

Intervention à la Commission de la Justice de la Chambre pour le débat informel du 25 avril 2018 relatif à la réforme de la Cour d'assises

Pr. Benoit Frydman (ULB)

Je vous remercie, Monsieur le Président de m'inviter à participer à cette réunion de réflexion sur le nouvel avant-projet de réforme de la Cour d'assises. Cette réunion en amont de l'examen du texte paraît particulièrement bienvenue dès lors qu'elle peut permettre à la représentation nationale de mieux mesurer par avance les bénéfices et les coûts, les opportunités et les risques de cette nouvelle réforme.

Chaque médaille ayant son revers, il est évidemment difficile de se prononcer sur un projet dont nous n'avons pas encore vu le texte. Mais nous en connaissons l'idée de base, puisqu'elle a été explicitée par le ministre de la Justice, à savoir le remplacement du jury populaire par une juridiction criminelle mixte.

Je ne me prononcerai pas dans cette intervention sur l'opportunité d'une telle réforme, ses avantages et ses inconvénients, encore que je vous donnerai volontiers mon avis à ce sujet si vous m'interrogez dans le cours de la discussion. Je me concentrerai ici sur le point 2 l'unique question de savoir si cette réforme suppose ou non une modification de l'article 150 de la Constitution. J'aborderai cette unique question dans la perspective d'une analyse et d'une évaluation des risques qu'il y aurait à procéder à une nouvelle réforme législative, sans amendement préalable de la Constitution.

*

I. Le jury et les juges laïcs :

1. On distingue classiquement en droit interne et en droit comparé le jury citoyen et les juridictions d'échevinage, où siègent des juges dits laïcs. Ces deux institutions ont des origines différentes, obéissent à des modes de désignation différents et à des statuts différents, s'inscrivent dans des procédures judiciaires différentes et diffèrent encore essentiellement sur le plan des droits politiques.

La tradition continentale connaît depuis le Moyen-Age certaines juridictions composées d'échevins. Celles-ci sont parfois intégralement composées de magistrats non professionnels comme les consuls pour juger des litiges commerciaux notamment dans les foires commerciales ou les juridictions de compagnons dans les corporations. Ces juridictions sont les ancêtres de nos tribunaux de commerce et de nos juridictions sociales, tribunaux et cours du travail. Celles-ci sont désormais des juridictions « mixtes » car les juges laïcs y siègent avec un magistrat professionnel qui préside l'audience et le délibéré et rédige le jugement ou l'arrêt. De telles juridictions existent également en matière pénale dans le monde germanique au sens large depuis des siècles et sont toujours actives aujourd'hui dans plusieurs États, dont l'Allemagne.

Le jury citoyen répond à tradition différente qui est double. D'une part, le jury est apparu dans la Grèce antique en même temps que la démocratie à laquelle son sort est lié (le jury disparaîtra en même temps que la démocratie). Il correspond à un mode de participation directe de citoyens tirés au sort à l'exercice des institutions judiciaires. Au Moyen-Age, le jury réapparaît en Angleterre, après que le Concile de Latran avait interdit les ordalies, sous la forme de la procédure d'*enquest*, tandis que, sur le continent, les États s'inspireront de la procédure d'*inquisitio*, mise en place par l'Église. Cette dernière correspond à la procédure inquisitoire qui existe toujours chez nous au niveau de l'instruction pénale. La procédure anglaise repose au contraire sur la convocation par un magistrat itinérant d'un jury local pour instruire et juger sous sa présidence les affaires criminelles.

Les deux traditions, démocratique et anglaise, fusionnent à l'occasion des révolutions libérales de la fin du 18^{ème} siècle et du début du 19^{ème} siècle. D'abord aux États-Unis, où le jury devient à la fois un droit fondamental de tous les citoyens, une garantie contre l'arbitraire du pouvoir et une institution politique démocratique. Le jury s'impose ainsi la marque caractéristique des régimes libéraux et démocratiques. Il est adopté sur le continent européen par la Révolution française, combattu et supprimé par les puissances réactionnaires de la Sainte Alliance, notamment aux Pays-Bas, en ce compris la Belgique et le Luxembourg, en 1813 et 1814, et rétabli par la Constitution belge en son article 150 qui énonce : « *Le jury est établi en toutes matières criminelles et pour les délits politiques et de presse* ». Lorsqu'on voudra en exclure les délits de presse inspirés par le racisme et la xénophobie pour en favoriser les poursuites, l'article 150 fera l'objet d'une révision constitutionnelle.

2. La désignation des juges laïcs et des jurés obéit à des règles différentes. Les juges laïcs, comme dans notre pays les magistrats consulaires et sociaux, sont élus ou nommés sur base de listes nominatives présentées par des organisations représentatives, pour une période déterminée. Ils sont nommés par le Roi et ont le statut de juge. Ils sont soumis à la déontologie et à la discipline des magistrats. Ils font partie de plein droit du siége qu'ils contribuent à composer.

