019

- 13.30 : Accueil des participants.  
 14.00 : Introduction, par le Professeur Pierre JADOU, recteur de l'Université Saint-Louis, codirecteur du Centre de droit privé et avocat.  
 14.10 : *La distinction entre droit public et droit privé : ni summa, ni divisio ?*, Jérémie VAN MEERBECK, professeur invité à l'Université Saint-Louis et juge délégué à la cour d'appel de Bruxelles.  
 14.30 : *La responsabilité civile, instrument méconnu de droit public*, Ludo CORNÉLIS, professeur à la VUB et avocat.s  
 14.50 : *Une autorité publique prend-elle une décision administrative lorsqu'elle décide de licencier un membre de son personnel contractuel ?*, François BELLEFLAMME, assistant à l'Université Saint-Louis et avocat et Hadrien DASNOY, assistant à l'Université Saint-Louis et conseiller juridique à l'Association de la ville et des communes de Bruxelles.  
 15.20 : Questions-réponses.  
 16.00 : *Les abords sinueux de la summa divisio dans les litiges en responsabilité civile extracontractuelle touchant à la liberté d'expression, à la liberté de la presse, au droit à la vie privée et au sexisme dans les médias : risques d'inondation ou confluence ?*, Édouard CRUYSMANS, chercheur à l'Université Saint-Louis et assistant à l'UCLouvain et doctorant et Eugénie D'URSEL, assistante à l'Université Saint-Louis et avocate.  
 16.30 : *Quand la définition de monument ne suit pas les catégories civiles du droit des biens : regards croisés entre droit administratif et droit civil, à la lumière du projet de réforme du Code civil*, Nicolas BERNARD, professeur à l'Université Saint-Louis et Marie-Sophie DE CLIPPELE, chercheuse à l'Université Saint-Louis.  
 17.00 : *Les régimes de nullité des marchés publics*, Jean-François GERMAIN et Maxime VANDERSTRAETEN, avocats et assistants à l'Université Saint-Louis.  
 17.30 : Questions-réponses.

*Formation permanente* : Avocats.be : 4 points.

*Lieu* : Université Saint-Louis – Bruxelles, salle des examens, boulevard du Jardin botanique 43, 1000 Bruxelles.

*Participation* : 120 € (en ce compris la pause-café, le drink final et l'ouvrage).

*Renseignements* : Madame Axelle Darmont, Université Saint-Louis – Bruxelles (tél. : 02/211 78 25 – [axelle.darmont@usaintlouis.be](mailto:axelle.darmont@usaintlouis.be)).

\* \* \*

Commission Université – Palais  
<http://www.droit.ulg.ac.be/CUP>  
**Les vendredis de l'information**

Durant l'année 2019, les huit recyclages organisés à Liège seront à nouveau accessibles en direct, depuis le site web de la CUP (<http://www.droit.ulg.ac.be/CUP>), grâce à la technique du *streaming video* (demande indispensable avant chaque recyclage). Les internautes reçoivent un identifiant et un mot de passe qui leur ouvrent l'accès au recyclage ainsi que la possibilité de poser des questions en ligne et d'obtenir l'attestation de formation permanente en ligne. Il est également possible, selon les mêmes modalités, de suivre les recyclages en différé.

**La transparence : une obligation ou un atout pour l'avocat ?**  
 Liège – 15 mars ; Louvain-la-Neuve – 22 mars ; Charleroi – 29 mars

Sous la coordination de Marc BOURGEOIS et Patrick HENRY

1. *L'avocat et le blanchiment*, par Sabrina SCARNÀ, avocate, chargée de conférences à la Solvay Brussels School of Economic and Management (U.L.B.) et à la formation interuniversitaire en droit pénal des affaires (UCLouvain, Uliège, U.L.B.)

