

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Le sort des poursuites pénales en cas d'inaptitude à participer à son procès

Colette-Basecqz, Nathalie

Published in:

Revue de droit pénal et de criminologie

Publication date:

2022

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Colette-Basecqz, N 2022, 'Le sort des poursuites pénales en cas d'inaptitude à participer à son procès', *Revue de droit pénal et de criminologie*, Numéro 11, p. 985-1007.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Le sort des poursuites pénales en cas d'inaptitude à participer à son procès

La problématique soulevée par l'arrêt de la Cour de cassation du 23 septembre 2020 porte sur le sort des poursuites pénales en cas d'inaptitude à participer à son procès.

C'est la première fois que la Cour a été amenée à se prononcer sur cette question. Dans l'arrêt commenté, il s'agissait d'examiner si l'inaptitude qui résulte de troubles mentaux au moment du jugement est susceptible de mener à l'irrecevabilité des poursuites car de nature à rendre impossible l'exercice du droit à un procès équitable.

La Cour de cassation a rejeté, dans les circonstances de l'espèce, la solution de l'irrecevabilité des poursuites qui avait été retenue par la juridiction d'appel.

Cet arrêt interroge le système pénal lorsque celui-ci se trouve confronté à des personnes ne disposant plus, au moment du jugement, de la capacité de participer à leur procès et d'exercer de façon effective leurs droits de la défense. Cette inaptitude ne doit pas être confondue avec la procédure « par défaut », applicable lorsque le prévenu n'a pas comparu en personne ou par un avocat, ou n'a pas pu ou n'a pas voulu présenter ses moyens de défense¹. Dans ce cas précis, le prévenu pourra exercer la voie de recours de l'opposition, en respectant les délais, formes et conditions prévus par la loi².

Le système pénal peut être face à différentes situations, qui sont fonction de l'état dans lequel se trouve la personne et dont les évolutions peuvent s'inscrire dans un *continuum* entre l'entière capacité à participer à son procès, une capacité amoindrie (par exemple dans le cas d'une démence sénile naissante) et une incapacité complète à comprendre et suivre son procès. S'agissant de cette dernière situation, l'incapacité peut être provisoire ou définitive (comme cela semble avoir été le cas dans l'affaire soumise à la Cour de cassation).

Nous commenterons l'arrêt du 23 septembre 2020 de la Cour de cassation, non sans rappeler au préalable les faits et antécédents de procédure.

Il sera utile de revenir sur la notion d'irrecevabilité des poursuites et ses conséquences procédurales, tant sur l'action publique que sur l'action civile.

Nous mettrons également cet arrêt en perspective avec d'autres décisions, belges, françaises, ayant statué dans des cas d'inaptitude à participer à son procès.

1 M.-A. BEERNAERT, N. COLETTE-BASECQZ, Ch. GUILLAIN, L. KENNES, O. NEDERLANDT et D. VANDERMEERSCH, *Introduction à la procédure pénale*, 8^e éd., Bruxelles, la Charte, 2021, p. 359.

2 Voy. art. 187 du Code d'instruction criminelle.



L'incidence de cette inaptitude sur le droit à un procès équitable et les droits de la défense doit être examinée à l'aune de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Nous ferons état de la position nuancée de la jurisprudence de la Cour européenne à cet égard.

Nous évoquerons une décision des chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, examinant l'inaptitude à participer à son procès sous l'angle du droit à un procès équitable.

Nous verrons que les solutions retenues varient : surséance à statuer (en droit français), inaptitude à être jugé (en droit international pénal et en droit anglo-saxon), irrecevabilité des poursuites (selon une jurisprudence de la cour d'appel de Liège), internement (selon la jurisprudence de la Cour de cassation).

Nous exposerons ensuite les garanties procédurales instaurées par la loi relative à l'internement. Nous rappellerons les hypothèses pouvant donner lieu à l'application de ces garanties et nous demanderons si ces garanties, et particulièrement la présence constante de l'avocat, suffisent, en soi, à assurer l'équité de la procédure.

Enfin, nous partagerons quelques réflexions sur les différentes situations pouvant se présenter et les pistes de solutions qui pourraient s'inscrire dans le respect à la fois des victimes et de la société mais aussi des droits de la défense.

1. Les faits à l'origine de l'arrêt du 23 septembre 2020 et les antécédents de procédure

Un grand-père est prévenu d'avoir commis, de 2008 à 2015, des attentats à la pudeur et des viols sur sa petite-fille alors âgée de quatre à onze ans. L'enfant s'est confiée en 2015 à sa tante maternelle ainsi qu'à sa « marraine de classe », laquelle a rapporté la confiance à la responsable du centre P.M.S. qui a elle-même convoqué la maman. Cette dernière a déposé plainte contre son père en 2016.

Au moment du procès, en 2017, le prévenu est atteint de la maladie d'Alzheimer qui a été diagnostiquée une année auparavant. Eu égard à sa maladie, il n'a jamais pu être entendu par les enquêteurs au sujet des faits mis à sa charge. De même, l'expert psychiatre, requis par le procureur du Roi au cours de l'information, n'a pas pu le rencontrer. Le rapport d'expertise a dès lors été rédigé exclusivement sur la base du dossier médical. Tout en constatant l'existence d'un trouble dégénératif au moment de l'expertise, l'expert psychiatre a estimé qu'un risque de commettre de nouveaux crimes ou délits menaçant ou portant atteinte à l'intégrité physique de tiers ne pouvait être exclu. Dans le même temps, il a observé qu'en raison de l'état cognitif de l'intéressé qui ira s'aggravant, le prévenu ne pouvait être ni traité, ni suivi, ni soigné. Il a aussi souligné qu'aucune guidance spécialisée pour les abuseurs de mineurs ne saurait plus intervenir à ce stade. Un second expert psychiatre désigné par le tribunal correctionnel au moment du procès a conclu à



l'existence d'une pathologie mentale irréversible rendant inutile l'actualisation de l'expertise.

Dans son jugement du 24 mai 2019, le tribunal correctionnel de Namur a déclaré les poursuites recevables, a constaté que les faits étaient établis et, se basant sur le rapport d'expertise psychiatrique, a ordonné l'internement. Au civil, le prévenu a été condamné au paiement de dommages et intérêts à titre provisionnel aux parties civiles.

Le prévenu, par l'entremise de son conseil, a relevé appel contre ce jugement, plaidant l'irrecevabilité des poursuites en raison de son état mental au moment du jugement rendant impossible, selon lui, l'exercice de son droit à un procès équitable. Le ministère public a suivi l'appel du prévenu.

Soulignons que tant devant le tribunal correctionnel de Namur que devant la cour d'appel de Liège, le prévenu n'a jamais comparu en personne et a toujours été représenté par son avocat.

Les parties civiles et le ministère public exposaient, quant à eux, d'une part, qu'il n'existe pas de principe général de droit de « la partie inapte au procès » et, d'autre part, que la loi relative à l'internement apporte des garanties particulières à la personne déficiente mentale.

Les juges d'appel ont constaté qu'étant atteint de démence incurable de type Alzheimer, dont les premiers symptômes sont en toute vraisemblance, selon l'expertise psychiatrique, apparus en 2014 – soit à la fin de la période infractionnelle – et n'ayant dès lors pu être entendu ni par les enquêteurs quant aux faits ni par les experts psychiatres en vue d'un examen mental, le prévenu est incapable de comprendre la nature ou l'objet des poursuites, de préparer sa défense, de suivre les débats et de comprendre la portée de la sanction qui devrait le cas échéant être retenue si les faits devaient être déclarés établis.

Dans son arrêt du 13 février 2020, la cour d'appel de Liège a réformé le jugement dont appel en estimant qu'il y avait, du fait de cet état mental du prévenu, une atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable qui devait être sanctionnée par l'irrecevabilité de l'action publique.

Les juges d'appel ayant conclu à l'irrecevabilité de l'action publique, ils auraient pu en rester là sans envisager, sur le fond, si le prévenu pouvait ou non faire l'objet d'une mesure d'internement. Il est intéressant d'observer que, dans cet arrêt, la cour d'appel a tout de même examiné cette question. Constatant que les experts psychiatres n'ont jamais rencontré le prévenu, la cour a estimé qu'ils ne formulent que des avis purement théoriques sur l'état mental du prévenu, tant au moment des faits qu'au moment du jugement, et qu'ils n'ont pas été en mesure d'évaluer *in concreto* sa potentielle dangerosité (page 14 de l'arrêt). Selon la cour d'appel de



Liège, les conditions requises pour prononcer une mesure d'internement n'auraient dès lors pas été remplies en l'espèce.

Ayant décidé de l'irrecevabilité de l'action publique, la cour d'appel s'est déclarée incompétente pour connaître de l'action civile.

