

Cour d'appel de Bruxelles (17^e ch. civile), 19 décembre 2011

Président : M. Moens, conseiller f.f. président

Ministère public : M. De Wolf, avocat général

Pl. : M^e R. Tournicourt, avocat au barreau de Bruxelles

RÉCUSATION – récusation d'un juge – suspicion légitime – preuve du grief – absence de mention au procès-verbal d'audience

Lorsqu'une partie désapprouve le comportement du juge à l'audience ou estime qu'un incident mérite d'être mentionné au procès-verbal d'audience, il lui appartient d'inviter le greffier à en prendre acte. Faute d'avoir formulé cette demande et ne disposant d'aucun commencement de preuve de la cause de récusation qu'elle invoque, elle ne peut établir par témoin la suspicion légitime de partialité qu'elle nourrit dans le cadre d'une procédure en récusation.

(en c. H., requérant en récusation du juge B.)

ARRÊT

Vu les pièces de la procédure, notamment:

- la requête en récusation – contenant les moyens et signée par un avocat inscrit depuis plus de dix ans au barreau – déposée au greffe du tribunal de première instance de Bruxelles le 21 novembre 2011 et reçue au greffe de la cour le 30 novembre 2011 ;

- la déclaration écrite, datée du 22 novembre 2011, du juge B., dont la récusation est demandée ;

(...)

Dans sa requête, le requérant invoque un seul motif de récusation : la prétendue partialité du juge.

(...)

* * *

En conclusions le requérant fait valoir comme faits :

« 1. Le refus persistant [du juge B.] de faire acter les questions et les réponses données par le requérant en dépit des garanties prévues à l'article 47bis du Code d'instruction criminelle. [...]

2. *Par sa dernière question, posée avant la pause, [le juge B.] voulait savoir si [le requérant] avait fréquenté entre autres le sieur O. Tenant la déclaration du requérant du 13 décembre en main, elle a, à ce propos, dit y avoir lu, qu'il aurait déclaré avoir eu des contacts avec monsieur O. [...]*

3. *que [le juge B.] témoignait une réelle animosité à l'égard du requérant et semblait préjuger sa culpabilité. Ses préjugés à l'égard des administrateurs de société [...], ses réactions impulsives aux réponses [du requérant] sans attendre la traduction, ses insinuations quant à la véracité des propos de celui-ci n'en sont que quelques exemples.*

4. *Finalement, le refus d'acter les déclarations du requérant (permettant [au juge B.] de transformer les propos de celui-ci), la question concernant les contacts du requérant avec monsieur D., monsieur G. et monsieur O. (telle que posée avec l'affirmation d'avoir lu dans la déclaration du requérant qu'il y aurait déclaré avoir eu des contacts avec monsieur O.) et les nombreuses réactions impulsives [du juge B.] (démontrant son animosité à l'égard [du requérant]) jettent un doute certain sur l'impartialité [du juge B.], justifiant sa récusation sur base d'une suspicion légitime.*

Dans la requête déposée le 21 novembre 2011, seuls les deux premiers faits sont invoqués.

* * *

Le grief qui consiste à critiquer que le juge B. a refusé d'acter mot à mot ses déclarations, ne peut pas être accueilli.

L'article 47bis du Code d'instruction criminelle dispose:

« Lors de l'audition de personnes, entendues en quelque qualité que ce soit, l'on respectera au moins les règles suivantes :

1. Au début de toute audition, il est communiqué à la personne interrogée :

- a) qu'elle peut demander que toutes les questions qui lui sont posées et les réponses qu'elle donne soient actées dans les termes utilisés ;*
- b) qu'elle peut demander qu'il soit procédé à tel acte d'information ou telle audition ;*
- c) que ses déclarations peuvent être utilisées comme preuve en justice.*

[...]

4. À la fin de l'audition, le procès-verbal est donné en lecture à la personne interrogée, à moins que celui-ci ne demande que lecture lui en soit faite. Il lui est demandé si ses déclarations ne doivent pas être corrigées ou complétées.

[...]

La cour constate que le requérant ne prouve pas qu'il avait demandé la reproduction mot à mot de son audition à l'audience (le requérant ne dépose d'ailleurs aucune pièce). Bien au contraire, il résulte de la lecture des conclusions du requérant (page 3 point 1) qu'il n'a pas demandé que les questions et réponses soient actées dans les termes utilisés mais que – le requérant conteste « *la façon de résumer les réponses données par le requérant* » (conclusions, page 2, alinéa 6).

En outre, même à supposer que cette disposition légale aurait été méconnue – ce qui n'est pas prouvé et contredit par l'exposé des faits du requérant –, il appartiendrait au requérant de faire valoir ses droits sous la forme d'un recours contre une décision qui lui refuserait le droit invoqué.

La suspicion légitime ne saurait se déduire de la seule circonstance qu'un juge n'accueille pas les moyens d'une partie ou écarte sa réclamation¹.

Lorsqu'il manifeste son mécontentement quant à la façon dont ses propos ont été reproduits au procès-verbal, c'est à tort que le requérant en fait grief au juge. En effet, ce n'est pas le juge qui tient la plume à l'audience mais bien au contraire, le greffier.

Le greffier est un membre de l'ordre judiciaire qui n'exerce pas ses fonctions sous la direction du magistrat. Certes, le greffier prête son assistance au magistrat pour certaines tâches, mais la loi lui confère des compétences bien particulières que le greffier exerce indépendamment – et s'il échec même radicalement contre les instructions du magistrat –.

Tel est notamment le cas lorsqu'il s'agit d'authentifier le déroulement de l'audience et de donner acte aux parties et aux avocats des incidents qui se produiraient lors du déroulement de l'audience².

Le greffier est chargé d'authentifier les actes de procédure, il atteste du fait que tel ou tel événement s'est produit. Il a pour mission de prendre acte du déroulement de l'audience.

Il est à la fois un fonctionnaire qui assiste le juge et conserve les actes juridiques, mais également le gestionnaire et le témoin des procédures judiciaires, dont la présence est obligatoire lors des procès.

L'article 168, alinéa 4, 3°, du Code judiciaire précise que le greffier dresse le procès-verbal des instances et des décisions. En plus (même article 4, 4°) il donne acte des différentes formalités dont l'accomplissement doit être constaté et il leur confère l'authenticité.

1 Cass., 13 juillet 2010, <http://www.cass.be> arrêt n° C.10.0380.F.

2 J. LAENENS, K. BROECKX, D. SCHEERS, *Handboek gerechtelijk recht*, Intersentia, Antwerpen, 2004, 185, n° 337.

La relation qu'il donne des actes judiciaires est celle d'un témoin indépendant et impartial. Par sa présence obligatoire aux côtés du magistrat, à l'audience et dans tous les cas prévus par la loi, il prévient ou permet de sanctionner tout excès de pouvoir.

Lorsqu'une partie estime devoir désapprouver le comportement du juge à l'audience ou lorsqu'elle estime qu'un incident (fût-ce la façon de formuler ou de résumer une question et/ou une réponse donnée par le juge ou par une partie à la cause) mérite d'être mentionné au procès-verbal, il appartient à cette partie de s'adresser au greffier et d'exiger que l'incident (*sensu lato*) soit mentionné au procès-verbal par le greffier.

