

**CIRCULAIRE COL 08/2022 DU COLLÈGE DES PROCUREURS GÉNÉRAUX PRÈS  
LES COURS D'APPEL CONCERNANT LA LOI DU 4 FÉVRIER 2020 MODIFIANT LE  
CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE EN CE QUI CONCERNE L'UTILISATION DU  
POLYGRAPHE**

---

## TABLE DES MATIERES

1. INTRODUCTION.....	1
2. PREMIER ET DEUXIÈME CONSENTEMENTS EN VUE D'UN TEST POLYGRAPHIQUE .....	2
3. ORDRE DE PROCÉDER À UN TEST POLYGRAPHIQUE .....	3
4. LA PHASE POST-TEST, L'AUDITION SUBSÉQUENTE AU TEST POLYGRAPHIQUE ET LES « DROITS SALDUZ » .....	4
5. ENTRÉE EN VIGUEUR.....	7
6. ANNEXES.....	8

### 1. INTRODUCTION

La loi du 4 février 2020 (*M.B.* du 21 février 2020) a inséré un chapitre VII<sup>sexies</sup> intitulé « Du test polygraphique » dans le livre I du Code d'instruction criminelle. Un article 112<sup>duodecies</sup> reprenant les règles de procédure relatives au test polygraphique est inséré dans ce chapitre VII<sup>sexies</sup>.

En ce qui concerne le test polygraphique et les règles de procédure à suivre, il est renvoyé à la circulaire ministérielle circonstanciée du 22 avril 2022 (*M.B.* 06.07.2022) relative à l'utilisation du polygraphe dans la procédure pénale émise par le ministre de la Justice et le ministre de l'Intérieur, ainsi qu'aux annexes qui y sont jointes, à savoir :

- Annexe non-numérotée comprenant le cadre normatif du test polygraphique
- Annexe 1 : Informations destinées aux personnes qui peuvent subir un test polygraphique
- Annexe 2 : Procès-verbal de consentement en vue d'un test polygraphique

La présente circulaire se limite à des explications relatives à certains points, en particulier le consentement pour subir un test polygraphique, les directives relatives à l'ordre de procéder à un test polygraphique, et relatives à l'audition subséquente éventuelle après que le test est terminé et que la personne concernée a été informée de son résultat, ou si le test est arrêté car la personne concernée passe aux aveux.

## **2. PREMIER ET DEUXIÈME CONSENTEMENTS EN VUE D'UN TEST POLYGRAPHIQUE**

La circulaire ministérielle susmentionnée décrit la procédure polygraphique, et il est renvoyé en particulier au point 3.2 de cette circulaire « Premier entretien avec la personne à entendre en vue d'un test polygraphique ».

Si, lors de l'information ou de l'instruction, le magistrat juge nécessaire de soumettre une personne au test polygraphique – ce qui peut faire suite à une demande émanant de la personne concernée elle-même – la personne concernée doit donner son consentement à cet égard, et ce consentement est acté dans le procès-verbal dont le modèle a été prévu à l'annexe 2 de la circulaire ministérielle.

Juste avant le début du test polygraphique proprement dit, la personne concernée devra à nouveau (donc une deuxième fois) donner son consentement pour subir le test polygraphique lors d'un entretien préalable avec un officier de police judiciaire qui actera (à nouveau) le consentement dans un procès-verbal tel que prévu à l'annexe 2 de la circulaire ministérielle. C'est seulement après qu'il sera procédé au test polygraphique effectué par un polygraphiste (pré-test et in-test).

## **3. INVITATION FAITE PAR TÉLÉPHONE À SE SOUMETTRE AU POLYGRAPHE**

Les lignes directrices précitées précisent donc que deux consentements écrits sont nécessaires et que ceux-ci sont chaque fois actés dans un procès-verbal correspondant au modèle annexé à la circulaire ministérielle.