Le ministère public s'est pourvu en cassation. Il a fait grief à l'arrêt attaqué de déclarer les poursuites irrecevables au motif que, sous peine de méconnaître le droit à un procès équitable, il ne peut être statué sur la culpabilité d'une personne que l'altération de ses facultés physiques ou psychiques met dans l'impossibilité de se défendre personnellement contre l'accusation dont elle fait l'objet, fut-elle assistée d'un avocat.

2. L'arrêt de la Cour de cassation du 23 septembre 2020

Dans l'arrêt commenté du 23 septembre 2020, la Cour de cassation précise qu'il ne résulte pas de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que le juge soit tenu de conclure à l'irrecevabilité des poursuites au seul motif qu'au jour du jugement, le prévenu, sain d'esprit au moment de l'infraction, ne dispose plus des capacités cognitives lui permettant de comprendre le procès qui lui est fait.

Elle souligne également qu'à supposer que la capacité mentale du prévenu soit réduite à néant, cette circonstance ne saurait porter en elle-même atteinte à l'essence du procès, qui peut constituer également un enjeu important pour les victimes et pour la société, pour autant que les règles de procédure garantissent la protection de la personne poursuivie. En cela, la Cour se montre soucieuse de trouver un équilibre entre le respect des droits de la défense et les intérêts des victimes, ce qui ne peut qu'être salué.

La Cour poursuit en faisant référence à l'article 9 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement, lequel prévoit notamment que l'internement, qui n'est pas une peine mais une mesure de sûreté, peut être prononcé, dans les conditions que cette disposition détermine, à l'égard d'une personne qui est atteinte, au moment de la décision, d'un trouble mental qui abolit sa capacité de discernement ou de contrôle de ses actes³. Concernant les garanties procédurales dans le cadre de l'internement, la Cour ajoute que l'article 81, § 1^{er}, de la loi précitée du 5 mai 2014 dispose que les juridictions ne peuvent statuer sur les demandes d'internement qu'à l'égard des personnes concernées qui sont assistées ou représentées par un conseil.

3 Notons qu'en vertu de l'article 9, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 5 mai 2014, l'internement peut également être prononcé à l'égard de personnes atteintes, au moment du jugement, d'un trouble mental ayant altéré gravement leur capacité de discernement ou de contrôle de leurs actes.



Quant à l'action civile exercée par la victime d'une infraction commise par une personne atteinte d'un trouble mental qui abolit ou altère gravement sa capacité de discernement ou de contrôle de ses actes, la Cour rappelle que cette action est subordonnée aux conditions particulières de l'article 1386*bis* de l'ancien Code civil, selon lequel le juge peut la condamner à tout ou partie de la réparation à laquelle elle serait astreinte si elle avait le contrôle de ses actes, mais en statuant selon l'équité, c'est-à-dire tenant compte des circonstances et de la situation des parties.

La Cour de cassation considère que la loi détermine ainsi les conséquences attachées, tant du point de vue de l'action publique que de celui de l'action civile, au constat, par le juge, que le prévenu est atteint au moment de son procès d'un trouble mental qui abolit sa capacité de discernement.

La Cour de cassation estime qu'il résulte de ces dispositions que la conséquence de pareil constat n'est pas l'irrecevabilité de la poursuite, mais, lorsqu'il est établi que le prévenu a commis les faits, d'une part, l'interdiction, en règle, de le soumettre à une peine et, d'autre part, lorsque l'action civile est exercée, la subordination de sa condamnation à la réparation du préjudice causé par l'infraction au régime prévu par l'article 1386*bis* de l'ancien Code civil.

Selon la Cour, en décidant que les poursuites sont irrecevables après avoir considéré que, atteint d'une maladie dégénérative de type Alzheimer, le prévenu était dans l'incapacité de comprendre les faits qui lui étaient reprochés ainsi que de percevoir les tenants et les aboutissants du procès, fût-il assisté d'un avocat, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision.

Dans ses conclusions conformes précédant l'arrêt du 23 septembre 2020 de la Cour de cassation, l'avocat général Nolet de Brauwere souligne, à l'appui du rejet de la solution de l'irrecevabilité des poursuites, qu'une personne dont les facultés mentales sont abolies au moment du procès (comme dans le cas d'espèce) peut être jugée et, le cas échéant, faire l'objet d'une mesure d'internement en vertu de la loi du 5 mai 2014. Il ajoute que des garanties procédurales renforcées ont été prévues par le législateur dans l'hypothèse de personnes atteintes de troubles mentaux. La présence de l'avocat est notamment requise à tous les stades de la procédure.

3. Un précédent jurisprudentiel : un arrêt du 26 avril 2017 de la cour d'appel de Liège

L'arrêt de la cour d'appel de Liège soumis à la censure de la Cour de cassation en cette cause n'est pas le premier à avoir retenu l'irrecevabilité des poursuites pour inaptitude à participer à son procès. Précédemment, la cour d'appel de Liège avait déjà statué en ce sens. En effet, dans un arrêt du 26 avril 2017⁴, suivant les réquisi-

4 Liège (6^e ch.), 26 avril 2017, R.G. n° 2017/CO/186, inédit, cité par N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 4^e éd., Limal, Anthemis, 2019, p. 395.



tions du ministère public, elle a estimé, dans un autre cas d'inaptitude à participer à son procès au moment du jugement, que les poursuites doivent être déclarées irrecevables, sous peine de violer le droit à un procès équitable. Il s'agissait, dans cette cause, de faits de vol avec violences et menaces reprochés à un prévenu tout à fait sain d'esprit au moment des faits mais qui, depuis une agression survenue postérieurement aux faits, s'est trouvé dans un état végétatif non susceptible d'amélioration. Au niveau des antécédents procéduraux de cette autre affaire, le tribunal correctionnel de Namur avait décidé, dans son dispositif, d'un « renvoi des poursuites », constatant que le prévenu était actuellement irresponsable et ne présentait aucune dangerosité (page 7 du jugement)⁵. Cette solution peut paraître peu claire. Elle semble correspondre à une décision d'acquiescement, ce qui prête le flanc à la critique car le prévenu avait pourtant commis les faits en étant sain d'esprit et ne se trouvait dès lors pas dans les conditions légales de l'article 71 du Code pénal. Un appel a été formé par le ministère public contre ce jugement.

Dans son arrêt du 26 avril 2017, la cour d'appel de Liège a estimé, quant à elle, ne pas pouvoir prononcer ni un acquiescement sur la base de l'article 71 du Code pénal car le prévenu était sain d'esprit au moment des faits, ni une mesure d'internement car le risque de commettre de nouveaux faits était, en l'espèce, inexistant. La cour d'appel a constaté que l'état de santé du prévenu l'empêchait de pouvoir réitérer la moindre infraction. L'arrêt a relevé la circonstance que la capacité intellectuelle du prévenu est réduite à néant de sorte qu'il était incapable de comprendre la nature et l'objet des poursuites, de pouvoir préparer sa défense, de suivre les débats et de comprendre la portée de la sanction qui devrait, le cas échéant, être retenue si les faits devaient être déclarés établis. La cour d'appel en a conclu que le prévenu était, en raison de son état psychique et physique, incapable de participer à son procès et a jugé que les poursuites devaient être déclarées irrecevables sous peine de violer le droit à un procès équitable.

Aucun pourvoi en cassation n'a été formé contre cet arrêt.

4. La jurisprudence française en faveur de la surséance à statuer

Il est intéressant de s'attarder sur la jurisprudence française citée par la cour d'appel de Liège, dans la motivation de son arrêt du 13 février 2020, cassé par la Cour de cassation.

La Cour de cassation française avait opté pour une solution différente, selon nous beaucoup plus critiquable que l'irrecevabilité des poursuites, celle de la « surséance à statuer ».

5 Corr. Namur (12^e ch., div. Namur), 25 novembre 2016, R.G. n° NA.11.L5.2238-09, inédit.



Avant de commenter cette solution, revenons sur les antécédents procéduraux de l'arrêt du 5 septembre 2018⁶ de la chambre criminelle de la Cour de cassation française qui a décidé d'une surséance à statuer.

Les faits de cette cause étaient similaires à ceux soumis à la cour d'appel de Liège, dans l'affaire commentée, à savoir des faits de viol et d'attentat à la pudeur. Ici aussi, la personne poursuivie, saine d'esprit au moment de la commission des faits, se trouvait, au moment de son procès, privée de façon irréversible de ses capacités intellectuelles.

La Cour de cassation française a estimé que la cour d'appel devait surseoir à statuer et ne pouvait pas ordonner la relaxe du prévenu pour un motif non prévu par la loi.