En d'autres termes, la critique que le juge B. n'aurait pas résumé les questions et les réponses tel que souhaité par le requérant est un grief qui est dirigé erronément contre le magistrat puisque c'est au greffier qu'il incombe de veiller à la transcription au procès-verbal (et non pas au magistrat), de telle sorte que la critique aurait dû être formulée par le requérant au greffier de l'audience).

Le requérant prétend donc à tort que le juge B. l'aurait privé de la possibilité d'apporter une preuve de ses dires et remarques. Le requérant ne démontre pas et ne propose pas de prouver qu'il aurait demandé au greffier de relater le prétendu incident et que le greffier l'aurait refusé. Bien au contraire, il résulte de l'exposé des faits et des plaidoiries du conseil du requérant que la critique est dirigée exclusivement contre le juge B. mais qu'à aucun moment le requérant n'a demandé au greffier de l'audience de relater le prétendu incident.

Le requérant propose de prouver par témoins que « *la personne qui exerçait la fonction d'interprète [...] sur la question de savoir si elle a dû traduire en français la phrase prononcée par monsieur H. disant qu'il ne pouvait accepter la teneur de l'interrogatoire* ».

Pareil témoignage ne peut pas fournir d'éléments utiles pour déterminer s'il y aurait suspicion légitime dans le chef du juge B. Que la phrase ait été prononcée ou non, traduite ou non, ne permettra pas de démontrer si oui ou non, le juge B. aurait enfreint le droit du requérant de faire acter l'incident au procès-verbal de l'audience puisque le requérant ne conteste pas qu'il n'a pas formulé cette demande.

* * *

Pour affirmer l'existence d'une raison légitime de redouter chez un juge un défaut d'impartialité, il y a lieu de rechercher si les soupçons qu'une partie dit éprouver peuvent passer pour objectivement justifiés³.

3 Cass., 28 janvier 2004, <http://www.cass.be> à sa date, arrêt n° P.04.0119 F; *Pas.*, 2004, I, 182; *RABG*, 2004, 632.

Le fait que le requérant éprouve subjectivement le sentiment d'être traité plus sévèrement que d'autres justiciables dont il compare la cause avec la sienne ne donne pas lieu à une suspicion légitime.

L'impartialité personnelle des magistrats se présume jusqu'à preuve du contraire⁴.

Que le juge B. aurait dit 'avoir lu' dans un procès-verbal que le requérant aurait déclaré qu'il connaissait ou avait fréquenté d'autres prévenus (notamment O.) alors qu'il s'est avéré que le requérant n'avait pas fait cette déclaration, ne fait pas preuve d'une suspicion légitime.

L'appréciation du devoir d'impartialité d'un juge doit se fonder sur des éléments objectifs qui permettent à la cour de contrôler si le juge offre des garanties suffisantes pour exclure, dans l'esprit des parties ou des tiers, tout doute quant à son aptitude à instruire la cause dans une indépendance totale à l'égard de toute personne impliquée dans les affaires dont il est saisi⁵.

La cour fait sien la jurisprudence de la Cour de cassation en vertu de laquelle il n'y a pas de suspicion légitime dans les circonstances suivantes qui sont assimilables aux faits invoqués par le requérant⁶.

La Cour de cassation a décidé :

« des circonstances que, dans son rapport, le président n'a pas mentionné les raisons pour lesquelles le premier juge avait acquitté la demanderesse de certaines préventions mais ait préféré attirer l'attention sur des éléments ayant justifié le renvoi de cette partie au tribunal correctionnel, a refusé qu'il soit pris acte à ce propos que la demanderesse considérait comme un incident, compte tenu de la faculté de cette partie de faire valoir tous ses moyens de défense lors du débat ultérieur, et a rapporté qu'une partie avait suggéré au premier juge de poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle que celui-ci avait écartée, sans rappeler que la demanderesse avait elle aussi choisi de soulever des questions préjudicielles, il ne peut être conclu qu'il ne se serait pas limité, sans parti pris, à sélectionner des éléments qui lui apparaissaient importants, de sorte qu'il ne peut être déduit ni préjugé ni partialité dans son chef. »

En l'espèce, les faits que le juge B. aurait :

- commis une erreur de lecture des déclarations des parties (ce que le juge admet d'ailleurs dans sa réponse et ce qui ne peut pas être considéré comme « un piège » puisqu'il s'agissait d'une question),
- exprimé son avis qu'elle n'avait jamais rencontré qu'un administrateur n'était pas au courant d'une opération importante de la société,

4 Cour eur. D.H., 5 avril 2001, <http://www.echr.coe.int> à sa date, arrêt n° 48799/99 ; R.U.D.H., 2001, 96.

5 Cass., 11 décembre 1996, <http://www.cass.be> ; J.L.M.B., 1997, 17.

6 Cass., 16 décembre 2010, <http://www.cass.be> à sa date, arrêt n° C.10.0710.F ; J.L.M.B., 2011, 124, note F. HENRY.

- résumé les questions et réponses sans tenir compte de toutes les nuances souhaitées par le requérant (mais sans que ce dernier ait fait appel au greffier de l'audience pour acter le prétendu incident),
ne font pas preuve d'un quelconque préjugé dans le chef du juge, ni d'une quelconque partialité.

Le simple fait que le requérant craint (de façon subjective) que le juge ne lui sera pas favorable ne suffit pas, le juge ne peut être récusé que si les faits invoqués par le requérant peuvent éveiller chez les parties et les tiers la suspicion légitime quant à l'aptitude de ce magistrat à se prononcer de manière indépendante et impartiale⁷.

Au vu des pièces auxquels la cour peut avoir égard et en absence de la moindre preuve, les faits invoqués ne prouvent pas une suspicion légitime du juge B. envers le requérant.

Le requérant admet qu'il est « *dans l'incapacité d'apporter la preuve par écrit des causes de récusation tel que prévu par l'article 839 du Code judiciaire* », il demande « *d'ordonner la preuve testimoniale de la personne qui a fait fonction d'interprète sur la question de savoir si elle a traduit en français la remarque formulée par monsieur H. disant qu'il ne pouvait accepter la teneur de l'interrogatoire* ».

Si le récusant n'apporte preuve par écrit ou commencement de preuve des causes de la récusation, le tribunal peut rejeter la récusation sur la simple déclaration du juge (article 839 du Code judiciaire).

Pour les motifs invoqués ci-devant, la preuve par témoins de faits qui – à les supposés prouvés – ne sont pas décisifs pour résoudre les questions soumises à la cour, ne peut pas être autorisée.

En outre, le juge conteste les faits tels que relatés par le requérant.

(...)

La récusation n'est pas fondée.

(Dispositif conforme aux motifs)

⁷ Cass., 26 juin 2009, <http://www.cass.be> à sa date, arrêt n° C.09.0119.N ; Pas., 2009, I, 1694 ; RABG, 2009, 1183.