Ce procès-verbal mentionne des informations concernant les droits de l'intéressé, notamment le fait que celui-ci peut refuser de se soumettre au test polygraphique et que ce refus n'entraîne aucune conséquence judiciaire, les explications relatives à l'assistance d'un avocat, telles que prévues à chaque étape de la procédure du test polygraphique, et le fait que l'avocat peut (et dans certains cas, comme en présence de mineurs, doit) être présent lors de la lecture et de la signature du procès-verbal de consentement.

Interroger par téléphone une personne pour lui demander de passer un test polygraphique, puis s'enquérir de sa disposition à subir ce test ne respecte donc ni l'intention du législateur ni le texte de la loi. Certes, il est possible que, dans le cadre d'une enquête pénale, un service de police souhaite inviter une personne à se soumettre à un test polygraphique – sur demande d'un magistrat ou non – ; cependant, dans un tel cas de figure, la procédure définie, qui comporte deux consentements écrits ainsi que la possibilité de se faire assister par un avocat, implique que la personne invitée à se soumettre au test soit avisée, dans cette invitation, de la possibilité de se faire assister par un avocat lors de cette première étape de consentement. Une telle invitation ne saurait être faite par téléphone.

L'invitation à se soumettre à un test polygraphique ne répond pas à la notion d'« audition », et les dispositions de l'article 47bis du Code d'instruction criminelle ne s'appliquent pas. Il n'en reste pas moins qu'il faut faire montre du plus grand discernement et qu'en aucun cas, il ne peut être question de faire pression sur la personne ou de chercher à orienter ses réponses. Lorsqu'une personne est invitée à se soumettre à un test polygraphique, elle doit être avisée qu'elle peut se faire assister par un avocat – cette assistance étant d'ailleurs obligatoire dans le cas d'un mineur d'âge (plus de seize ans). Afin d'éviter tout malentendu, il est utile de souligner que l'invitation dont il est question ici correspond à la première étape, à savoir celle qui peut (potentiellement) donner lieu au premier consentement à acter dans un procès-verbal correspondant au modèle annexé à la circulaire ministérielle.

#### **4. ORDRE DE PROCÉDER À UN TEST POLYGRAPHIQUE**

L'ordre de procéder à un test polygraphique renverra par conséquent expressément au premier procès-verbal de consentement susmentionné.

La procédure introduite à l'article 112*duodecies* du Code d'instruction criminelle est une procédure *sui generis* dans le cadre de laquelle chaque phase du test polygraphique est régie. L'article 112*duodecies* n'impose pas la désignation d'un polygraphiste en personne pour effectuer le test polygraphique. Tous les polygraphistes ont suivi la formation spécifique nécessaire et sont spécialisés. Par conséquent, l'ordre de procéder à un test polygraphique est adressé, directement ou via le service de police chargé de l'instruction, à la direction de la police technique et scientifique de la police judiciaire fédérale, service Sciences du comportement.

L'article 112*duodecies*, § 5, dernier alinéa du Code d'instruction criminelle dispose que le magistrat requérant doit être tenu informé du déroulement du test polygraphique. Cela signifie que le polygraphiste qui effectue le test doit tenir le magistrat requérant informé des éventuelles complications pendant le test et la phase qui suit la fin du test, en particulier si une audition subséquente est nécessaire étant donné les réponses jugées mensongères données par la personne concernée ou les aveux qu'elle a faits pendant le test. Il est rappelé que l'article 112*duodecies*, § 9 du Code d'instruction criminelle dispose que « lorsque la personne passe spontanément aux aveux, durant le test polygraphique ou à l'occasion de celui-ci, il y est immédiatement mis fin et il est procédé à une audition conformément à l'article 47bis du Code d'instruction criminelle et aux articles 2bis et 24bis/1 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive. »

L'article 112*duodecies*, § 5 du Code d'instruction criminelle dispose également que « le polygraphiste peut mettre fin au test polygraphique à tout moment s'il doute de la santé ou de l'état mental ou physique de l'intéressé. Le magistrat peut, sur proposition du polygraphiste ou non, désigner un expert qui procédera à un examen complémentaire en vue d'un test ou d'un nouveau test. » La loi prévoit donc un contact étroit entre le polygraphiste qui effectue le test et le magistrat.