2. *Harpocrate contre Astrée : l'avocat entre confiance et transparence*, par Patrick HENRY, ancien bâtonnier du barreau de Liège, ancien président d'AVOCATS.BE
3. *Les obligations d'information du client*, par Xavier VAN GILS, ancien bâtonnier du barreau de Nivelles, vice-président d'AVOCATS.BE
4. *Les comptes de tiers sous contrôle ... en toute délicatesse !*, par Michel GHISLAIN, ancien bâtonnier du barreau de Marche-en-Famenne, administrateur d'AVOCATS.BE

Le volume 188 mars 2019 de la Formation permanente CUP sera remis aux souscripteurs.

*Formation permanente* : 3 points par séance.

*Lieux* :

Liège, de 15 à 18 heures, Faculté de droit de l'ULiège, au Sart Tilman (auditoire de Méan), quartier Agora, place des Orateurs, 3, B31  
 Louvain-la-Neuve, auditoire Montesquieu 01, rue Montesquieu, 32, 1348 Louvain-la-Neuve  
 Charleroi, de 15 à 18 heures, auditoire Paul Verlaine, palais du Verre (nouveau palais de justice), boulevard Paul Janson, 87, 6000 Charleroi.

*Participation* (en ce compris le *streaming video* sur demande) :

- Formule 1 : par séance : 65 € – 32 € (sans le volume)
- Formule 2 : abonnement à l'ensemble du cycle 2017 : 290 € – 250 € (avocats barreau de Liège) – 200 € (avocats stagiaires)
- Formule 3 : assistance aux recyclages sans volume : gratuit pour les stagiaires de 1<sup>re</sup> année et les étudiants – 73 € – 63 € (avocats barreau de Liège) – 53 € (avocats stagiaires).

à verser :

Liège – compte Patrimoine ULiège – CUP - IBAN : BE39 3400 0962 0519 - BIC : BBRUBEBB

Louvain-la-Neuve – IBAN : BE85 3701 2883 7006 - BIC : BBRUBEBB

Charleroi - IBAN : BE49 6300 4452 4271 - BIC : BBRUBEBB

*Renseignements* :

Liège : Sylvia Lehnen, Université de Liège, Commission Université Palais, quartier Agora, place des Orateurs, 3, B31, 4000 Liège (tél. : 04/366.91.14 – fax : 04/366.47.56 – Email : [cup@uliege.ac.be](mailto:cup@uliege.ac.be)).

Louvain-la-Neuve : Martine Balcaen, Faculté de droit et de criminologie, Collège Thomas More Place, Montesquieu, 2 bte L2.07.01 B-1348 Louvain-la-Neuve (tél. : 010/46.47.43– fax : 010/47.81.31– Email : [cup@uclouvain.be](mailto:cup@uclouvain.be)).

Charleroi : Valérie Degraeve, secrétaire permanent du barreau de Charleroi, avenue Général Michel, 2, 6000 Charleroi (tél. : 071/20.07.03 – fax : 071/20.07.04 – [cup@barreaudecharleroi.be](mailto:cup@barreaudecharleroi.be)).

\* \* \*

*Vulnérabilités & Sociétés – Université de Namur*

**Deux ans d'application de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement : quel bilan ?**

20 mars 2019, de 13 h 30 à 18 heures

Ce colloque a pour objet de dresser un premier bilan de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement, un peu plus de deux ans après son entrée en vigueur.

Il sera consacré, dans un premier temps, à une présentation des nouvelles dispositions légales applicables tant à la décision judiciaire de la mesure d'internement qu'à son exécution.

Dans un deuxième temps, différents acteurs de terrain nous livreront leur témoignage quant aux difficultés rencontrées dans la mise en œuvre concrète de la loi. Des échanges avec les participants permettront également d'enrichir le débat grâce à un partage d'expériences.

*Lieu* : Auditoire Pierre Maon (D01), Faculté de droit, Rempart de la Vierge 5, 5000 Namur.

*Participation* : 77 € (avec l'ouvrage) ; 42 € (sans l'ouvrage) ; 26 € (pour les avocats stagiaires, sans l'ouvrage). Gratuit pour les membres du personnel de l'UNamur et pour les étudiants.