Note

Récusation, rôle du greffier et (in)dépendance face au juge

Les faits pertinents de l'arrêt de la cour d'appel

La cour d'appel de Bruxelles intervient dans le cadre d'une procédure en récusation dirigée à l'encontre du président du tribunal correctionnel de Bruxelles, sur base du motif de suspicion légitime de partialité de ce dernier. Est ainsi contestée l'attitude adoptée par le juge de première instance au cours de l'instruction d'audience au regard de l'impartialité dont il doit faire état, plus particulièrement son refus de faire acter mot à mot, par le greffier, les déclarations du requérant à la demande de ce dernier. La cour d'appel n'a toutefois finalement pas été convaincue par les griefs invoqués par le requérant.

Pour mieux comprendre la réponse donnée par la cour d'appel dans son arrêt du 19 décembre 2011, il y a tout d'abord lieu de rappeler certains principes élémentaires de la procédure en récusation, pour ensuite analyser le raisonnement que la cour a tenu au regard, notamment, de l'application de l'article 47bis du Code d'instruction criminelle à une audition réalisée dans le cadre de l'instruction d'audience, ainsi que du rôle du greffier et la relation qu'il entretient avec le magistrat en charge du jugement de la cause.

Rappel des principes de la procédure en récusation

La récusation visée aux articles 828 à 842 du Code judiciaire est « un incident de procédure, par lequel un justiciable postule d'un magistrat déterminé qu'il s'abstienne de procéder au jugement de sa cause, au motif qu'il suspecte son impartialité [...] »¹. Ces dispositions s'appliquent également aux juges répressifs, par l'entremise de l'article 2 du Code judiciaire, le Code d'instruction criminelle ne prévoyant aucune procédure spécifique en la matière².

La récusation peut survenir pour différentes raisons, dans la limite néanmoins des causes énumérées par le législateur à l'article 828 du Code judiciaire. Peut ainsi être invoquée (*in casu*) la suspicion légitime de partialité qu'une des parties aurait développée à l'égard du juge chargé du jugement de sa cause³. Il n'est donc pas permis au demandeur en récusation de fonder sa requête sur d'autres motifs que ceux énoncés par la loi, tels que, comme ce fût le cas dans le cadre du recours ici

1 F. KUTY, *L'impartialité du juge en procédure pénale – De la confiance décrétée à la confiance justifiée*, Bruxelles, Larcier, 2005, p. 177.

2 L'art. 2 C. jud. prévoit que les règles du Code judiciaire forment le droit commun de la procédure, sauf lorsque celle-ci est régie par des dispositions particulières ou des principes du droit incompatibles avec les dispositions du Code judiciaire.

3 Art. 828, 1° C. jud.

commenté, la violation de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou du principe général du droit relatif à l'impartialité des juges⁴. Dans les faits, il est cependant évident que la partialité dont peut faire état un juge constitue aussi une violation de ces règles : un procès pénal n'est plus équitable lorsque des motifs graves permettant de douter de l'impartialité du juge existent⁵.

En principe, le juge qui sait cause de récusation en sa personne est tenu de s'abstenir⁶, ce qui vise « le fait, pour le juge – avant même d'être récusé – de s'abstenir dans une affaire pour motif de conscience, ou parce qu'il suppose en sa personne une cause d'incompatibilité ou de récusation »⁷. Lorsque le juge s'abstient, il existe dès lors une présomption d'existence d'une cause de récusation⁸. Par contre, si le magistrat ne s'abstient pas, la partie qui doute de son impartialité peut introduire une requête en récusation, laquelle doit nécessairement être signée par un avocat inscrit depuis plus de dix ans au barreau⁹, devant la juridiction supérieure compétente¹⁰.

Notons qu'une telle demande ne peut être déposée à n'importe quel moment : elle doit nécessairement l'être avant le début des plaidoiries sauf si, bien sûr, la cause de récusation survient ultérieurement¹¹. Ainsi, une partie informée des circonstances pouvant constituer une cause de récusation qui ne la soulèverait pas en temps utile, est présumée avoir renoncé à s'en prévaloir¹².

La requête, qui doit contenir les moyens de récusation, est notifiée au juge chargé de connaître de la cause, lequel peut acquiescer à cette requête et s'abstenir, ou s'y opposer en faisant connaître sa réponse aux moyens de récusation¹³. Si le juge acquiesce, la requête en récusation devient sans objet et n'est dès lors pas déférée à la juridiction compétente pour en connaître¹⁴. Si, par contre, il s'y oppose, la procédure en récusation suit son cours¹⁵.

La requête en récusation est traitée par la juridiction immédiatement supérieure à celle à laquelle appartient le magistrat récusé. Pour le cas d'espèce, le juge récusé

4 Voy. à ce sujet, F. KUTY, « La méconnaissance de l'exigence d'impartialité visée à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ne peut-elle être invoquée comme cause de récusation ? », note sous Cass., 19 novembre 1998, *J.L.M.B.*, 1999, p. 1501.

5 Cass., 4 mai 1982, *Pas.*, 1982, I, p. 1006.

6 Art. 831 C. jud.

7 G. DE LEVAL, *Institutions judiciaires*, 2^{ème} éd., Liège, Éditions Collection scientifique de la Faculté de droit de Liège, 1993, n° 205.

8 G. CLOSSET-MARCHAL, « L'impartialité du juge : récusation et dessaisissement en droit belge » in *L'impartialité du juge et de l'arbitre. Étude de droit comparé*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 180.

9 Art. 835 C. jud.

10 Art. 838, al. 1 et 2 C. jud.

11 Art. 833 C. jud.

12 G. CLOSSET-MARCHAL, *op. cit.*, p. 181.

13 Art. 836 C. jud.

14 Art. 838, al. 1^{er} C. jud. ; Cass., 19 mai 2004, *Rev. dr. pén. crim.*, 2004, pp. 961-962, et note T. WERQUIN.

15 Art. 838, al. 1^{er} C. jud.

appartenant au tribunal correctionnel, la juridiction compétente pour connaître de la requête en récusation portée à son encontre est la cour d'appel¹⁶.

La procédure en récusation est contradictoire, tant à l'égard de la partie qui demande la récusation qu'à l'égard des autres parties au litige principal : ces dernières peuvent, elles aussi, intervenir et faire valoir leurs observations sur le bien fondé des moyens invoqués dans l'acte de récusation, les réponses données par le juge à ceux-ci, et les conclusions du ministère public¹⁷. Le magistrat récusé n'est, par contre, pas partie à la procédure¹⁸.

Il est enfin à souligner que l'examen de la requête en récusation est très rapide, puisqu'une décision sur l'incident doit être rendue huit jours après la date de l'audience qui fixe l'examen de la cause¹⁹. Une telle décision n'est pas susceptible d'appel²⁰.