Selon elle, il se déduit des articles 6, §§ 1^{er} et 3, a et c, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'article préliminaire du Code de procédure pénale français, que, lorsque l'altération des facultés d'une personne mise en examen est telle que celle-ci se trouve dans l'impossibilité de se défendre personnellement contre l'accusation dont elle fait l'objet, fut-ce en présence de son tuteur ou de son curateur et avec l'assistance d'un avocat, il doit être sursis à son renvoi devant la juridiction de jugement.

Dans sa note critique, Véronique Tellier-Cayrol considère, à raison selon nous, cette solution retenue par la Cour de cassation française, insatisfaisante tant pour le prévenu que pour les parties civiles⁷. La surséance à statuer n'a effectivement aucun sens s'agissant d'un prévenu qui a perdu, de façon définitive et objectivement constatée, toutes ses capacités cognitives et volitives. Par ailleurs, les parties civiles se voient privées, par la décision de surséance à statuer, de la mise en œuvre de leur droit à la réparation de leur dommage.

Seule une altération passagère des facultés mentales, qui peut trouver son origine dans une maladie ou un accident, nous paraîtrait pouvoir justifier une décision de surséance à statuer, et non une perte irréversible des facultés mentales. Une illustration peut en être fournie avec le jugement du tribunal de police de Charleroi du 11 juin 2009⁸. L'avocat de la prévenue avait déposé un certificat médical attestant de ce que, à la suite de l'accident de circulation, sa cliente se trouvait « dans un

6 Cass. fr. (ch. crim.), 5 septembre 2018, *J.L.M.B.*, 2020/16, p. 720, note F. KUTY, « L'impossibilité pour le prévenu de comparaître en personne », note V. TELLIER-CAYROL, « L'attribution illimitée, ou du sursis à statuer pour altération définitive des capacités du prévenu », *Recueil Dalloz*, 2018, n° 37, pp. 2076-2079. Voy. aussi Cass. fr. (ch. crim.), 19 septembre 2018, n° 18/833868, note A. DEJEAN DE LA BÂTIE, « Trouble mental et droits de la défense : le procès équitable aura-t-il lieu ? », *Gaz. Pal.*, 2018, n° 39, p. 16.

7 V. TELLIER-CAYROL, « L'attribution illimitée, ou du sursis à statuer pour altération définitive des capacités du prévenu », *Recueil Dalloz*, 2018, n° 37, pp. 2076-2079 ; V. TELLIER-CAYROL, « Lors que l'état de santé du mis en cause paralyse les droits de la défense, quel remède apporter ? », *Gazette du Palais*, 2019, n° 5, p. 73.

8 Pol. Charleroi, 11 juin 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1412.



coma de type végétatif persistant sur le plan neurologique ». Le tribunal de police a estimé que l'état d'irresponsabilité dans lequel semblait se trouver actuellement la prévenue ne permet pas l'application de la loi pénale à des faits antérieurement commis, à un moment où elle ne se trouvait pas dans un tel état. Avant de rendre sa décision sur l'action publique, le tribunal a désigné, avant-dire-droit, un expert médecin avec la mission d'examiner la prévenue afin de vérifier le caractère permanent, et pas simplement temporaire, des lésions psychiques post-traumatiques⁹.

Dans le même sens, relevons que la règle 135 du règlement de procédure et de preuve de la Cour pénale internationale¹⁰ ne définit pas l'inaptitude à être jugé mais envisage ses conséquences, à savoir la possibilité que le procès soit ajourné si l'accusé n'est pas en état de passer en jugement.

Relevons qu'eu égard à la règle selon laquelle « le criminel tient le civil en état », contenue à l'article 4 du titre préliminaire du code de procédure pénale, le juge ne pourra statuer sur l'action civile tant qu'il n'aura pas été statué sur l'action publique¹¹. Or, dans le cas d'une surséance à statuer au pénal, cela reviendrait à paralyser indéfiniment ce droit à l'indemnisation des victimes, devant le juge pénal et devant le juge civil, ce qui est difficilement acceptable.

Postérieurement à cet arrêt de la Cour de cassation française, un nouvel alinéa a été ajouté à l'article 10 du Code de procédure pénale afin d'inscrire dans la loi cette solution du sursis à statuer en cas d'inaptitude à participer à son procès¹². Le législateur français a toutefois prévu la possibilité d'une audience sur l'action civile malgré le sursis à statuer sur l'action publique, ce qui permet de sauvegarder les intérêts civils des personnes lésées par l'infraction.

La solution de la surséance à statuer pose un autre problème relatif au maintien de la détention préventive¹³ et à son incidence sur le droit à la liberté. Si le Code de pro-

9 Pol. Charleroi, 11 juin 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1412.

10 La règle 135 du règlement de procédure et de preuve de la Cour pénale internationale dispose que : « Lorsque la Chambre de première instance estime que l'accusé n'est pas en état de passer en jugement, elle ordonne l'ajournement du procès. Elle peut, d'office ou à la demande du Procureur ou de la défense, réexaminer le cas de l'accusé. En tout état de cause, elle doit le faire tous les 120 jours, sauf raisons contraires. La Chambre peut, selon que de besoin, ordonner un nouvel examen de l'accusé. Après s'être assurée que l'accusé est en état de passer en jugement, la Chambre procède conformément à la règle 132 ».

11 B. DE CONINCK, « Le pénal tient(-il encore tout à fait ?) le civil en état », in F. GEORGE et N. COLLETTE-BASECOZ, *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques*, Limal, Anthemis, 2021, pp. 165-205.

12 L'article 10, alinéa 4, du Code de procédure pénale français dispose que : « Lorsque l'état mental ou physique d'une personne citée ou renvoyée devant une juridiction de jugement rend durablement impossible sa comparution personnelle dans des conditions lui permettant d'exercer sa défense et que la prescription de l'action publique se trouve ainsi suspendue, le président de cette juridiction peut, d'office, ou à la demande du ministère public ou des parties, décider, après avoir ordonné une expertise permettant de constater cette impossibilité, qu'il sera tenu une audience publique pour statuer uniquement sur l'action civile. La personne doit alors être représentée à cette audience par un avocat ».

13 En droit belge, le maintien de la détention préventive pourra avoir lieu moyennant le respect des conditions de la loi du 20 juillet 1990. Voy. art. 22 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive renvoyant aux critères de l'article 16.



cedure pénale français fixe, quant à lui, des durées maximales de détention provisoire¹⁴, en droit belge, aucune limitation de durée n'est prévue dans la loi relative à la détention préventive sous réserve de ne pas dépasser le délai raisonnable consacré à l'article 5, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁵.

5. L'irrecevabilité des poursuites

Rappelons que l'irrecevabilité des poursuites, solution qui avait été appliquée par la cour d'appel de Liège dans l'affaire commentée, est la sanction de circonstances qui empêchent la poursuite de la procédure pénale¹⁶. Tant les juridictions d'instruction que les juridictions de jugement peuvent prononcer l'irrecevabilité des poursuites.

Le Code d'instruction criminelle ne prévoit pas un régime général de l'irrecevabilité de l'action publique. Une seule disposition y est consacrée, figurant à l'article 30 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, sous le chapitre V relatif à l'irrecevabilité de l'action publique pour cause de provocation. Les autres causes d'irrecevabilité sont tantôt prévues par la loi tantôt jurisprudentielles¹⁷.

Notons que dans le projet de réforme du Code de procédure pénale¹⁸, un chapitre est consacré à l'irrecevabilité des poursuites pénales. Outre le cas de la provocation et les cas d'irrecevabilité prévus par la loi, une disposition (l'article 58) établit le principe selon lequel le juge déclare l'action publique irrecevable lorsque, eu égard aux circonstances spécifiques de l'affaire, il constate que le droit du prévenu à un procès équitable a été atteint de façon irrémédiable.

Ce principe avait déjà été admis par la jurisprudence. Dans son arrêt *KBLux* du 31 mai 2011¹⁹, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi intenté contre l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles qui avait déclaré les poursuites irrecevables, constatant que « l'enquête fut, dès son origine, gravement déloyale et les droits de la défense des prévenus, de manière répétée, sérieusement et définitivement affectés, de telle manière que les défendeurs furent irrémédiablement privés de leur droit à un procès équitable ». Dans un autre arrêt *Taxquet* du 10 mai 2017²⁰, la Cour a également admis l'irrecevabilité des poursuites en cas de dépassement du délai déraison-

14 Voy. art. 145-1 et 145-2 du Code de procédure pénale français.

15 M.-A. BEERNAERT, H. D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, 9^e éd., Bruges, la Chartre, 2021, pp. 1155 et 1166.