Les jurés sont des citoyennes et citoyens belges tirés au sort sur les listes électorales. Sont retirés de ces listes, les citoyens qui ne répondent pas aux conditions d'âge et d'honorabilité. Les jurés ne sont pas des magistrats. Ils participent à l'exercice de la justice en leur qualité de citoyens, jouissant et exerçant leurs droits politiques démocratiques. Le tirage au sort, qui garantit à tous les citoyens et citoyennes belges un droit absolument égal, constitue le mode démocratique de leur désignation.

*

II. Évaluation des risques liés au remplacement du jury par une juridiction criminelle mixte par la voie législative simple :

3. Le jury et les juridictions mixtes en matière pénale constituent deux modes différents d'exercice de la justice pénale associant des magistrats non professionnels.

L'article 150 de la Constitution impose le jury citoyen. Ce point est acquis depuis toujours, au niveau parlementaire, dans les commissions et projets de réformes législatives, aussi bien qu'en doctrine et en jurisprudence. Il n'est pas sérieusement contestable.

Remplacer la Cour d'assises et son jury par une juridiction criminelle, comme le propose le ministre de la Justice, est tout à fait envisageable, mais suppose une révision préalable de l'article 150 de la Constitution.

Ce point ne fait guère de doute au regard des termes de la Constitution.

Il a d'ailleurs été clairement exprimé par le Conseil d'État dans son récent avis sur le projet Pot Pourri II, devenu loi du 5 février 2016. Après avoir constaté que les motifs avancés pour étendre la correctionnalisation à tous les crimes reposaient uniquement sur la critique de l'institution et du fonctionnement de la Cour d'assises le Conseil d'État met en garde le gouvernement en des termes dénués de toute ambiguïté :

Le Conseil d'État ne souhaite pas se prononcer sur ces motifs, mais tient néanmoins à souligner qu'en réalité ceux-ci doivent figurer dans une proposition soit de révision de l'article 150 de la Constitution, soit de révision des dispositions du Code pénal, qui classent les infractions en crimes, délits et contraventions, à l'aide de peines que la loi prévoit pour chacune de ces catégories (Doc. Parl., Chambre, 2015-2016, Doc 54-1418/001, p. 280).

Le gouvernement lui-même en est d'ailleurs bien conscient et l'a exprimé clairement. Dans le passage évoqué de l'exposé des motifs de la loi où le gouvernement critique la Cour d'assises et notamment que le caractère excessivement lourd de la procédure en raison de la présence du jury, il prend bien soin de préciser :

Une telle réforme (de la Cour d'assises) n'est pas proposée ici. Elle exigerait d'ailleurs la révision de l'article 150 de la Constitution (Doc. Parl., Chambre, 2015-2016, Doc 54-1418/001, p. 113).

4. Ce point étant réglé, quels seraient les risques à procéder à une nouvelle tentative de réforme par la voie législative simple.

Il est clair qu'une telle réforme serait à nouveau vigoureusement contestée comme inconstitutionnelle, en particulier pour les deux motifs suivants :

1° Cette réforme méconnaît le droit des citoyens à être jugés par le juge que la loi, ou en l'occurrence la Constitution, leur assigne, tel que garanti par les articles 13 et 150 de la Constitution belge et par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales parmi les garanties du droit à un procès équitable.

2° Cette réforme supprime le droit politique constitutionnel des citoyens belges à participer au jury, ainsi que le droit à l'égalité des belges devant la loi, tels que garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution, combiné à l'article 150 de la Constitution.

5. Il est clair qu'à supposer que le législateur s'engage dans cette voie, la loi supprimant le jury, même pour le remplacer par une juridiction criminelle mixte ferait immédiatement l'objet d'un recours en annulation devant la Cour constitutionnelle.

Vu l'arrêt 148-2017 de la Cour constitutionnelle annulant la tentative de contournement du jury par la possibilité d'une correctionnalisation généralisée, on peut prédire que cette nouvelle tentative législative courrait de grands risques d'annulation.

La réforme fera également presque certainement l'objet de recours auprès de la Cour européenne des droits de l'homme, du Comité des droits de l'homme de l'ONU, de la Cour de Justice de l'Union européenne par voie préjudicielle et des institutions qui notamment au sein du Conseil de l'Europe veillent sur la sauvegarde de la démocratie et de l'État de droit et sur la liberté de presse.

Il apparaît en effet qu'une telle réforme apparaîtrait à la plupart des observateurs non prévenus comme une attaque à la fois contre l'État de droit, par la violation pour la deuxième fois de la procédure de révision constitutionnelle, et comme un recul de la démocratie, par la suppression législative d'un droit politique de participation à l'exercice de la justice garanti par la Constitution, qui constitue le droit politique le plus important après le droit de vote et d'éligibilité.