*Renseignements* :

- Madame Lisiane Gille (secrétaire du Centre V&S : [lisiane.gille@unamur.be](mailto:lisiane.gille@unamur.be) ; tél. : 081/ 72 47 88)

- Madame Marie Vandepontsele (secrétaire de l’A.J.N. et de l’A.D.N.A.M.) (tél. : 081/72 47 67 ; [marie.vandepontsele@unamur.be](mailto:marie.vandepontsele@unamur.be))
- Université de Namur – Faculté de droit, Rempart de la Vierge 5, 5000 Namur (tél. : 081/72 52 02)

\* \* \*

*Journal des tribunaux – Larcier*

**La médiation autrement**

28 mars 2019

- 13.15 : Accueil des participants.
- 13.45 : Introduction et présentation des objectifs de l’après-midi, Bénédicte INGHELS, conseillère à la cour d’appel de Mons, maître de conférences à l’UCLouvain, membre du comité de rédaction du *J.T.*
- 14.00 : *La loi du 18 juin 2018 et la promotion de la médiation : vers un changement de paradigme ?*, Catherine DELFORGE, professeure à l’UCLouvain – Saint-Louis-Bruxelles, responsable académique du certificat interuniversitaire en médiation civile et commerciale et en médiation sociale (UCLouvain, USL-B. UNamur), membre du Conseil supérieur de la justice.
- 14.30 : *Le dialogue entre le juge et les avocats : une pluralité de regards ?*, Alice DEJOLLIER, assistante et doctorante à l’UCLouvain et Bénédicte INGHELS.
- 15.00 : *Les nouveaux médiateurs et le rôle de la Commission fédérale de médiation : une (r)évolution ?*, Pierre-Paul RENSON, avocat, médiateur agréé, secrétaire de la Commission fédérale de médiation.
- 15.45 : *La neutralité : un enseignement à l’intention des médiateurs ?*, Martine BECKER et Coralie SMET-GARY, avocats honoraires, médiatrices agréées, formatrices en médiation (notamment P.M.R., UCLouvain – Saint-Louis-Bruxelles, [AVOCATS.BE](http://AVOCATS.BE))
- 16.15 : *Vers un nouveau rapport entre l’avocat et son client ? Questions économiques, stratégiques et humaines*, Philippe VAN ROOST et Gérard KUYPER, avocats, médiateurs agréés, formateurs en communication, négociation et médiation.
- 17.00 : Conclusion et clôture de la journée.

*Lieu* : Cercle du Lac, boulevard Baudouin 1er, 23, 1348 Louvain-la-Neuve.

*Participation* : 150 € T.T.C. ; 100 € T.T.C. (abonnés au *J.T.* et membres de l’I.J.E.) ; 195 € (avec souscription d’un nouvel abonnement au *J.T.*).

*Renseignements* : Larcier Formation ([formation@larciergroup.com](mailto:formation@larciergroup.com) – tél. : 0800/ 39 067).

NOUVEAU

LE MEILLEUR DES REVUES LARCIER GROUP



## Ne vous (pot-)pourrissez pas la vie...

Un recueil des principaux commentaires des fameuses lois dites « pots-pourris » parus dans nos revues afin de vous permettre de vous y retrouver au quotidien dans les méandres des réformes et des contre-réformes actuelles.

Éditions Larcier 2018 – 300 p. - 29,00 €

Découvrez tous  
nos ouvrages sur  
[www.larciergroup.com](http://www.larciergroup.com)

Informations et commandes :  
c/o ELS Belgium s.a.  
Boulevard Baudouin 1<sup>er</sup>, 25  
1348 Louvain-la-Neuve – Belgique  
Tél. 0800/39 067 – Fax 0800/39 068  
[commande@larciergroup.com](mailto:commande@larciergroup.com)



**larcier group**

[www.larciergroup.com](http://www.larciergroup.com)

ISBN : 978-2-8079-0977-9



9 782807 909779