IDÉES ET PERSPECTIVES

La réforme de la cour d'assises : le législateur a encore raté le coche

par Michaël FERNANDEZ-BERTIER

Assistant en droit pénal et procédure pénale
Université catholique de Louvain
CRID&P – Centre de recherche interdisciplinaire sur la déviance et la pénalité

INTRODUCTION

En novembre 2004, Laurette ONKELINX, alors Vice-Première ministre et ministre de la Justice, mit en place une «Commission de réforme de la cour d'assises» composée de spécialistes invités à réfléchir sur une réforme éventuelle de l'institution à partir d'une évaluation de la pertinence et de la qualité de la procédure d'assises en vigueur à l'époque. Ce mandat, qui encourageait la Commission à examiner «sans *a priori* la procédure la mieux adaptée au jugement des crimes» [1], mit en exergue deux orientations fondamentales possibles [2]. D'une part, la suppression pure et simple de la cour d'assises pour la remplacer par une juridiction nouvelle sous la forme d'un «échevinage»; d'autre part, la seule modernisation de la cour, conservée en la forme. Au final – au grand dam des spécialistes de la Commission – la deuxième orientation fut retenue par la ministre, à savoir la modernisation de l'institution déjà en place.

Après le dépôt de deux rapports intermédiaires [3], la Commission remit à la ministre, en date du 23 décembre 2005, le rapport définitif faisant état des réflexions et conclusions du groupe de travail [4]. C'est sur la base de celui-ci que sera rédigée la proposition de loi originelle de M. Philippe MAHOUX, déposée au Sénat le 25 septembre 2008 [5].

[1] *Doc. Parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, à p. 1.

[2] Par le biais d'un rapport intermédiaire, qui donna lieu l'arrêté royal du 20 juillet 2005 confiant à la Commission la mission d'élaborer un avant-projet de loi accompagné d'un exposé des motifs.

[3] Datant respectivement des 8 mars et 8 novembre 2005.

[4] Rapport définitif de la «Commission de réforme de la cour d'assises» remis à Madame la ministre de la Justice le 23 décembre 2005, ci-après «Rapport définitif de la Commission de réforme».

[5] *Doc. Parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Ce dernier texte fit l'objet d'un véritable parcours du combattant puisqu'il aura fallu plus d'un an et un nettoyage assez conséquent de son contenu pour le voir finalement adopté, au terme d'une véritable partie de ping-pong entre le Sénat et la Chambre des Représentants sur base de la procédure législative bicamérale.

En effet, la proposition nº 4-924 du Sénateur MAHOUX, votée par le Sénat le 14 juillet 2009 puis transmise à la Chambre des Représentants, fut longuement débattue au sein de ce dernier hémicycle. La Chambre, qui multiplia les demandes d'avis du Conseil d'Etat [6] et adopta d'innombrables modifications amoindrissant la portée de la réforme, renvoya son projet de loi n° 52-2127/11 au Sénat en date du 29 octobre 2009.

C'est en définitive ce document, largement remodelé, qui fut soumis à la sanction royale après avoir été adopté sans amendement (hormis l'une ou l'autre correction formelle) par le Sénat le 10 décembre 2009 par 42 voix pour, 1 contre et 15 abstentions [7].

Cette adoption «brute» fut effectuée à la demande du ministre de la Justice, Stefaan DE CLERK, pressé de voir la loi adoptée au vu des difficultés procédurales qu'entrainait l'arrêt *Taxquet c. Belgique* [8] par lequel la Cour européenne des droits de l'homme condamna notre Royaume et qui fera l'objet de développements ultérieurs.

Près d'une décennie après les premiers travaux effectués en vue de moderniser la cour d'assises, nous voilà enfin dotés, non sans avoir été aidés par l'arrêt précité, d'un nouveau texte de loi ne tenant au final pas toutes ses promesses. En effet, outre la question de la motivation du verdict par ladite cour – priorité évidente en raison de la condamnation de la Belgique par la Cour européenne des droits de l'homme en début d'année 2009 [9] – la loi de réforme élude de nombreuses modifications de fond utiles selon nous à la rénovation de l'institution des assises [10], se cantonnant à l'une ou l'autre modification ponctuelle.

---

[6] *Doc. Parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/002 et n° 52-2127/006.

[7] Abstention principalement des groupes Vlaams Belang/Front National et Ecolo/Groen!. Celui qui se sera néanmoins voulu le plus virulent est le sénateur Philippe MONFILS (MR) : critique envers l'attitude de la Chambre des Représentants et la double intervention du Conseil d'Etat au cours de travaux parlementaires, celui-ci conclut son laïus à la tribune du Sénat, au jour du vote sur le texte de loi définitif (le 10 décembre 2009) par les mots suivants : «Mon groupe votera donc cette proposition sans le moindre enthousiasme mais en ce qui me concerne, je m'abstiendrai». *Ann.*, Sénat, session 2009-2010, n° 4-100, p. 15.