Concernant la phase post-test, la circulaire ministérielle dispose ce qui suit : « L'analyse des résultats du test est réalisée par le polygraphiste, éventuellement assisté d'un collègue polygraphiste, dans un local séparé. À aucun moment, les enquêteurs, le magistrat ou toute autre personne ne disposant pas des compétences requises ne sont autorisés à assister à cette analyse. » Et plus loin : « À la fin du test polygraphique, les résultats sont passés en revue et le polygraphiste, éventuellement assisté d'un collègue polygraphiste et, le cas échéant, d'un interprète, confronte l'intéressé aux résultats du test. Si les résultats indiquent des variations dans les réactions physiologiques susceptibles de révéler que les réponses fournies ne sont pas conformes à la réalité, le polygraphiste, en sa qualité de policier, peut entendre la personne sur les questions pertinentes qui semblent avoir généré le trouble chez elle. Il est également compétent pour recueillir des aveux. »

Lorsque le test a commencé, un polygraphiste défini est chargé de l'ensemble des opérations. Il va donc de soi que ce polygraphiste tiendra informé, conformément à l'article 112*duodecies*, § 5, dernier alinéa du Code d'instruction criminelle, le magistrat requérant du déroulement du test polygraphique, et que – s'il ressort du test qu'une audition doit être effectuée immédiatement ou par la suite – le magistrat chargera ce polygraphiste en personne d'effectuer l'audition car ce dernier est complètement informé de l'affaire et de toutes les données du test. Cette méthode de travail correspond également à ce qui a été défini à l'article 112*ter* du Code d'instruction criminelle. En effet, l'audition subséquente fait l'objet d'un enregistrement audiovisuel. Pour autant que de besoin, il convient de souligner que l'article 112*ter* du Code d'instruction criminelle ne s'applique pas au test polygraphique lui-même, mais bien à l'éventuelle audition audiovisuelle subséquente.

Il est ressorti de la pratique qu'il n'est pas toujours possible de joindre à temps le magistrat requérant au moment où le test polygraphique est terminé et qu'une audition subséquente est immédiatement nécessaire.

Pour cette raison, l'ordre de procéder à un test polygraphique mentionnera explicitement que le polygraphiste qui effectue le test polygraphique procédera également, le cas échéant, à l'audition audiovisuelle subséquente. Cela fait office de directive.

##### **5. LA PHASE POST-TEST, L'AUDITION SUBSÉQUENTE AU TEST POLYGRAPHIQUE ET LES « DROITS SALDUZ »**

À l'issue du test polygraphique, le polygraphiste passe en revue les résultats, avec l'assistance éventuelle d'un collègue polygraphiste, et confronte la personne concernée à ces derniers. Il est renvoyé à l'annexe 1 de la circulaire ministérielle susmentionnée, qui contient les informations relatives aux droits de la personne concernée, et souligne que, lorsque les résultats sont passés en revue à l'issue du test polygraphique, la personne concernée (qui se fait assister de façon effective) peut être assistée par son avocat, et peut à nouveau se concerter confidentiellement avec lui.

L'éventuelle audition subséquente doit être effectuée, comme prévu légalement, « conformément à l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle et aux articles 2*bis* et 24*bis*/1 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive », ce qui signifie que tous les droits « Salduz » doivent être garantis, en particulier en ce qui concerne l'accès à un avocat et l'assistance de celui-ci. À ce propos, il convient de renvoyer à la dernière version de la circulaire COL 8/2011.