Sur la suspicion légitime en tant que cause de récusation

In casu, la cause de récusation invoquée par le requérant devant la cour d'appel se base sur le motif de la suspicion légitime de partialité du juge du tribunal correctionnel saisi de sa cause. En ce sens, le requérant a non seulement fondé sa requête sur l'article 828, 1° du Code judiciaire, mais également sur l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi que sur le principe général du droit relatif à l'indépendance et l'impartialité du juge. La cour d'appel a cependant, et à juste titre, refusé de prendre en compte ces deux derniers fondements de la requête, les causes de récusation ne pouvant être que celles énumérées limitativement à l'article 828 du Code judiciaire, comme rappelé ci-avant.

Il est néanmoins à noter que la suspicion légitime de partialité, telle que visée à l'article 828, 1°, du Code judiciaire, a été introduite parmi les causes possibles de récusation le 10 juin 2001²¹ afin de combler une lacune du texte de l'époque : aucune récusation ne pouvait, sur la base des causes prévues par l'ancienne mouture de l'article 828 du Code judiciaire, reposer directement et uniquement sur les principes d'indépendance et d'impartialité du juge en tant que tels²². Le re-

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Art. 838, al. 2 C. jud. ; Cass., 28 octobre 2005, *Pas.*, 2005, p. 2057 ; Cass., 12 janvier 2007, *Pas.*, 2007, p. 78.

¹⁸ F. HENRY, *Les procédures de récusation et de dessaisissement*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 49 ; G. CLOSSET-MARCHAL, *op. cit.*, p. 187.

¹⁹ Art. 838, al. 2 C. jud. ; Cass., 17 septembre 2002, *Pas.*, 2002, p. 1658 ; et F. HENRY, *op. cit.*, p. 54.

²⁰ Art. 838, al. 2 C. jud.

²¹ Par la loi modifiant certaines dispositions du Code judiciaire, du Code d'instruction criminelle et du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, en ce qui concerne le dessaisissement et la récusation, *M.B.*, 22 septembre 2001.

²² Art. 828 C. jud., tel qu'il existait avant la loi du 10 juin 2001, laquelle, par son art. 4, l'a modifié pour intégrer la suspicion légitime de partialité parmi les causes de récusation, *M.B.*, 22 septembre 2001, p. 31900.

quérant souhaitant obtenir la récusation d'un juge devait donc nécessairement invoquer l'une des autres causes visées par la disposition, telles que, par exemple, la parenté ou l'alliance entre le juge et l'une des parties à la cause²³, ou l'inimitié capitale entre lui et le juge²⁴. À l'heure actuelle, lorsqu'un justiciable estime que le magistrat manque manifestement de partialité, peu importe les raisons l'amenant à émettre un tel doute à l'égard du juge, il peut directement fonder sa requête sur la base de l'article 828, 1°, du Code judiciaire²⁵.

La suspicion légitime de partialité vise un défaut d'impartialité ou d'indépendance du juge, ou encore un doute légitime dans l'opinion générale quant à l'aptitude du juge à pouvoir juger la cause dont il est saisi²⁶. Les soupçons d'une partie quant à l'indépendance et/ou à l'impartialité du juge devront être objectivement justifiés, et non seulement subjectivement ressentis par le requérant en récusation²⁷. Dans le cadre de l'arrêt commenté, le requérant déduit la supposée partialité du juge des éléments suivants : une erreur de lecture, par le juge, d'une précédente déclaration du requérant, ainsi que le refus, exprimé par ce magistrat, de faire acter les propos tenus à l'audience par le requérant dans les termes exacts que celui-ci a utilisés. Selon la cour d'appel, ces éléments ne satisfont néanmoins pas suffisamment à la condition d'objectivité exprimée ci-avant.

Il est important de souligner que, outre le défaut d'objectivité des moyens, si le requérant introduit une demande dans l'unique but d'entraver l'action de la justice et le bon déroulement du procès, voire dans le dessein de nuire aux intérêts des parties adverses, celle-ci sera constitutive d'abus de droit et, partant, irrecevable.²⁸

Sur les motifs pouvant fonder la récusation d'un magistrat, soulignons que ceux-ci doivent nécessairement avoir trait à l'impartialité personnelle du juge chargé du jugement de la cause. Cette notion d'impartialité dite « personnelle » s'attache à l'état d'esprit du magistrat, à ce qu'il ressent dans son for intérieur, à l'absence de préjugé et de parti pris dans son chef, ce qui suppose d'avoir égard, notamment, à son comportement, ses propos et ses attitudes²⁹. La récusation ne pourra par contre jamais intervenir sur la base de motifs ayant trait à l'impartialité objective d'un juge, une notion qui se réfère davantage à la situation procédurale et organique dans le cadre de laquelle le magistrat intervient, ainsi qu'à la nature et à la portée des actes procéduraux qu'il pose dans l'exercice de ses fonctions

23 Art. 828, 2° C. jud., tel qu'il existait avant la loi du 10 juin 2001, actuellement art. 828, 3° C. jud.

24 Art. 828, 11° C. jud., tel qu'il existait avant la loi du 10 juin 2001, actuellement art. 828, 12° C. jud. ; Cass., 21 juin 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 391.

25 F. HENRY, *op. cit.*, p. 56.

26 Cass., 23 décembre 2002, *Pas.*, 2002, p. 2456 ; Cass., 30 avril 2004, *Pas.*, 2004, p. 739.

27 Cass., 9 avril 2003, *Pas.*, p. 771 ; Cass., 28 janvier 2004, *Pas.*, 2004, p. 182.

28 Cass., 21 juin 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 392.

29 F. KUTY, *L'impartialité du juge en procédure pénale – De la confiance décrétée à la confiance justifiée*, *op. cit.*, p. 256.

judiciaires³⁰. D'autres garanties permettent d'assurer le respect de l'impartialité objective³¹.

Lorsque le requérant souhaite obtenir la récusation d'un magistrat pour cause de suspicion légitime, il doit nécessairement apporter, à tout le moins et selon la Cour de cassation, un commencement de preuve des éléments qu'il invoque, afin de tenter de convaincre le juge qui connaît de la requête. Ce dernier peut alors ordonner le recours à la preuve testimoniale, si les éléments apportés ne suffisent pas à démontrer la cause de récusation. À défaut d'apporter de tels éléments, la requête en récusation doit être rejetée³². Notons que la manière dont la Cour de cassation interprète l'article 839 du Code judiciaire s'éloigne quelque peu de la lettre de cette disposition, qui prescrit que le juge peut ordonner une preuve testimoniale, alors même que le requérant n'apporte pas le moindre début de preuve relative à la cause de récusation qu'il invoque³³. Pourtant, selon la Cour de cassation, il ne peut être recouru à la preuve testimoniale que si le requérant dispose à tout le moins d'autres éléments probants³⁴.

À cet égard, il peut être intéressant de demander au greffier d'acter les incidents qui pourraient constituer le fondement d'une requête en récusation³⁵. C'est précisément ce que la cour d'appel reproche au requérant en récusation, *in casu* : l'incident relatif au refus du président du tribunal correctionnel de faire droit à sa requête de faire acter mot à mot les déclarations faites lors de l'instruction d'audience n'a pas été mentionné dans le procès-verbal d'audience parce que le requérant a omis de le demander. Dès lors, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation (*supra*), la cour d'appel rejette la proposition du requérant d'apporter la preuve de ses allégations par témoin, ne disposant pas d'autres éléments probants suffisants.