[8] CEDH, 13 janvier 2009, *J.T.*, 2009, p. 284.

[9] Néanmoins, cet impératif de motivation du verdict du jury aurait pu, comme le proposaient certains élus, faire l'objet d'une loi distincte, votée rapidement, afin que plus de temps puisse être consacré à une réforme en profondeur de la cour d'assises.

[10] Telles qu'un double degré de juridiction et la suppression du mécanisme de la correctionnalisation, entre autres.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Après avoir placé de grandes espérances dans un travail d'envergure initié en 2004, un sentiment d'inachevé persiste, la profonde réforme attendue ayant laissé place à une évolution minimaliste qui ne répond qu'aux impératifs les plus pressants, faisant preuve d'un conservatisme renforcé pour le reste, malgré le but avoué de «modernisation» de la procédure. C'est qu'il est difficile d'atteindre un consensus lorsqu'il est question d'un des piliers de notre justice [11], comme si de trop longs débats, amendements et avis avaient tout simplement découragé notre législateur fédéral.

De nombreux sénateurs regrettaient que n'aient pas été revus certains amendements apportés par la Chambre des Représentants au texte qui lui fut initialement délivré, se pliant pour la plupart à «l'urgence» d'adopter la réforme. Quant au sénateur MAHOUX, à l'initiative de la proposition de loi originelle, celui-ci estimait, au jour du vote définitif sur la réforme, que la loi «correspond dans ses grandes lignes à l'objectif qui fut toujours poursuivi» [12]. Dans de très grandes lignes, nuancerions-nous…

Malgré les précédentes considérations, le présent article n'a pas pour objectif de retracer minutieusement chacune des étapes du travail législatif qui fut effectué au sein des chambres fédérales avant d'atteindre le texte définitif, à savoir la loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises [13].

Il sera plutôt question de mettre à disposition des praticiens un document explicitant les principales modifications apportées à la cour d'assises, tant il est vrai qu'une loi modificatrice peut laisser les praticiens perplexes dans sa rédaction.

Notre exercice sera donc celui d'un dépoussiérage du texte définitif afin de lui conférer une portée plus digeste et de comprendre les réformes apportées à la procédure – à la lumière des travaux de la Commission de réforme, du Sénat et de la Chambre des Représentants. Nous relaterons succinctement les ambitions abandonnées ou modifiées en cours de travail parlementaire et ce, afin de mieux saisir les motivations qui ont guidé le législateur fédéral belge jusqu'à l'adoption de la loi du 21 décembre 2009.

[11] Certains, plus critiques, parlent de «vitrine de la justice». Pour de plus amples développements, voyez B. DAYEZ, «La cour d'assises : une foire aux monstres», *J.P.*, 1999, n° 366, p. 15.

[12] Propos de Philippe MAHOUX à la tribune du Sénat, le 10 décembre 2009. *Ann.*, Sénat, session 2009-2010, n° 4-100, p. 11.

[13] *M.B.*, 11 janvier 2010, pp. 751 et s. La loi relative à la réforme de la cour d'assises est entrée en vigueur, comme le veut le principe, dix jours après sa publication, à savoir le 21 janvier de 2010. Ou plutôt, devrions-nous dire, la majorité de la loi, puisque le Chapitre 12 de cette dernière précise que certains articles de la réforme entreront en vigueur ultérieurement. Nous préciserons les articles en question, ainsi que la date de leur entrée en vigueur, au fur et à mesure des développements à suivre.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

La présente analyse critique fera l'objet de deux chapitres dédiés aux modifications qu'apporte la loi de réforme à la procédure pénale, en fonction de leurs champs d'application respectifs. Le premier chapitre fera ainsi état des adaptations à portée générale, qui dépassent donc la seule matière des poursuites initiées devant la cour d'assises. Quant au deuxième chapitre, il relatera les modifications particulières apportées à la procédure d'assises, *stricto sensu*.

Chapitre I. — Modifications à portée générale

La loi de réforme, objet de la présente analyse, est loin de se cantonner à la seule matière de la procédure d'assises proprement dite. En effet, le législateur a largement profité de cette opportunité pour effectuer des adaptations à portée générale, notamment sur la délicate question du régime de la correctionnalisation des crimes.

C'est donc à l'examen de ces modifications que nous allons consacrer ce premier chapitre, en respectant la subdivision thématique suivante :

— la compétence de la cour d'assises (Section 1);
— la liste des crimes correctionnalisables (Section 2);
— les peines d'emprisonnement correctionnel (Section 3);
— l'examen des crimes punissables de plus de 20 ans de réclusion correctionnalisés par une chambre à trois juges (Section 4);
— la prescription de l'action publique (Section 5);
— la purge des nullités et la modification de l'article 235*bis*, §5 CICr. (Section 6); et
— le témoin récalcitrant face au juge d'instruction (Section 7).