Les polygraphistes doivent tenir compte du fait que l'assistance d'un avocat doit en réalité être organisée au préalable afin que, si une audition subséquente est nécessaire immédiatement après le test polygraphique, cela soit également possible dans la pratique. À cet égard, outre la convocation à subir le test polygraphique, une convocation à une éventuelle audition subséquente est nécessaire. En ce qui concerne la convocation à une audition, il est renvoyé aux modèles joints à la circulaire COL 10/2011. Par ailleurs, s'il s'agit d'un détenu, une extraction est nécessaire.

La sanction de l'article 47*bis*, § 6, 9° du Code d'instruction criminelle s'applique à l'audition subséquente.

Pour cette raison, l'article 112*duodecies*, § 8 du Code d'instruction criminelle dispose que « l'enregistrement audiovisuel du test polygraphique est sauvegardé sur un support de données audiovisuelles distinct afin d'être isolé de l'audition subséquente. »

L'article 112*ter*, § 3 du Code d'instruction criminelle dispose que « le procureur du Roi ou le juge d'instruction dresse un procès-verbal de l'audition, dans lequel il reprend, sans préjudice des droits prévus à l'article 47*bis*, les principaux éléments de l'entretien et éventuellement une retranscription des passages les plus significatifs. Il est également fait mention dans le procès-verbal des motifs pour lesquels l'enregistrement audiovisuel ou audio a été ordonné. » Dans ce cas, la nécessité d'un enregistrement audiovisuel de l'audition subséquente ressort implicitement de l'article 112*duodecies*, § 8 susmentionné du Code d'instruction criminelle.

En cas de renonciation au droit à l'assistance d'un avocat, les dispositions de l'article 47*bis* du Code d'instruction criminelle, les articles 2*bis* et 24*bis*/1 de la loi relative à la détention provisoire et les directives de la circulaire COL 8/2011 doivent être rappelés.

Pour un suspect majeur libre d'aller et venir, il est recommandé d'utiliser une convocation écrite notifiant déjà, conformément à l'article 47*bis*, § 3 du Code d'instruction criminelle, tous les droits ainsi que la communication succincte des faits à propos desquels la personne à interroger sera entendue. Dans ce cas, la convocation a valeur de communication des droits, et la personne concernée est présumée s'être concertée confidentiellement avec un avocat et avoir pris les mesures nécessaires pour se faire assister par lui pendant l'audition. L'exposé des motifs de la loi du 21 novembre 2016 (*M.B.* du 24 novembre 2016) – relative à

certaines droits des personnes qui sont entendues – a souligné que cette réglementation ne concerne pas tant une « déclaration de renonciation implicite » mais présume du fait que l'intéressé a organisé son accès à un avocat.<sup>1</sup>

Les directives et garanties supplémentaires reprises dans la circulaire COL 8/2011 doivent être prises en considération à cet égard. Si la personne concernée se fait effectivement assister par un avocat, elle peut être assistée, comme indiqué, par son avocat à l'issue du test polygraphique, lorsque les résultats sont passés en revue, et avoir à nouveau une concertation confidentielle avec lui.

S'il découle des résultats du test que les réponses données ne correspondent pas à la réalité la personne concernée bien que libre d'aller et venir peut se trouver dans une situation précaire lorsqu'elle n'est pas assistée par son avocat lors de l'audition subséquente.

Il est donc indiqué d'agir de la façon suivante. Soit un avocat est appelé par le biais de l'application web du barreau et l'on attend la venue de cet avocat afin qu'il puisse assister la personne concernée lorsque les résultats sont passés en revue, tenir une concertation confidentielle avant que l'audition subséquente commence et assister l'intéressé pendant cette audition; soit – après avoir confronté l'intéressé avec les résultats du test – l'audition subséquente est remise à une date ultérieure. Dans ce cas l'audition sera effectuée par le service de police chargé de l'enquête. Lors du choix dont il est question il est indiqué si possible de contacter le magistrat et de tenir compte dans chaque cas de l'intérêt et de la gravité des faits. Il est en effet préférable que l'audition subséquente suive aussi vite que possible le test polygraphique.