Par ailleurs, le requérant fait également valoir, à l'appui de sa requête en récusation, que l'attitude du juge en charge du jugement de la cause lors de l'instruction d'audience démontrerait une certaine « animosité » à son égard. Ce dernier argument ne peut toutefois être pris en compte par la cour en raison du fait qu'il n'a pas été invoqué dans la requête en récusation et que, dès lors, le juge concerné n'a pu y répondre³⁶.

30 *Idem.*

31 Telle que notamment, l'interdiction faite à un magistrat de connaître du fond de la cause dans laquelle il serait préalablement intervenu dans l'exercice d'une autre fonction judiciaire.

32 Art. 839 C. jud. tel qu'interprété par Cass., 1^{er} décembre 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 650 ; Cass., 21 juin 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 391 ; et Cass., 19 novembre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1854.

33 Voy., pour commentaire, X., *La jurisprudence du Code judiciaire commentée. Textes, annotations, jurisprudence et commentaires. L'instance*, ss. la dir. de G. DE LEVAL, Bruges, la Charte, 2008, pp. 291-292.

34 Cass., 1^{er} décembre 1999, *Pas.*, 1999, I, p. 650 ; Cass., 21 juin 2000, *Pas.*, 2000, I, p. 391 et Cass., 19 novembre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1854.

35 F. HENRY, *op. cit.*, p. 57.

36 Cass., 2 juin 2008, *Pas.*, 2008, I, p. 1383 ; Cass., 13 juillet 2010, *Pas.*, 2010, p. 2129 ; Cass., 21 avril 2011, *J.T.*, 2011, p. 447, *Pas.*, 2011, p. 1116 avec concl. min. publ.

Compte tenu des motifs invoqués devant la cour d'appel de Bruxelles, se pose la question suivante : suite au refus de faire acter « mot à mot » ses déclarations à l'audience, le requérant vise-t-il la bonne personne lorsqu'il reproche ledit incident au magistrat en charge de l'affaire ?

Pour répondre à cette interrogation, il convient de se pencher sur la légitimité de la demande du requérant : bénéficie-t-il réellement d'un « droit » à ce que soient retranscrits « mot à mot » ses propos ? En outre, il convient également de s'intéresser à la mission dont est chargé le greffier dans le cadre des débats à l'audience, à son rôle, et à son/sa (in)dépendance vis-à-vis du magistrat en charge de l'affaire.

La faculté de demander la consignation mot à mot des déclarations dans le procès-verbal d'audience

S'il ressort des usages que les parties à la cause peuvent requérir de la juridiction que soient actées mot à mot leurs déclarations au plumitif d'audience, aucune disposition légale ne consacre formellement une telle règle dans le Code d'instruction criminelle³⁷ : les articles 137 et suivants du Code, qui réglementent la phase de jugement au sein des tribunaux de police et correctionnels, ne font en effet nullement référence à cette faculté reconnue aux parties.

Néanmoins, tel n'est pas la décision de la cour d'appel de Bruxelles qui affirme, dans sa décision du 19 décembre 2011, que ce droit résulte de la lecture de l'article 47bis du Code d'instruction criminelle : « [L]ors de l'audition de personnes, entendues en quelque qualité que ce soit, il y a lieu de respecter au moins les règles suivantes : [...] 1. Au début de toute audition, il [...] est communiqué [à la personne entendue] a) qu'elle peut demander que toutes les questions qui lui sont posées et les réponses qu'elle donne soient actées dans les termes utilisés³⁸ »³⁹.

Au vu de la structure du Code, l'affirmation de la cour suscite pourtant l'étonnement et la critique : la disposition précitée est insérée dans le chapitre relatif aux prérogatives du procureur du Roi dans le cadre de la phase préliminaire du procès pénal.

Ainsi, il est usuellement reconnu que la notion de « personne interrogée » visée à l'article 47bis du Code d'instruction criminelle est à interpréter largement, qu'elle ait, lors de son interrogatoire par les officiers ou agents de police judiciaire,

37 Ni, *a fortiori*, dans l'article 10 de la loi du 1^{er} mai 1849 sur les tribunaux de police simple et correctionnelle (*M.B.*, 21 juin 1849), qui énonce que les notes prescrites par les articles 155 et 189 du Code d'instruction criminelle seront tenues en forme de procès-verbal.

38 Une transcription intégrale des diverses questions et réponses qui a pour objet « de permettre de démasquer l'effet inducteur de certaines questions suggestives ». H.D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH, M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, Bruxelles, la Charte, 2010, p. 349. Le « verbalisant » doit donc veiller à limiter le risque d'influencer la réponse de la personne entendue, précise L. KENNES, « Le témoignage » in X., *Droit pénal et procédure pénale*, Malines, Kluwer, 2007, p. 92.

39 Libellé tel qu'en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2012.

la qualité de suspect, de témoin ou de victime⁴⁰, voire d'inculpé⁴¹ ; que l'audition ait lieu tant au stade de l'information qu'au cours de l'instruction préparatoire⁴².

D'éminents auteurs estiment d'ailleurs que les formalités prévues par cette disposition⁴³ ne sont pas applicables aux auditions de témoins menées devant une juridiction de fond⁴⁴. De là à étendre cette interprétation à l'ensemble des personnes interrogées lors de l'instruction d'audience il n'y a qu'un pas.

Enfin, notons que le projet de Code de procédure pénale adopté par la Commission de la Justice en l'année 2005, qui conserve en substance le libellé de l'article 47*bis*, § 1^{er}, 1⁴⁵, prévoit en son article 357 (relatif au procès-verbal d'audience) que « [l]e greffier apprécie sous le contrôle du président ce qui est essentiel dans les déclarations pour n'en noter qu'un résumé. Toutefois les parties sont en droit de demander que certaines déclarations soient actées mot à mot »⁴⁶.

L'ajout prévu par le projet de Code de procédure pénale aux dispositions en vigueur témoigne manifestement de l'absence actuelle de base légale en la matière.

40 Cass., 26 janvier 2011, *Pas.*, 2011, liv. 1, p. 271 ; M. FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, Bruxelles, Larcier, 3^{ème} éd., 2009, p. 288.

41 Selon H.D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH, M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, p. 348, puisque la loi ne fait aucune distinction à cet égard. Ainsi, « les nouvelles règles sont également applicables aux interrogatoires des inculpés en matière de détention préventive en cumul avec les règles prévues à l'article 16, §§ 2 et 4 de la loi du 20 juillet 1990 ». En sens contraire, la Cour de cassation estimait que les articles 47*bis* et 70*bis* ne s'appliquent pas à l'interrogatoire préalable mené par le juge d'instruction en vue de la délivrance d'un mandat d'arrêt, seul l'article 16 étant dès lors d'application (Cass., 19 août 2003, *Pas.*, 2003, liv. 7-8, p. 1336).