16 M.-A. BEERNAERT, H. D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, op. cit., p. 208.

17 M. FRANCHIMONT et A. JACOBS, « Quelques réflexions sur l'irrecevabilité de l'action publique », in *Liber amicorum Henri-D. Bosly. Loyauté, justice et vérité*, Bruxelles, la Chartre, 2009, p. 201 ; O. MICHIELS et G. FALQUE, *Principes de procédure pénale*, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 31.

18 Proposition de loi contenant le Code de procédure pénale, *Doc. parl.*, Chambre, 2019-2020, n° 1239/001, pp. 374-375.

19 Cass., 31 mai 2011, R.G. P.10.2037.F, *J.T.*, 2011, p. 583, note M.-A. BEERNAERT, « Dénouement dans la saga KBLux ».

20 Cass. (2^e ch.), 10 mai 2017, R.G. P.17.0179.F, *Pas.*, 2017, n° 323.



nable de la procédure lorsque celui-ci a entraîné une déperdition des preuves ou a rendu impossible l'exercice normal des droits de la défense.

Cette cause d'irrecevabilité des poursuites requiert ainsi une atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable, consacré à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Les juridictions pénales sont souveraines dans l'appréciation du caractère irrémédiable de cette atteinte. Il est requis que l'exercice des droits de la défense soit devenu impossible²¹.

La Cour de cassation précise que l'irrecevabilité des poursuites est prononcée « lorsque le juge constate des circonstances empêchant d'intenter ou de continuer les poursuites pénales dans le respect du droit à un procès équitable [...]. Cependant, il est requis, pour ce faire, qu'il ressorte de ses constatations que ce droit est irrémédiablement violé, à savoir que la violation perdure et ne peut être réparée ; de plus, lorsqu'il en a lui-même la possibilité, le juge est tenu de remédier à la violation »²². Dès lors que les droits de la défense peuvent encore être respectés, eussent-ils été gravement malmenés à un moment ou à un autre de la procédure, le juge déclarera les poursuites recevables, en raison de l'absence d'atteinte irrémédiable aux droits de la défense.

6. Le sort de l'action civile

Le sort à réserver à l'action publique doit être distingué de celui de l'action civile de la victime. Rappelons le choix, pour la personne lésée, en vertu de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, de s'adresser au juge pénal ou au juge civil afin d'obtenir la réparation du dommage causé par l'infraction²³. Eu égard à ses enjeux et particulièrement l'atteinte au droit à la liberté, une procédure pénale aura toutefois des conséquences bien plus graves qu'une procédure civile²⁴, qui, quant à elle, n'aura une incidence que sur les droits patrimoniaux de la personne.

L'action civile des victimes est régie par l'article 18 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement. En même temps que les juridictions d'instruction ou de jugement statuent sur l'action publique en application de la loi relative à l'internement ou de l'article 71 du Code pénal, elles statuent sur l'action civile dont elles ont été régulièrement saisies, conformément à l'article 1386bis de l'ancien Code civil, ainsi que sur les dépens.

21 M.-A. BEERNAERT, H. D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale, op. cit.*, p. 209.
22 Cass. (2^e ch.), 15 mai 2019, R.G. P.19.0169.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2020, p. 567.

23 E. VANSTECHELMAN, « Introduire son action devant le juge pénal ou le juge civil ? Mise en perspective des avantages, inconvénients et implications du choix procédural posé par la victime d'une infraction pénale », in F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques, op. cit.*, p. 11.
Voy. art. 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale.

24 Cour eur. D.H., arrêt *Vaudelle c. France*, 30 janvier 2001, n° 35683/97, rendu à l'unanimité, § 61.



Le juge pénal ne se prononcera dès lors sur la demande en réparation de la partie civile en application de l'article 1386bis de l'ancien Code civil, que lorsqu'il fait application de l'article 71 du Code pénal (acquiescement ou non-lieu) ou lorsqu'il ordonne une mesure d'internement.

Cependant, si l'auteur était sain d'esprit au moment des faits mais qu'il est atteint de troubles mentaux au moment du jugement, comme c'est le cas dans l'affaire commentée, c'est alors l'article 1382 de l'ancien Code civil qui devrait s'appliquer, et non l'article 1386bis²⁵.

Rappelons que l'article 1386bis de l'ancien Code civil, tel qu'il a été modifié par l'article 86 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement, dispose : « Lorsqu'une personne atteinte d'un trouble mental qui abolit ou altère gravement sa capacité de discernement ou de contrôle de ses actes, cause un dommage à autrui, le juge peut la condamner à tout ou partie de la réparation à laquelle elle serait astreinte si elle avait le contrôle de ses actes. Le juge statue selon l'équité, tenant compte des circonstances et de la situation des parties ».

L'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le Code civil²⁶, élaboré par la Commission de réforme du droit de la responsabilité contient, dans une sous-section consacrée à la responsabilité des mineurs et malades mentaux, un article 5.155. visant les personnes atteintes d'un trouble mental.

Cet article dispose : « La personne atteinte d'un trouble mental qui abolit ou altère gravement sa capacité de discernement ou de contrôle de ses actes est responsable du dommage causé par sa faute ou par tout autre fait générateur de responsabilité. Le juge peut néanmoins modérer l'indemnité de la façon prévue à l'article 5.154, alinéas 2 et 3 ».

Se référant à ces articles, le juge statue selon l'équité, en tenant compte des circonstances et de la situation des parties concernées par le dommage. L'indemnité ne peut pas être inférieure au montant pour lequel un assureur couvre effectivement la responsabilité du mineur.

Cette nouvelle disposition en projet est ainsi calquée sur l'article 1386bis de l'ancien Code civil.

25 T. COPPÉE, « La responsabilité civile des personnes atteintes de troubles mentaux », *For. Ass.*, 2019, n° 196, pp. 119-125 ; B. DECLEYRE, « La responsabilité civile des déments et anormaux : analyse critique de l'article 1386bis du Code civil », *A.D.L.*, 2005, vol. 65, n° 3 et 4 ; A. DE NAUW, « L'internement et la partie civile à la lumière de l'arrêt de la Cour de cassation du 22 janvier 1983 », *Rev. dr. pén. crim.*, 1984, p. 443 ; F. GLANSDORFF, « La responsabilité contractuelle des malades mentaux et des autres personnes atteintes d'un trouble physique ou mental », *R.C.J.B.*, 1987, pp. 213-244 ; P. VAN OMMESLAGHE, « La réforme de la loi de défense sociale et l'article 1386bis du Code civil », *Rev. dr. pén. crim.*, 1999, p. 479.

26 Avant-projet de loi du 1^{er} septembre 2019 portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le Code civil, rédigé par la Commission de réforme du droit de la responsabilité instituée par l'arrêté ministériel du 30 septembre 2017.



Comme le précise l'exposé des motifs²⁷, le trouble mental visé par cet article englobe également la maladie d'Alzheimer et d'autres formes de démence. Cette interprétation du trouble mental est aussi celle défendue dans la doctrine²⁸. En revanche, un dommage dû à une perte de connaissance passagère ne tombe pas dans le champ d'application de cette disposition.

Dans le cas d'espèce, la décision d'irrecevabilité des poursuites de la juridiction de fond rendait cette dernière incompétente pour connaître de l'action civile car celle-ci est l'accessoire de l'action publique²⁹.

Indépendamment de l'aspect indemnitare, la solution de l'irrecevabilité des poursuites était de nature à engendrer un sentiment de frustration, du point de vue des victimes et de la société, car elle empêchait la tenue du procès pénal, et, par voie de conséquence, l'établissement de la vérité judiciaire devant une juridiction répressive dans le contexte de faits particulièrement graves et sensibles. Il faut garder à l'esprit que le procès pénal revêt aussi de l'importance pour les victimes et pour la société³⁰.

Le droit à un procès équitable doit pouvoir s'examiner non seulement du point de vue du prévenu, mais également du point de vue des victimes.

Une fois que la victime s'est constituée partie civile, elle doit pouvoir, à ce titre, bénéficier des garanties procédurales consacrées à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales³¹.

Au fil du temps, la prise en considération de la victime au sein du procès pénal s'est renforcée et la victime s'est vue reconnaître la possibilité d'être présente à tous les stades du procès pénal³². Comme le souligne Adrien Masset, « même si la présence de la victime au procès pénal peut déséquilibrer ce procès dans la mesure où le prévenu doit alors affronter deux adversaires, à savoir l'accusation et la partie civile [...] cette intervention de la partie civile peut satisfaire le souci de recherche de la vérité et permettre au juge d'approcher le dossier avec plus d'humanité, en considérant la souffrance des victimes »³³.

27 Exposé des motifs de l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le Code civil, 1^{er} septembre 2019, p. 77, disponible sur https://justice.belgium.be/sites/default/files/expose_des_motifs_-_memorie_van_toelichting_livre_boek_5.pdf.