Dans les circonstances données l'intéressé peut renoncer volontairement à l'assistance d'un avocat pendant la revue des résultats et au droit à une concertation confidentielle avec un avocat et à l'assistance par un avocat pendant son audition. Dans ce cas le modèle joint à cette circulaire sera utilisé. Un suspect non privé de liberté peut également se soustraire à l'audition subséquente. Conformément l'article 47bis, § 2 Cic la personne à interroger est informée avant qu'il ne soit procédé à l'audition qu'elle n'est pas privée de sa liberté et qu'elle peut aller et venir à tout moment.

En ce qui concerne l'inculpé arrêté, l'article 112*duodecies*, § 3 du Code d'instruction criminelle dispose qu'aucun test polygraphique sur des personnes ne peut être effectué dans les 48 heures à compter de leur privation de liberté effective (il s'agit du délai d'arrestation maximal). La réalisation d'un test polygraphique est donc uniquement possible pour les inculpés déjà arrêtés auxquels s'appliquent les dispositions de l'article 24*bis*/1 de la loi relative à la détention préventive. Il est renvoyé aux directives correspondantes de la circulaire COL 8/2011. En outre, la personne concernée bénéficie, conformément aux droits que l'article 112*duodecies* du Code d'instruction criminelle lui confère dans le cadre du test polygraphique ainsi que sur la base de l'article 20, § 1<sup>er</sup> de la loi relative à la détention préventive, du droit

<sup>1</sup> DOC 54 2030/001, p. 47.

de se concerter encore confidentiellement avec son avocat avant le début de l'éventuelle audition subséquente.

L'article 24bis/1 de la loi relative à la détention préventive dispose que seule la personne majeure peut volontairement et de manière réfléchie renoncer au droit de se faire assister par un avocat pendant l'audition dans un document daté et signé par elle, dans lequel les informations nécessaires lui sont fournies sur les conséquences éventuelles d'une renonciation au droit à l'assistance d'un avocat, et que la personne concernée est informée du fait qu'elle peut révoquer sa renonciation. Après la signification d'un mandat d'arrêt, l'article 20, § 1<sup>er</sup> de la loi relative à la détention provisoire donne à l'inculpé un droit permanent de se concerter avec l'avocat, un droit général auquel il ne peut être renoncé.

Dans le cas spécifique de la phase post-test il n'est pas possible d'effectuer une audition subséquente sans également garantir à la personne concernée le droit à la concertation confidentielle avec son avocat avant le début de cette audition. La renonciation à l'assistance d'un avocat lorsque les résultats du test sont passés en revue et au droit à la concertation confidentielle susmentionnée doit donc également être indiqué dans le document de renonciation à signer. Un modèle est joint à cette circulaire.

Le document de renonciation contient les informations nécessaires, dont la mention explicite: « Je suis conscient(e) que mes déclarations pourront être utilisées comme preuve en justice, et peuvent par conséquent être utilisées contre moi-même ou à charge d'une autre personne. Je sais que lors de mon audition, je peux choisir de faire une déclaration, de répondre aux questions posées ou de me taire, et que je ne peux pas être contraint(e) de m'accuser moi-même. »

En outre, la personne concernée doit être informée du fait qu'elle peut toujours révoquer sa renonciation, ce qui est également mentionné explicitement dans les modèles.

La déclaration écrite de renonciation doit être signée avant que l'audition puisse commencer, étant donné que la suite (avec ou sans assistance) de l'interrogatoire en dépend.

Il est rappelé que les mineurs ne peuvent pas renoncer au droit à l'assistance d'un avocat, tant dans le cadre d'un test polygraphique que pour l'éventuelle audition subséquente.

## **6. ENTRÉE EN VIGUEUR**

Cette circulaire entre en vigueur le 11 juillet 2022. La COL 3/2003 est abrogée.

7. ANNEXES

- Modèle de renonciation par un suspect libre d'aller et venir après avoir subi un test polygraphique
- Modèle de renonciation par un inculpé privé de liberté après avoir subi un test polygraphique