Le législateur semble néanmoins avoir privilégié l'opinion des auteurs précités dans le cadre de l'adoption de la loi « Salduz » (13 août 2011, *M.B.*, 5 septembre 2011) : le nouvel article 47*bis*, § 3, précise en effet que toute personne privée de sa liberté conformément aux articles 1^{er}, 2, 3, 15*bis* et 16 de la loi du 20 juillet 1990 est informée des droits dont elle jouit en vertu des articles 2*bis*, 15*bis* et 16 de la même loi. L'article 2*bis*, § 2, alinéa 3, énonce ainsi expressément que l'assistance de l'avocat au stade de l'arrestation judiciaire a pour objet de contrôler, notamment, « la notification des droits de la défense visés à l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle » (3°) à la personne auditionnée. En cas de violation de ce droit, l'article 2*bis*, § 2, alinéa 4 de l'article permet au conseil de faire consigner un tel manquement. Il en est désormais de même dans le cadre d'un interrogatoire du juge d'instruction (et pouvant mener à la délivrance d'un mandat d'arrêt) : l'article 16, § 2, alinéa 3, de la loi énonce que l'avocat assistant audit interrogatoire peut formuler des observations conformément à l'article 2*bis*, § 2, alinéa 4 précité, en cas de la violation de l'un des droits de la personne auditionnée. Peut ainsi être soulevé, par le conseil, le défaut de notification des droits qui sont reconnus à son client par l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle.

42 L'article 70*bis* du Code d'instruction criminelle prévoit en effet que les dispositions prévues à l'article 47*bis* sont applicables aux interrogatoires effectués dans le cadre de l'instruction.

43 Ainsi que par l'article 57, § 2 relatif à la copie d'audition.

44 H.D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH, M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, p. 1047.

45 Article 86 de la proposition de loi contenant le Code de procédure pénale, *Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 3-450/21, p. 35.

46 Notons qu'en matière correctionnelle et de police, la tenue d'un procès-verbal d'audience n'est pas une formalité prescrite à peine de nullité. L'absence dudit procès-verbal n'entraîne la nullité de la décision du tribunal que pour autant que cette dernière ne contienne pas, elle-même, « les énonciations requises pour établir la régularité de la procédure » (Cass., 31 octobre 2001, *Pas.*, 2001, liv. 11, p. 1764).

La faculté reconnue aux personnes auditionnées en cours d'audience de demander la consignation mot à mot de leurs déclarations dans le procès-verbal n'est donc que le fruit des usages et des appréciations des praticiens.

La demande de consigner mot à mot les déclarations d'une partie : le rôle du greffier

En l'absence de base légale réglementant le droit offert à toute partie au procès de demander la retranscription intégrale de ses propos, il appartient à celle-ci d'en formuler demande auprès du magistrat saisi de la cause.

C'est alors au greffier de procéder à la consignation des propos tenus⁴⁷, en son rôle de notaire de l'audience. Malgré la demande expresse par une partie de tenir note mot à mot de ses déclarations au plumeur d'audience, il revient au greffier d'apprécier, sous le contrôle du président d'audience⁴⁸, ce qui doit être consigné dans le procès-verbal⁴⁹. La retranscription stricte des propos est néanmoins recommandée « lorsque les intérêts en cause sont importants et lorsque les interventions des parties ne risquent pas d'alourdir ou d'égarer les débats »⁵⁰.

Deux hypothèses peuvent dès lors justifier l'absence de consignation mot à mot, par le greffier, des propos de la partie qui en aurait fait demande expresse.

A. Le refus du président de faire acter les déclarations

Si la pratique reconnaît à toute partie le droit de demander que soient actés littéralement les propos qu'elle tiendrait à l'audience, il n'en découle aucune obligation pour le président de la juridiction de donner suite à cette requête. Il peut donc, purement et simplement, refuser de faire consigner les déclarations.

Le greffier n'est néanmoins pas tenu de suivre la décision du magistrat : autonome, il bénéficie d'une indépendance face au juge et agit tant à la requête du magistrat que des parties et du ministère public⁵¹, ou encore de sa propre initiative. Le greffier exerce ses fonctions conformément à la loi et non conformément aux décisions du juge au côté duquel il agit. Ce dernier peut l'inciter à acter quelque chose, mais il ne peut lui donner des ordres, des injonctions⁵².

47 En vertu des articles 155 et 189 C.i. cr., selon lesquels le greffier tient note des principales déclarations des témoins à l'audience. En effet, l'article 168 du Code judiciaire prescrit que le greffier assiste le magistrat par sa présence à l'audience, dresse procès-verbal des instances et décisions (3°), donne acte des différentes formalités dont l'accomplissement doit être constaté et leur confère l'authenticité (4°).

48 Étant conjointement responsable de la rédaction du procès-verbal d'audience.

49 Et donc ce qui doit être considéré comme principal. Cass., 27 janvier 1982, *Pas.*, 1982, I, pp. 670-673.

50 G. SCHUIND, *Traité pratique de droit criminel*, Bruxelles, Bruylant, 4^{ème} éd., 1981, II, p. 306.

51 H. VANMALDEGHEM, « De griffier van de rechterlijke orde », *Ius & Actores*, 2011, p. 12.

52 *Idem*, p. 16.

« Collaborateur muet du tribunal »⁵³, le greffier exerce, au cours de l'audience au fond, un rôle de témoin de la procédure qui authentifie les actes judiciaires et « obéit » aux requêtes qui lui sont formulées par le magistrat mais aussi par les parties à la cause, pour autant qu'elles soient conformes à la loi et à son champ de compétence : « [e]n tant que notaire de l'événement judiciaire entier et indivisible, il est *a fortiori* [...] tenu de donner acte de tous les faits et dires pour lesquels une partie quelconque requiert son ministère ; ni le juge ni le ministère public ni les parties n'ont la possibilité ou le droit de l'en empêcher »⁵⁴.

Le greffier agit sous sa propre responsabilité, de manière autonome et impartiale, en actant ce qu'il constate *de visu* et *de auditu*, en évitant précautionneusement d'avantager un des acteurs du procès⁵⁵. La possibilité de récuser un greffier n'a pas été prévue par le législateur, mais certaines causes de récusation peuvent consister en autant de bonnes raisons, pour le greffier, de s'abstenir d'intervenir dans une cause déterminée⁵⁶.

De manière plus précise, intéressons-nous à l'exemple (*in casu*) de l'opposition d'un juge à faire acter les déclarations d'une partie – à la demande du conseil de cette dernière. En ce cas, « le greffier donnera d'abord acte de ce qui a été demandé et ensuite de l'opposition du juge », puisqu'il garantit le bon déroulement de la procédure judiciaire : « [t]oute procédure dont le greffier n'a pas constaté qu'elle a été remplie est censée ne pas l'avoir été »⁵⁷.