28 F. SWENNEN, « De logische seconde. Over het toepassingsgebied van artikel 1386bis van het Burgerlijk Wetboek, met bijzondere aandacht voor het begrip "partijen" », *T.B.B.R.*, 2000, n° 7, pp. 392-394.

29 Cass., 25 février 2022, R.G. 20.0062.F. Voy. aussi M. FRANCHIMONT et A. JACOBS, « Quelques réflexions sur l'irrecevabilité de l'action publique », *op. cit.*, p. 209.

30 P. VANWALLEGHEM, « Alzheimer van de verdachte is geen reden om geen proces te houden », *Juristenkrant*, 2020, p. 3.

31 G. FALQUE, *La victime dans le débat pénal*, Pratique du droit, Liège, Kluwer, 2018, p. 5.

32 F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, « La place de la victime dans le procès pénal et ses alternatives », in F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques*, *op. cit.*, pp. 499-500.

33 A. MASSET, « Les droits de la victime », in *Les droits du justiciable face à la justice pénale*, Liège, Anthemis, 2017, p. 79 ; F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, « La place de la victime dans le



Le procès pénal comporte toutefois ses propres limites face aux attentes des victimes³⁴. Il n'appartient pas à la partie civile de plaider sur l'action publique³⁵. De même, la partie civile n'exerce pas l'action publique, cette prérogative étant réservée au ministère public³⁶.

La place de la victime dans le procès pénal et la distinction sous-jacente entre action publique et action civile se justifient par les finalités spécifiques de la justice pénale. Cette dernière vise avant tout à statuer sur la culpabilité ou non d'une personne.

Lorsque l'action publique est jugée irrecevable et qu'il est dès lors impossible de statuer sur l'action publique, les victimes peuvent se sentir privées d'un procès. En effet, comme le relève Marie-Aude Beernaert, « le fond du dossier ne sera jamais élucidé et la culpabilité ou l'innocence des prévenus n'aura pas pu être établie »³⁷.

Dans cette situation, la justice pénale ne pourra dès lors assouvir les aspirations des victimes à ce que l'atteinte qui leur a été portée reçoive une véritable reconnaissance et soit érigée au rang de vérité judiciaire.

Cela étant, il en va de même dans le cas du décès du prévenu. Le législateur a érigé cette circonstance en cause d'extinction de l'action publique³⁸, empêchant de la sorte la reconnaissance d'une responsabilité pénale par rapport aux faits.

Nonobstant l'impossibilité de faire établir judiciairement une culpabilité, il convient de rappeler que l'irrecevabilité des poursuites ne porte pas en soi préjudice au droit à l'indemnisation des victimes. En effet, ces dernières peuvent introduire une action civile distincte devant les juridictions civiles sur la base du droit commun de la responsabilité (article 1382 de l'ancien Code civil)³⁹.

Une décision déclarant les poursuites irrecevables n'est pas revêtue de l'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil⁴⁰. La juridiction pénale ne s'est pas pronon-

procès pénal et ses alternatives », in F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques*, op. cit., p. 500.

34 B. DEWIT, « La place de la victime d'un accident de la circulation routière dans la procédure d'appel en matière pénale », *For. Ass.*, 2013, n° 134, p. 91.

35 F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, « La place de la victime dans le procès pénal et ses alternatives », in F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques*, op. cit., p. 521.

Voy. art. 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale.

36 M.-A. BEERNAERT, N. COLETTE-BASECQZ, Ch. GUILLAIN, L. KENNES, O. NEDERLANDT et D. VANDERMEERSCH, *Introduction à la procédure pénale*, op. cit., p. 51.

37 M.-A. BEERNAERT, « Dénouement dans la saga KBLux », obs. sous Corr. Bruxelles (49^e ch.), 8 décembre 2009, *J.T.*, 2011, p. 589.

38 Voy. art. 20 du titre préliminaire du Code de procédure pénale.

39 E. VANSTECHELMAN, « Introduire son action devant le juge pénal ou le juge civil ? Mise en perspective des avantages, inconvénients et implications du choix procédural posé par la victime d'une infraction pénale », in F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques*, op. cit., p. 31.

40 M. FRANCHIMONT et A. JACOBS, « Quelques réflexions sur l'irrecevabilité de l'action publique », op. cit., p. 209 ; A. VERHEYLESonne, *La poursuite civile des procédures pénales*, 2^e éd., Liège, Kluwer, 2018, p. 158, n° 315.



cée au fond sur l'existence des faits mis à charge du prévenu, de telle sorte que la juridiction civile qui serait saisie ultérieurement par les victimes pourrait estimer que les faits sont prouvés⁴¹. Les victimes, si elles tardent trop à saisir la juridiction civile, pourraient cependant courir le risque, dans une telle situation, de voir leur action civile prescrite⁴².

7. Les conséquences d'une inaptitude à participer à son procès sous le prisme de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme

La Cour de cassation avait déjà précisé, dans un arrêt du 4 juin 2013⁴³, qu'il n'existe pas de principe général de droit « de la personne inapte au procès ».

La notion de l'inaptitude à participer à son procès trouve son ancrage en droit anglo-saxon et donne lieu à une suspension du procès⁴⁴.

L'inaptitude, pour raison physique ou psychique, à participer effectivement à son procès est une question de fait qui est examinée souverainement par la juridiction pénale⁴⁵. Pour ce faire, le juge peut s'appuyer sur les éléments du dossier répressif, les pièces soumises par les parties ainsi que les rapports médicaux⁴⁶. Il convient ensuite de déterminer les conséquences juridiques que l'on peut en tirer.



- 41 N. COLETTE-BASECQZ et S. LARIELLE, « L'autorité de la chose jugée et la demande en réparation du dommage : contours d'un principe applicable tant devant les juridictions civiles que pénales », in F. GEORGE et N. COLETTE-BASECQZ, *Responsabilité civile et responsabilité pénale. Regards pratiques*, *op. cit.*, p. 216.
- 42 Voy. art. 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale.
- 43 Cass., 4 juin 2013, R.G. n° P.12.1137.N, *Rev. dr. pén. crim.*, 2014, p. 108, avec note O. MICHIELS, « Le droit pour le prévenu de comparaître personnellement devant les juridictions répressives ». La Cour a indiqué qu'il n'existe pas de principe général de droit « de la personne inapte au procès ».
- 44 N. COLETTE-BASECQZ, « La décision de la mesure d'internement », in O. NEDERLANDT, N. COLETTE-BASECQZ, F. VANSILIETTE et Y. CARTUYVELS, *La loi du 5 mai 2014 relative à l'internement. Nouvelle loi, nouveaux défis : vers une véritable politique de soins pour les internés ?*, Dossier de la *Revue de droit pénal et de criminologie* n° 26, Bruges, la Chartre, 2018, pp. 20-21. En droit anglais, un report *sine die* du procès a lieu en cas d'incapacité à se défendre (« unfit to plead ») si la personne poursuivie « n'a pas les capacités intellectuelles suffisantes pour donner des instructions à ses conseils, répondre à l'acte d'accusation, récuser des jurés, comprendre les témoignages et déposer. Le Code criminel canadien, à l'article 2, définit cette notion de « unfit to stand trial », comme « l'incapacité de l'accusé en raison de troubles mentaux d'assumer sa défense, ou de donner des instructions à un avocat à cet effet, à toute étape des procédures, avant que le verdict ne soit rendu, et plus particulièrement incapacité de : a) comprendre la nature ou l'objet des poursuites ; b) comprendre les conséquences éventuelles des poursuites ; c) communiquer avec son avocat ». Cette inaptitude a pour effet, comme en droit anglais, de suspendre le procès. Une juridiction administrative spécifique (la Commission d'examen des troubles mentaux) assure, tous les deux ans, le suivi en vérifiant si l'état de santé des personnes ne s'est pas amélioré.
- 45 Cass., 20 septembre 2016, R.G. P.16.0231.N, *R.A.B.G.*, 2017/1, p. 62, note C. VAN DE HEYNING, « Het recht op deelname aan de procedure: wanneer ben je (tijdig) ziek genoeg? ». La Cour a estimé qu'était légalement justifié l'arrêt attaqué selon lequel « les dysfonctionnements évoqués, qu'ils soient pris isolément ou considérés dans leur ensemble, ne permettent pas d'affirmer que le [demandeur I] n'est pas en état d'être jugé ».
- 46 Rappelons que sauf s'il envisage une mesure d'internement, le juge n'est pas tenu d'ordonner une expertise préalable. De même, il n'est pas non plus tenu d'entendre le propre expert de la personne.