Une telle loi apparaîtrait également, même si cela ne saute pas directement aux yeux des observateurs non avertis, comme une attaque directe contre les journalistes et la liberté de presse. En effet, les poursuites pénales contre la presse ont en pratique quasiment disparu dans notre pays, ce qui correspond d'ailleurs à l'enseignement qui peut être tiré de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. En Belgique cependant, cette situation ne résulte pas de la loi, mais de la renonciation du ministère public à demander la mise en accusation d'un journaliste devant un jury d'assises, en raison non seulement de la lourdeur de la procédure, mais surtout du caractère très aléatoire du résultat, de tels procès ayant par le passé le plus souvent tourné à la confusion du parquet. C'est d'ailleurs pour cette raison même que le jury a été imposé en matière de presse : la liberté de la presse et le jury sont les deux « *palladium* » (boucliers) des libertés. La presse dénonce au public les abus et les atteintes portés aux droits fondamentaux et le public protège la presse par le jury. Or, il est prévisible que le remplacement du jury d'assises par un tribunal criminel suscitera de manière naturelle un renouveau des poursuites pénales contre la presse, les médias en général et les journalistes et donc un risque de condamnations accru. Ceci n'est pas souhaitable à mon avis et suscitera un nid à procès et le risque de condamnations répétées de la Belgique non seulement devant la Cour européenne des droits de l'homme à Strasbourg, mais devant le tribunal de l'opinion publique nationale et internationale. Il existe dans notre pays un contentieux de la presse et des journalistes, mais il est civil et il peut le rester.

6. Il appartient à la Représentation Nationale de décider si elle estime nécessaire ou souhaitable de s'engager dans cette nouvelle épreuve qui consisterait à passer par la

voie législative simple pour remplacer le jury d'assises par une juridiction criminelle mixte ou non, sans réviser ou supprimer au préalable l'article 150 de la Constitution.

Les experts qu'elle a choisis de consulter avant de prendre sa décision ne peuvent que l'éclairer sur les bénéfices et les coûts éventuels, les opportunités et les risques d'une telle décision.

Les bénéfices escomptés de la réforme ont été mis en avant par le Ministre comme étant le gain de temps et d'argent, ainsi que les différentes critiques qu'il adresse à la Cour d'assises et que le gouvernement avait déjà mis en avant pour justifier les dispositions de la loi de 2016 qui ont été annulées par la Cour constitutionnelle.

Il faut envisager ces bénéfices en regard avec les coûts de temps, d'argent, mais aussi en termes de sécurité juridique et de réputation de l'État belge et de ses institutions politiques que risquent d'entraîner une nouvelle tentative de réforme.

L'annulation des dispositions de la loi du 5 février 2016 n'a pas fini de produire des conséquences délétères en dépit du dispositif de la Cour constitutionnelle qui valide les procédures inconstitutionnelles menées devant les tribunaux correctionnels sous l'empire de la loi annulée. Il est en effet probable qu'un condamné sous l'empire de la loi annulée introduise un recours à Strasbourg qui conduirait probablement à la condamnation internationale de la Belgique. Il est possible de mettre par ailleurs en cause la responsabilité du Législateur devant les juridictions belges. Plus grave encore, ceci risque d'aboutir en pratique à ce que des criminels dangereux condamnés usent de ces moyens juridiques pour être libérés plus tôt qu'ils ne l'auraient été, avec les menaces qu'une telle situation ferait peser sur la sécurité publique.

7. D'autre part, le jury n'est pas seulement une institution judiciaire, mais une institution politique. Remplacer le jury par une juridiction mixte revient à supprimer le droit politique des Belges de participer également à l'exercice de la justice, qui est garanti par le tirage au sort et le droit de vote subséquent au sein du jury. Le jury constitue, dans notre pays, le principal dispositif de démocratie participative et le seul décisoire.

Au moment, où l'on s'interroge sur la nécessité de renforcer les mécanismes de participation citoyenne pour faire vivre la démocratie, comment serait ressentie la suppression du jury par les citoyens belges qui ont exprimé, chaque fois qu'ils ont été officiellement interrogés à ce sujet dans les « Baromètres Justice », leur attachement à cette institution à deux tiers des voix ?

Comment serait vécue la réalisation d'une telle réforme par la voie législative simple sinon comme une attaque contre la démocratie, l'État de droit et la liberté de la presse et des journalistes ?

En conclusion, la mise en balance des bénéfices et des coûts, des opportunités et des risques du remplacement du jury citoyen par une juridiction criminelle mixte penche de manière très nette dans le sens de la prudence et me conduit à conseiller, avec la grande majorité de mes collègues, à n'examiner la suppression du jury ou son remplacement que dans le cadre d'une proposition de révision de l'article 150 de la Constitution, par ailleurs sujet à révision.