Le greffier est ainsi tenu de relater toute demande régulièrement effectuée par les parties à la cause, dont celle d'acter mot à mot leurs déclarations. Néanmoins, cette interprétation semble devoir être davantage nuancée au regard de la pratique⁵⁸ : il n'est pas toujours simple, pour le greffier, de s'opposer au magistrat auprès duquel il exerce ses fonctions, notamment en raison de la position dominante de celui-ci en raison de son statut et de son niveau d'expertise⁵⁹. Par ailleurs,

53 C. DAUBANTON, « Le greffier – son rôle – sa place », *J.J.P.*, 1983, p. 241.

54 P. VRANCKEN, *La déontologie des greffiers, des secrétaires et du personnel des greffes et des secrétariats des parquets*, Bruges, la Chartre, 2002, pp. 73 et 76. Voy. également G. DE LEVAL, F. GEORGES, *Précis de droit judiciaire. Tome I, Les institutions judiciaires : organisation et éléments de compétences*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 264-266 et l'opinion concordante de J. LAENENS, « Le greffier (en chef) à la recherche de son destin », *Le trait d'union*, n° 62, août 2002, pp. 9-12 ou encore C. MATRAY, « La réforme de la discipline judiciaire – La loi du 7 juillet 2002 », *J.T.*, 2003, liv. 6117, p. 835 ; ainsi que H. VANMALDEGHEM, *op. cit.*, p. 12.

55 H. VANMALDEGHEM, *op. cit.*, p. 12.

56 *Ibid.*, p. 18.

57 P. VRANCKEN, *op. cit.*, p. 74 ; *Doc. parl.*, Sénat, 1995-1996, n° 1-1270/1, commentaire général.

58 En témoignent les travaux parlementaires de la proposition de loi contenant le Code de procédure pénale : s'il revient de la responsabilité du greffier de noter les déclarations des parties à leur demande, « la lecture des feuilles d'audience montre qu'on en est loin dans la pratique ». Propos du Pr. M. FRANCHIMONT, Rapport de la Commission de la Justice, *Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 3-450/20, p. 521.

59 Pour rappel, le greffier et le magistrat en charge de la cause sont appelés à signer conjointement le procès-verbal d'audience (art. 10 de la loi du 1^{er} mai 1849), une formalité substantielle selon la Cour de cassation afin de conférer authenticité audit document (Cass., 13 décembre 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 1093 ; 17 septembre 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 872). Le défaut de signature du président n'entraîne néanmoins pas la nullité de la décision attaquée « lorsqu'il ressort suffisamment des men-

le greffier souhaite sans doute développer une relation de confiance avec le juge à côté duquel il exerce ses fonctions, comme n'importe quel travailleur à l'égard de ses collègues⁶⁰.

Pourtant, le greffier influence, comme le juge, la perception des citoyens sur la manière selon laquelle la justice est rendue. Comme les autres acteurs, il participe à l'adage « *Justice must not only be done, but also be seen to be done* ». Son attitude, son comportement, ses actes doivent refléter une totale indépendance⁶¹.

B. La décision du greffier de ne pas acter les déclarations

Comme précisé ci-avant, il revient au greffier d'apprécier ce qui doit être consigné au procès-verbal d'audience, de distinguer le principal de l'accessoire pour n'en noter qu'un résumé⁶². Sa seule mission consiste, en vertu du Code⁶³, à tenir note des principales déclarations des témoins à l'audience – une obligation étendue, selon d'illustres auteurs, aux interrogatoires des prévenus à la cause (*in casu*)⁶⁴.

Néanmoins, « aucune disposition légale n'oblige une juridiction répressive statuant en dernier ressort de mentionner dans [le procès-verbal] les éléments recueillis au cours de l'instruction de la cause »⁶⁵, seule la juridiction de premier ressort se voyant donc « contrainte » d'y procéder. En outre, cette formalité n'est ni substantielle ni prescrite à peine de nullité⁶⁶.

tions contenues dans d'autres pièces de la procédure que la procédure s'est déroulée régulièrement » (Cass., 9 octobre 2001, *Pas.*, 2001, liv. 9-10, p. 1605). À notre sens, cette formalité relative à la cosignature a néanmoins pour effet pervers de renforcer une relation de subordination du notaire de l'audience audit juge. N'y a-t-il donc pas lieu, également, de remettre en cause la légitimité d'une telle cosignature au regard de la présupposée indépendance et rigueur intellectuelle du greffier ?

60 H. VANMALDEGHEM, *op. cit.*, pp. 15, 20-22.

61 *Idem*, p. 14.

62 M. FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET, *op. cit.*, p. 726 ; Cass., 2 septembre 1954, *Pas.*, 1954, I, p. 1023 ; Cass., 27 janvier 1982, *Pas.*, 1982, I, pp. 670-673.

63 Art. 155 et 189 C.i. cr.

64 M. FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET, *op. cit.*, p. 726. C'est d'ailleurs ce que prévoit le projet de Code de procédure pénale en son article 357, *op. cit.*, p. 194. Voy. néanmoins, *a contrario*, Cass., 15 septembre 1975, *Pas.*, 1976, I, p. 63, selon laquelle il n'existe pas d'obligation de consigner les déclarations faites par le prévenu audit procès-verbal et Corr. Bruxelles, 29 octobre 1992, *Rev. dr. pén. crim.*, 1993, p. 347, qui rappelle qu'aucune disposition légale ne prescrit que l'interrogatoire d'un prévenu en cours d'audience doive faire l'objet d'une consignation, par écrit et en entier, de la part du greffier.

65 Ainsi, dans l'affaire en cause, le requérant fait valoir que malgré sa demande expresse au tribunal de faire acter mot à mot ses déclarations, le procès-verbal de l'audience ne relate pas lesdits propos. Cass., 27 septembre 2006, *Rev. dr. pén. crim.*, 2007, p. 89. Voyez également Cass., 11 octobre 1965, *Pas.*, 1966, I, p. 187 ; Cass., 27 janvier 1982, *Pas.*, 1982, I, pp. 670-673 ; Cass., 11 mai 1993, *Pas.*, 1993, I, n° 229 ; ou encore Cass., 9 octobre 2007, *Pas.*, 2007, p. 1737. Notez que selon l'arrêt du 27 janvier 1982, « les juges peuvent puiser les éléments de leur décision dans la procédure orale qui s'est déroulée devant eux, et notamment dans les témoignages qu'ils ont recueillis eux-mêmes », indépendamment donc de ce qui a été acté. *op. cit.*, p. 672.

66 Cass., 12 octobre 1964, *Pas.*, 1965, I, p. 152.

Au terme de la présente analyse, rien n'oblige formellement le greffier, outre les règles déontologiques entourant sa profession, d'acter mot à mot, dans le procès-verbal d'audience, les propos d'une partie qui en ferait la demande.

À défaut, il revient à la partie sollicitante de déposer des conclusions écrites sur ce point⁶⁷. En effet, aucune prescription légale n'exigeant du greffier ou de la juridiction saisie que soient consignées les réclamations des parties dans le procès-verbal d'audience ou dans le jugement lui-même, il appartient « aux plaideurs eux-mêmes de déposer des conclusions régulières dans lesquelles ils tracent les limites du contrat judiciaire »⁶⁸. C'est d'ailleurs ce qui semble être l'opinion du législateur, l'article 357 du projet (avorté) de Code de procédure pénale prévoyant expressément qu'en cas « de refus du président de faire acter ainsi les propos tenus à l'audience, il appartient à la partie de conclure sur ce point et la cour ou le tribunal rend un jugement ou un arrêt »⁶⁹.