Les conséquences de l'inaptitude à participer à son procès peuvent être évaluées à l'aune du droit à un procès équitable consacré à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rappelons que cette disposition a un effet direct, ce qui entraîne sa primauté sur les dispositions du droit interne⁴⁷.

La Cour européenne des droits de l'homme considère que la notion de procès équitable dépend des circonstances propres à chaque affaire⁴⁸ et que, pour apprécier le respect de ce droit, elle doit envisager la procédure dans son ensemble, y compris la manière dont les éléments de preuve ont été recueillis, et vérifier « 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 ainsi que, si nécessaire, des droits des témoins »⁴⁹.

Selon la Cour européenne⁵⁰, l'article 6 précité, lu comme un tout, reconnaît à l'accusé le droit de participer réellement à son procès, ce qui « inclut en principe, entre autres, le droit non seulement d'y assister, mais aussi d'entendre et suivre les débats ». Dans un arrêt du 23 février 2012⁵¹, la Cour européenne a ajouté que la « participation réelle » à son procès « présuppose que l'accusé comprenne globalement la nature et l'enjeu pour lui du procès, notamment la portée de toute peine pouvant lui être infligée. Il doit être à même d'exposer à ses avocats sa version des faits, de leur signaler toute déposition avec laquelle il ne serait pas d'accord et de les informer de tout fait méritant d'être mis en avant pour sa défense ». Dans ce même arrêt⁵², la Cour a admis que « des garanties spéciales de procédure peuvent s'imposer pour protéger ceux qui, en raison de leurs troubles mentaux, ne sont pas entièrement capables d'agir pour leur propre compte »⁵³.

Par ailleurs, en cas d'inaptitude à participer à son procès du fait de la maladie, la Cour européenne a expressément admis qu'à titre exceptionnel, il est permis de poursuivre les audiences en l'absence du prévenu du fait de sa maladie à la condition que ses intérêts soient suffisamment protégés⁵⁴.

47 N. COLETTE-BASECOZ, « La décision de la mesure d'internement », *op. cit.*, p. 21.

48 Cour eur. D.H., arrêt *Van Wesenbeeck c. Belgique*, 23 mai 2017, § 62, requêtes n° 67496/10 et n° 52936/12, <https://hudoc.echr.coe.int/>.

49 Cour eur. D.H., arrêt *Van Wesenbeeck c. Belgique*, 23 mai 2017, § 66, requêtes n° 67496/10 et n° 52936/12, <https://hudoc.echr.coe.int/>.

50 Cour eur. D.H., arrêt *Marcello Viola c. Italie*, 5 octobre 2006, requête n° 45106/04, § 53, <https://hudoc.echr.coe.int/>.

51 Cour eur. D.H., 23 février 2012, arrêt *G. c. France*, requête 27244/09, § 52, <https://hudoc.echr.coe.int/>.

52 Voy. aussi Cour eur. d.h., arrêt *Vaudelle c. France*, 30 janvier 2001, requête n° 35683/97, rendu à l'unanimité, § 60, <https://hudoc.echr.coe.int/>.

53 Cour eur. D.H., 23 février 2012, arrêt *G. c. France*, requête 27244/09, § 53, <https://hudoc.echr.coe.int/>.

54 Cour eur. D.H., arrêt *Romanov c. Russie*, 20 octobre 2005, requête n° 63993/00, rendu à l'unanimité, § 108, <https://hudoc.echr.coe.int/>.



Nous pouvons donc observer une position nuancée de la Cour européenne des droits de l'homme, qui n'exclut pas qu'un procès pénal puisse se tenir en l'absence à l'audience d'un prévenu souffrant d'un trouble mental, pourvu que les juridictions s'assurent de la protection des intérêts de la personne inapte.

C'est aussi sous l'angle du droit à un procès équitable que les chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens ont considéré, dans une décision du 17 novembre 2011, une responsable Khmers rouges inapte à son procès en raison de sa démence⁵⁵.

Il est intéressant de noter que la décision fait référence aux principes consacrés par la jurisprudence en droit international pénal afin d'apprécier si l'inaptitude à être jugé fait obstacle au droit au procès équitable, notamment au regard des critères énoncés dans la jurisprudence *Strugar* du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie^{56, 57}.

Conscients de la gravité des crimes dont ils ont à connaître, les juges cambodgiens estiment, de façon unanime, que l'accusée n'est pas en mesure de pouvoir se défendre de façon effective⁵⁸. Au niveau des conséquences de cette déclaration d'inaptitude, les chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens décident que les poursuites sont suspendues à l'égard de l'accusée et qu'il n'existe plus de base légale pour la maintenir en détention⁵⁹. Elle sera finalement libérée sans condition mais ce point a été problématique⁶⁰. Deux opinions divergentes ont été émises, dont l'une en faveur d'un internement et d'un traitement forcé en milieu hospitalier⁶¹.

Le maintien en détention ou l'internement forcé alors qu'il n'y a aucune certitude que l'accusée puisse être jugée un jour ont été estimés contraires au droit à un procès équitable et au droit à la liberté⁶².

La décision impose cependant à l'accusée d'informer à l'avance la chambre de première instance de tout changement d'adresse et prévoit que les co-procureurs pourront demander périodiquement des expertises afin de suivre l'état de santé de l'accusée, ainsi que la reprise des poursuites en cas de modification substantielle.

55 Chambre de première instance des chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, 17 novembre 2011, dossier 002/19-09-2007/ECCC/TC, https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/documents/courtdoc/E138_FR.PDF.

56 TPIY, Chambre de première instance II, affaire *Le Procureur c. Pavle Strugar*, IT-01-42-T, 26 mai 2004.

57 Voy. § 26 et §§ 54-59 de la décision.

58 Voy. § 60 de la décision.

59 Voy. § 61 de la décision.

60 Voy. §§ 80-81 de la décision.

61 Voy. §§ 63-76 de la décision.

62 Voy. § 80 de la décision.



8. Les garanties spécifiques accordées par la loi relative à l'internement au regard des droits de la défense de la personne inapte à participer à son procès

Afin d'évaluer si le droit à un procès équitable est respecté lors du procès pénal d'une personne inapte, il convient de se pencher sur les garanties procédurales applicables en droit belge lorsqu'une personne est inapte mentalement à participer à son procès.

Dans les cas pouvant donner lieu à internement, le législateur a prévu des garanties spécifiques pour renforcer les droits de la personne souffrant de troubles mentaux.

Rappelons que l'internement « ne constitue ni une déclaration de culpabilité du chef d'une infraction ni une condamnation à une peine »⁶³.

Comme le précise l'article 2 de la loi du 5 mai 2014, l'internement est une « mesure de sûreté destinée à la fois à protéger la société et à faire en sorte que soient dispensés à la personne internée les soins requis par son état en vue de sa réinsertion dans la société ».

L'internement peut être ordonné par les juridictions d'instruction⁶⁴ et les juridictions de jugement. Il s'agit d'une mesure facultative, à durée indéterminée, subordonnée à la réunion de quatre conditions cumulatives reprises à l'article 9, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 5 mai 2014 :

- Un crime ou un délit portant atteinte à ou menaçant l'intégrité physique ou psychique de tiers ;
- L'existence, au moment de la décision, d'un trouble mental qui abolit ou altère gravement la capacité de discernement ou de contrôle de ses actes ;
- Un danger que la personne commette de nouveaux faits (crime ou un délit portant atteinte à ou menaçant l'intégrité physique ou psychique de tiers) en raison de son trouble mental, éventuellement combiné avec d'autres facteurs de risque ;
- La réalisation d'une expertise psychiatrique médico-légale.

La loi du 5 mai 2014 relative à l'internement impose l'assistance d'un avocat tant au stade de la décision relative à l'internement qu'au stade de son exécution.

Cette exigence se justifie, comme l'a rappelé la Cour de cassation, dans un arrêt du 25 janvier 2017⁶⁵, en raison de la situation dans laquelle se trouve la personne internée et par le fait qu'aucun appel n'est possible contre les décisions de la chambre de protection sociale.

63 Cass., 11 mars 1987, R.G. 5690, *Pas.*, 1987, n° 413 ; C.C., 18 février 2016, n° 22/2016 ; F. KURY, *Principes généraux du droit pénal belge*, t. IV, *La peine*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 1191-1194, nos 3898 à 3900.

64 À l'exception des infractions politiques et de presse, sauf si ces dernières sont inspirées par le racisme ou la xénophobie (art. 9, § 1^{er}, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement).

65 Cass., 25 janvier 2017, R.G. n° P.16.1340.F., www.juportal.be.



Dans ses conclusions conformes précédant cet arrêt, Monsieur l'Avocat général Damien Vandermeersch⁶⁶, a précisé que « l'état mental de la personne internée justifie une approche différente sur le plan des garanties liées au respect des droits de la défense. En effet, le trouble mental dont est affectée la personne internée peut la conduire à des comportements irrationnels ou inadéquats de nature à entraver l'exercice libre et entier de ses droits de la défense ».

L'article 13 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement prévoit ainsi que, dans la phase judiciaire d'internement, l'inculpé est toujours assisté d'un avocat devant les juridictions d'instruction. Dans le même sens, l'article 81, § 1^{er}, de la loi du 5 mai 2014 dispose que les juridictions ne peuvent statuer sur les demandes d'internement qu'à l'égard des personnes concernées qui sont assistées⁶⁷ ou représentées par un avocat. Le § 2 de l'article 82 ajoute, concernant le stade d'exécution de l'internement, que la chambre de protection sociale et la Cour de cassation ne peuvent statuer à l'égard d'une personne internée que si celle-ci est assistée ou représentée par un avocat.

S'agissant d'une mesure disciplinaire à l'égard d'un interné, la commission d'appel francophone a rendu une décision, le 23 août 2021⁶⁸, dans laquelle elle a rappelé qu'une personne internée se trouve dans une position de vulnérabilité justifiant l'assistance d'un avocat lors de chaque audition, dès lors que son absence de discernement est établie et a été constatée dans une décision judiciaire. Elle a ajouté que sans l'assistance d'un avocat, la personne internée risque de ne pas pouvoir se défendre de manière cohérente, ce qui mettrait nécessairement en péril ses intérêts de manière démesurée.

Par ailleurs, la loi du 5 mai 2014 a prévu certaines situations où la personne internée ne peut exercer directement ses droits mais doit les exercer par l'intermédiaire de son avocat. Ainsi, l'article 29, § 5, alinéa 3 de la loi du 5 mai 2014 prévoit que sur avis du psychiatre de l'établissement ou du psychiatre traitant, le juge de protection sociale peut, par une ordonnance motivée, refuser à la personne internée d'accéder à son dossier ou à une partie de celui-ci si manifestement cet accès peut nuire gravement à sa santé. L'article 30, alinéa 2, de la loi du 5 mai 2014 prévoit que la personne internée est représentée par son avocat lorsque des questions médico-psychiatriques en rapport avec son état sont posées et qu'il est particulièrement préjudiciable de les examiner en sa présence.

Relevons que les dispositions légales précitées couvrent des hypothèses très précises, à savoir l'accès au dossier et l'examen de questions médico-psychiatriques par la chambre de protection sociale.

66 Conclusions conformes de D. VANDERMEERSCH, avocat général sous Cass., 25 janvier 2017, R.G. P.16.1340.F, www.juportal.be.

67 Un prévenu qui a perdu ses capacités cognitives pourra être représenté par son avocat, ce qui le dispense de comparaître à un procès auquel il n'est pas apte à participer vu son état mental.

68 Commission d'appel francophone, 23 août 2021, *J.L.M.B.*, 2021, p. 429.



Dans le premier cas, seul l'avocat a accès à l'entièreté du dossier. Dans le second, il est autorisé à représenter son client qui ne comparaitra pas en personne comme c'est habituellement la règle.

Le législateur a également prévu un renforcement des droits de la défense lors du déroulement de l'expertise psychiatrique. Ainsi, l'article 7 de la loi du 5 mai 2014 dispose que « La personne qui fait l'objet d'une expertise psychiatrique médico-légale peut, à tout moment, se faire assister par un médecin de son choix et par un avocat. Elle peut également communiquer par écrit aux experts judiciaires toutes les informations utiles pour l'expertise que lui fournit le médecin ou le psychologue de son choix. Ce prestataire de soins est informé des finalités de l'expertise psychiatrique. Les experts judiciaires se prononcent sur ces informations avant de formuler leurs conclusions et les joignent à leur rapport ».

Si l'on peut admettre que la loi relative à l'internement apporte des garanties procédurales renforcées qui permettent de rencontrer les exigences du droit à un procès équitable tout en préservant d'autres droits fondamentaux, tel que le respect au droit de la vie privée, force est de constater avec regret que ces garanties n'ont vocation à s'appliquer que dans le cadre de l'internement, laissant subsister un vide juridique pour les situations où la loi relative à l'internement n'est pas susceptible de s'appliquer.

Le cas des personnes inaptes à participer à leur procès et pour qui l'internement n'est pas envisagé car les conditions ne sont pas remplies pose question. L'internement ne se justifie pas lorsque le prévenu, responsable de ses actes au temps de l'infraction mais atteint de troubles mentaux au temps du jugement, ne constitue pas un danger pour lui-même ou pour la société (exemple d'une personne inapte dont l'état végétatif ou le coma irréversible permettent d'exclure tout risque de récidive...) ⁶⁹. Ne relève pas non plus de l'internement un prévenu qui a commis des faits ne portant pas atteinte ou ne menaçant pas l'intégrité physique ou psychique de tiers ⁷⁰.

9. La présence constante de l'avocat, une garantie suffisante pour sauvegarder efficacement les droits de la défense d'un prévenu incapable de participer à son procès ?

En matière d'internement, le législateur exige, comme nous l'avons vu, la présence constante de l'avocat. Nous pouvons toutefois nous demander si l'assistance ou la représentation par l'avocat est de nature à garantir à suffisance les droits de la défense de la personne incapable, en raison de son état, de suivre son procès et d'en comprendre les enjeux. S'il est impossible pour l'avocat de communiquer avec son client, que celui-ci ne peut lui donner des instructions ou lui faire part

⁶⁹ Mons, 28 mai 2015, *J.L.M.B.*, 2017, p. 663.

⁷⁰ Voy. les conditions de l'internement énoncées à l'article 9 de la loi du 5 mai 2014.



de son ressenti, comment son conseil pourra-t-il déterminer une ligne de défense cohérente ? Comment s'assurer que celle-ci soit la plus adaptée aux intérêts du client ? Faut-il privilégier les éléments du dossier répressif, les conclusions d'un rapport d'expertise, l'avis du psychiatre traitant, le point de vue des proches... ?

L'internement, qui reste une mesure de sûreté à durée indéterminée, est-il préférable à la condamnation à une peine ? Sachant que l'internement est une mesure facultative, l'avocat a un rôle essentiel à jouer car il pourra, grâce à sa plaidoirie, orienter ou non vers une décision d'internement. La question n'est pas simple et il serait sans doute naïf de penser que, lorsque l'inculpé a perdu ses facultés mentales l'empêchant de suivre son procès pénal, la seule présence de l'avocat garantirait à elle seule le droit à un procès équitable et permettrait l'exercice plein et entier des droits de la défense.

10. Réflexions conclusives

Il n'existe pas, en droit belge, de principe général de droit « de la personne inapte au procès ». Lorsque le juge constate qu'une personne est inapte à participer à son procès, les conséquences peuvent varier selon les circonstances. À l'exception des dispositions spécifiques contenues dans la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement, aucune règle générale de procédure pénale ne prévoit à ce jour de solution. Lorsque l'inaptitude résulte d'un état temporaire, la surséance à statuer dans l'attente des résultats d'une expertise médicale peut constituer une solution. Dans un tel cas, le procès pourra être repris lorsque l'état de santé du prévenu se sera suffisamment amélioré. Dans d'autres cas, en présence d'une inaptitude irréversible, il sera peut-être nécessaire de mettre fin à aux poursuites.

Pour les personnes souffrant de troubles mentaux et pour lesquelles une mesure d'internement est envisagée, la présence constante de l'avocat semble, selon la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour de cassation, pouvoir pallier les effets de cette déficience, en permettant la poursuite du procès dans le respect des garanties du droit à un procès équitable.

La Cour de cassation a-t-elle, à l'occasion de l'arrêt commenté, sonné le glas de l'irrecevabilité de l'action publique dans toutes les hypothèses d'inaptitude à participer à son procès ? Nous ne le pensons pas à la lecture de l'arrêt du 23 septembre 2020.

Selon nous, la Cour a voulu souligner, à raison, que l'irrecevabilité des poursuites est une décision « ultime »⁷¹ qui ne peut être prononcée que dans des cas exceptionnels où, en l'absence de garanties procédurales suffisantes, il y a une atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable. L'arrêt commenté concernait un pré-

71 En ce sens, voy. P. VANWALLEGHEM, « Alzheimer van de verdachte is geen reden om geen proces te houden », *Juristenkrant*, 2020, p. 3.



venu atteint de la maladie Alzheimer, avec une perte de ses capacités cognitives. Dans ce cas, la Cour a estimé qu'il convenait de prendre notamment en considération les règles spécifiques que le législateur a adoptées en matière d'internement et qui instaurent des garanties procédurales adaptées à l'état mental de l'intéressé.