La procédure *in casu*

Dans l'arrêt commenté, le requérant fonde sa demande en récusation sur le refus du président du tribunal correctionnel de faire acter, mot à mot, ses déclarations au plumeur d'audience. Dès lors, en l'absence de consignation de ses propos par le greffier à la cause, le requérant dépose des conclusions écrites visant à contester le déroulement de la procédure, conformément aux développements qui précèdent.

La cour d'appel saisie du recours intenté estime néanmoins que « le requérant ne prouve pas qu'il avait demandé la reproduction mot à mot de son audition à l'audience ». Au contraire, il ressort des conclusions qu'il « n'a pas demandé que les questions et réponses soient actées dans les termes utilisés mais que le requérant conteste « la façon de résumer les réponses données par le requérant ».

C'est d'ailleurs à tort que le requérant fait grief au juge de la façon dont ses propos ont été reproduits – celui-ci arguant que le refus du magistrat d'acter ses propos aurait permis à celui-ci de les transformer : « ce n'est pas le juge qui tient la plume à l'audience mais bien au contraire, le greffier » dans l'exercice de sa mission de témoin indépendant et impartial du déroulement de la procédure (*supra*). Nous sommes d'avis que l'opposition du juge à ce que soient actés mot à mot les propos tenus à l'audience par une des parties ne suffit pas pour constituer à elle seule une cause de récusation.

67 M. FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET, *op. cit.*, p. 726, lesdits auteurs rappelant que le magistrat ne peut en aucun cas interdire au prévenu de déposer des conclusions écrites en raison de son manque d'expérience ou d'une trop grande passion en son chef. Cass., 18 septembre 1979, *Pas.*, 1980, I, p. 60.

68 G. SCHUIND, *op. cit.*, pp. 291-292, renvoyant à Cass., 26 juin 1933, *Rev.dr.pén.crim.*, 1933, p. 675. « [I]l n'appartient pas, dès lors, au prévenu de se plaindre de ce que l'absence des mentions susdites ne permette pas à la Cour de cassation de contrôler s'il a été statué *ultra petita* ».

69 *Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 3-450/21, p. 194.

La juridiction d'appel énonce enfin qu'il appartient à la partie qui désapprouve le comportement du juge à l'audience de s'adresser au greffier en vue d'exiger mention de l'incident au procès-verbal d'audience. À notre sens, pourtant, il découle directement des compétences et de la responsabilité du greffier de prendre acte d'office d'un tel incident au regard de sa mission de notaire de l'audience, puisque chargé de garantir le déroulement régulier de la procédure judiciaire (*supra*).

Le défaut du greffier d'y procéder d'initiative n'est manifestement pas condamnable juridiquement (*supra*). Néanmoins, il aura tout de même mené, dans les faits, à la « perte d'une chance » du prévenu de rapporter la preuve de son argumentation dans le cadre de la procédure en récusation. Nous estimons ainsi critiquable l'inaction du greffier au regard des usages en vigueur, celui-ci se voyant investi d'un « devoir » de donner suite à la demande des parties dans la perspective d'une interprétation étendue et progressiste des droits de la défense.

Dès lors, ne serait-il pas opportun de réfléchir à la réforme d'un système judiciaire dont l'absence de modernité nuit indubitablement au déroulement de la procédure ? Nous pensons à l'instauration de l'enregistrement systématique des débats au cours des audiences pénales⁷⁰, par le biais d'un système numérique⁷¹. Malgré son coût évident, cet enregistrement allégerait non seulement le travail du greffier mais accroîtrait, sans nul doute, l'efficacité et la célérité des procédures, ainsi que le respect dû aux droits des différentes parties à la cause⁷².

70 Une idée qui fait lentement son chemin depuis le début de ce vingt-et-unième siècle, au regard des différentes réformes adoptées en matière de procédure pénale. Ainsi, l'idée d'introduire un système automatisé d'enregistrement audio fut déjà inscrite dans la proposition de loi contenant le Code de procédure pénale (en son article 299), et ce dans le cadre d'une « justice moderne ». Rapport de la Commission de la Justice, *Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 3-450/20, pp. 306 et 1280.

Notons que cette proposition fut aussi insérée dans la proposition de loi de la réforme de la cour d'assises du 21 décembre 2009, au vu de l'oralité des débats devant ladite cour. *Doc. parl.*, Sénat, 2007-2008, n° 4-924/1, pp. 15 et 45.

71 À l'image du dispositif mis en place au Québec, qui prévoit le « reliement » de toutes les salles d'audience criminelles à un système d'enregistrement numérique. Ainsi, le greffier est responsable du démarrage et de l'interruption dudit enregistrement, outre son devoir de tenir note du procès-verbal de l'audience.

72 La tâche du greffier de prendre note des principales déclarations des parties et témoins entendus « entre tout à fait dans le cadre d'une procédure pénale moderne, et est même nécessaire. Mais les praticiens du droit savent que cette tâche donne lieu à des discussions à l'audience sur ce qu'il convient ou non de noter, et en quels termes. De plus, de nombreux greffiers souhaitent que le président dicte mot pour mot ce qu'il convient de noter. Ce dernier point suscite à nouveau de nombreuses discussions avec les parties durant l'audience. Une affaire pénale durant laquelle il faut noter des déclarations prend très rapidement le temps d'une audience complète durant laquelle d'autres affaires auraient pu être instruites.

L'exécution de cette tâche généralisée du greffier provoquera des retards importants dans l'instruction des affaires à l'audience. Et qui dit retard, pense immédiatement à des réductions importantes de capacité en ce qui concerne le nombre d'affaires à traiter. Cette situation provoquera dès lors une aggravation de l'arriéré judiciaire, ce qui aura des répercussions négatives immédiates au niveau de la sécurité de la société ». Propos du procureur général LIEGEOIS, lors de son audition par la Commission de la Justice. *Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 3-450/20, p. 1280.

En l'attente d'une prise de conscience du législateur, il revient à notre sens au greffier de réaffirmer sa position autonome, antonyme d'allégeance au juge⁷³, et de faire preuve de vigilance renforcée dans le cadre de la rédaction des procès-verbaux d'audience.

Michaël FERNANDEZ-BERTIER,
Doctorant en droit pénal financier,
Assistant en droit pénal et de la procédure pénale
CRID&P – UCL

Mona GIACOMETTI,
Avocate (Joyn Legal),
Assistante en droit pénal et de la procédure pénale
CRID&P – UCL

73

Et ce malgré les témoignages de la pratique. Opinion concordante de R. SWEETLOVE, « La fonction du greffier, son rôle dans le système judiciaire et son importance dans le contexte des réformes nécessaires pour améliorer l'efficacité et l'équité de la justice », *Actualités du droit*, 1992, p. 743.