Si, sur le plan des principes, l'on ne peut qu'adhérer à la motivation de la Cour de cassation dans l'arrêt commenté, il faut cependant émettre deux observations.

Tout d'abord, les garanties procédurales renforcées prévues dans la loi relative à l'internement pourraient ne pas suffire, dans certains cas, à s'assurer de l'absence d'atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable.

D'une part, il faut garder à l'esprit que la loi relative à l'internement n'a pas vocation à s'appliquer à toutes les situations d'incapacité à participer à son procès, comme nous l'avons précédemment rappelé. Il serait d'ailleurs intéressant de connaître la position de la Cour européenne des droits de l'homme quant à la violation ou non de l'article 6 de la Convention dans une telle situation où le législateur ne prévoit pas de garanties procédurales renforcées.

D'autre part, lorsque la personne inapte se trouve dans les conditions de l'internement, le législateur a prévu l'assistance obligatoire de l'avocat à tous les stades de la procédure. Cela étant, le rôle attendu de celui-ci ne sera pas aisé à déterminer en cas d'impossibilité totale de communiquer avec son client. Dès lors, le respect des droits de la défense ne nous semble pas pouvoir être automatiquement déduit de la simple omniprésence de l'avocat. Ne convient-il pas de distinguer entre les situations selon le moment de l'apparition ou du développement du trouble mental ? Lorsque le trouble mental est apparu ou s'est développé en cours de procédure, les droits de la défense nous sembleraient pouvoir être sauvegardés dès lors que l'intéressé a pu, avant que son état ne se détériore, dialoguer avec son avocat, être auditionné, rencontrer l'expert... En revanche, si, comme c'était le cas dans l'affaire commentée, le trouble mental était présent dès le début des poursuites et a empêché l'avocat de se concerter avec son client et les enquêteurs ainsi que l'expert psychiatre de pouvoir entendre l'intéressé, la seule présence de l'avocat constitue-t-elle un palliatif suffisant ?

Ensuite, lorsqu'un procès pénal ne débouche pas sur une mesure d'internement à défaut de réunir les conditions requises, mais que les garanties procédurales de la loi du 5 mai 2014 ont été appliquées, le juge pourrait estimer que les droits de la défense de la personne ont été suffisamment respectés. Mais quelle décision le juge prendra-t-il au regard de la situation de cette personne inapte à participer à son procès ?

Est-il admissible, au regard des principes qui régissent la procédure pénale, de déclarer les poursuites recevables et de rendre un verdict de culpabilité à l'égard d'une personne qui disposait de ses facultés mentales au moment des faits et qui



ne remplirait pas, au moment du jugement, les conditions requises pour une mesure d'internement ? Nous pouvons nous demander si la dignité de la personne humaine est respectée lorsque les juridictions pénales statuent sur le sort de l'action publique alors que le prévenu est totalement inapte à participer à son procès. Une atteinte à l'article 3 de la Convention européenne pourrait, selon nous, en résulter. De même, la personne ne serait plus accessible à une peine si ses facultés mentales sont abolies ou si son pronostic vital est sérieusement engagé. Les fonctions de la peine (particulièrement la rétribution et la resocialisation) ne peuvent plus être rencontrées dans une telle hypothèse. Dans de telles conditions, la détention d'une personne inapte nous semblerait également susceptible de donner lieu à une violation de l'article 5 de ladite Convention⁷².

Par ailleurs, si le juge faisait application de l'article 71 du Code pénal pour prononcer un non-lieu ou un acquittement lorsque l'abolition des facultés mentales survient postérieurement aux faits⁷³, cette solution serait contraire au texte de l'article 71 du Code pénal qui ne prend en compte que l'abolition des facultés mentales au moment des faits⁷⁴.

Il convient dès lors, *de lege ferenda*, d'imaginer d'autres pistes, respectueuses à la fois des droits de la défense et de l'intérêt des victimes.

Afin de combler le vide juridique qui pourrait surgir dans les cas où l'internement ne pourrait être ordonné, nous pourrions introduire dans notre droit la notion de l'inaptitude à participer à son procès et, en fonction du caractère irréversible ou non de la perte des capacités mentales, en tirer des conséquences qui ne remettent pas en cause les droits des victimes.

En lieu et place d'une surséance à statuer, solution appliquée en droit français et qui pose différents problèmes, ainsi que nous l'avons souligné, l'une des pistes pourrait être, ainsi que le suggère Véronique Tellier-Cayrol⁷⁵, d'ériger cette notion d'inaptitude à participer à son procès en cause d'extinction de l'action publique.

72 Une peine privative de liberté semblerait exclue car la privation de liberté d'une personne souffrant de troubles mentaux n'est régulière, au sens de l'article 5, § 1^{er}, e), de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que si elle s'effectue dans un hôpital, une clinique ou tout autre établissement approprié (Corr. Liège (15^e ch., div. Liège), 25 octobre 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1955).

73 L'acquittement (ou le non-lieu) pour cause de trouble mental, prononcé sur la base de l'article 71 du Code pénal, est une solution qui a déjà été appliquée à plusieurs reprises dans des situations où le trouble mental est survenu postérieurement aux faits et où les conditions de l'internement n'étaient pas toutes réunies (Cass., 26 février 1934, *Pas.*, 1934, I, p. 180, note P. LECLERCQ ; Bruxelles, 4 décembre 1995, *Rev. dr. pén. crim.*, 1997, p. 350 ; Pol. Charleroi, 11 juin 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 1412).

74 Chr. HENNAU et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, 3^e éd., mise à jour avec le concours de D. SPIELMANN et A. BRUYNDONCKX, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 310-311 ; Fr. TULKENS, M. VAN DE KERCHOVE, Y. CARTUYVELS et Chr. GUILLAIN, *Introduction au droit pénal – Aspects juridiques et criminologiques*, 10^e éd., Waterloo, Kluwer, 2014, p. 407.

75 V. TELLIER-CAYROL, « Latermoielement illimité, ou du sursis à statuer pour altération définitive des capacités du prévenu », *Recueil Dalloz*, 2018, n° 37, p. 2079.



Face à une abolition irréversible des facultés mentales, constatée objectivement par une expertise médicale, dans une situation où les conditions de l'internement ne sont pas réunies et où il est absolument impossible d'assurer la défense du prévenu, il pourrait être envisagé de retenir la solution de l'extinction de l'action publique à l'instar de ce qui est prévu à l'article 20 du titre préliminaire du Code de procédure pénale en cas de décès de l'inculpé ou du prévenu au moment du jugement. Une telle solution supposerait l'ajout d'une nouvelle disposition au titre préliminaire du Code de procédure pénale.

Le sort de l'action civile pourrait se calquer sur celui applicable en cas d'extinction de l'action publique suite au décès de l'inculpé ou du prévenu⁷⁶. Si la cause de l'extinction de l'action publique pour inaptitude à participer à son procès survient postérieurement à l'introduction de l'action civile, le juge pénal ne serait pas dispensé de devoir décider si les faits, commis alors que le prévenu disposait de ses facultés mentales, ont été établis, et dans l'affirmative, d'allouer les dommages et intérêts postulés par la victime.

Une autre piste pourrait consister en l'irrecevabilité des poursuites lorsqu'en l'absence de garanties procédurales effectives (en dehors des hypothèses pouvant donner lieu à l'internement), le juge a constaté une atteinte irrémédiable aux droits de la défense de la personne inapte à participer à son procès.

Nous sommes consciente que le choix de telles pistes menant à l'extinction de l'action publique ou à son irrecevabilité emporte une conséquence négative en ce qu'il ne permet pas aux victimes de voir la culpabilité établie. Certes, des dommages et intérêts pourront être alloués dans le cadre d'une action civile mais les attentes des victimes vont souvent au-delà de cet objectif purement indemnitaire.

Même s'il s'agit d'un exercice difficile, un équilibre devra cependant être trouvé entre, d'une part, le droit de recourir à la justice dans le chef des victimes et, d'autre part, les garanties procédurales qui doivent être respectées afin que le procès soit équitable et que la dignité humaine soit préservée.

Nathalie COLETTE-BASECQZ,

Professeure extraordinaire à l'UNamur,

Directrice du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »,

Avocate au barreau du Brabant wallon



76 Si, au moment où l'action civile est portée devant le juge pénal, l'action publique est éteinte par la mort du prévenu ou par une autre cause (par exemple, la prescription), le juge pénal est incompétent pour en connaître. En revanche, si l'action civile avait été introduite devant lui avant la survenance de la cause d'extinction de l'action publique, le juge pénal reste compétent pour en connaître (M.-A. BEERNAERT, H. D. BOSLY et D. VANDERMEERSCH, *Droit de la procédure pénale*, *op. cit.*, p. 330).