Section 1. — La compétence de la cour d'assises

A. La proposition de la Commission de réforme : une double catégorisation des crimes

Comme nous le précisions, la ministre de la Justice Onkelinx a choisi de maintenir l'institution de la cour d'assises plutôt que de la remplacer par un tribunal d'échevinage. Cette décision s'explique, principalement, par l'attachement populaire à l'institution du jury.

Le rapport définitif remis à Madame Onkelinx invitait, toutefois, à «objectiver» la compétence de la cour d'assises. En effet, les pratiques de

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

correctionnalisation systématique étaient légions, au premier rang desquelles l'admission de circonstances illusoires dans le but d'orienter la procédure judiciaire future et d'éviter un procès devant la juridiction populaire. Compromettant, en outre, le principe d'égalité des justiciables, la Commission de réforme proposa d'y mettre fin par le biais d'une «liste positive et limitative» des infractions emportant le renvoi aux assises, mais sans pour autant étendre les compétences de la cour [14]. Elle suggérait un régime fondé sur la création de deux catégories de crimes, à savoir les crimes relevant exclusivement de la compétence de la cour d'assises et ceux relevant exclusivement de la compétence du tribunal correctionnel.

Cette réforme, qui visait à mettre un terme à la technique artificielle de la correctionnalisation [15], entrainait néanmoins des «inconvénients considérables» [16]. En raison de la complexité technique de l'opération de répartition des compétences entre tribunaux correctionnels et cours d'assises, la proposition de supprimer dans sa quasi-totalité le système de la correctionnalisation des crimes par l'adoption d'une liste positive et limitative de crimes pouvant être soumis à la cour sur base de critères objectifs [17] fut ainsi rapidement abandonnée.

B. La proposition du Sénat : une triple catégorisation des crimes

Le premier texte voté par le Sénat proposait une classification des crimes en trois catégories [18] :

[14] Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 20.

[15] Permettant tout de même la correctionnalisation, par les juridictions d'instruction, exclusivement sur la base de causes d'excuses atténuantes.

[16] *Doc. Parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/003, p. 56. Pour plus de développements, voyez *Doc. Parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/002, pp. 11-12.

[17] A savoir les infractions pour lesquelles la loi prévoit une condamnation à la réclusion à perpétuité, certaines infractions ayant entrainé mort d'homme et ce, avec intention ou à l'aide d'une cruauté particulière, et enfin certaines dont la nature est politique. «En ce qui concerne les règles en matière de correctionnalisation et de circonstances atténuantes, tous les crimes qui ne relèvent pas de la liste ci-dessus relèveront donc de la compétence du tribunal correctionnel. Ce tribunal doit dès lors pouvoir infliger des peines criminelles. Par ailleurs, il doit être mis fin à la technique de la correctionnalisation». *Doc. Parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, p. 4.

[18] Article 216*novies* CICr. tel que repris par l'article 18 du projet de loi transmis à la Chambre des Représentants : «la cour d'assises connaît des crimes pour lesquels la peine prévue par la loi excède vingt ans de réclusion, à l'exception des crimes visés à l'article 179, alinéa 2, 1° à 8°, [du Code d'instruction criminelle], et à l'exception des cas où la chambre des mises en accusation applique l'article 2 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes». *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/001, p. 7. Dès lors que les attributions de la cour d'assises se seraient vues limitées, certains crimes relevant directement de la compétence des juridictions correctionnelles, une réforme de l'article 150 de la Constitution aurait été nécessaire.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

— un premier groupe d'infractions criminelles faisant systématiquement, dans la pratique, l'objet de correctionnalisation relevait directement de la compétence du tribunal correctionnel [19];
— d'autres crimes relevaient, quelles que soient les circonstances, de la compétence de la cour d'assises; et enfin
— une «zone grise» subsistait, «composée d'une liste limitative de crimes pour lesquels la possibilité d'une correctionnalisation par la chambre des mises en accusation aurait été maintenue» [20].

La Chambre des Représentants abandonna purement et simplement cette alternative, en raison, notamment, «d'incohérences législatives» [21], et revint au système de correctionnalisation classique, faisant fi du problème posé par sa systématicité.

C. La solution finalement adoptée : l'extension du système de la correctionnalisation des crimes

En lieu et place des précédentes propositions fut en définitive réinstauré le système en vigueur jusqu'alors, à savoir un système de renvoi «à la carte» [22] par le ministère public ou les juridictions d'instruction devant la juridiction *ad hoc*.

Plus encore, la Chambre ajouta la «zone grise» proposée par le Sénat à la liste des crimes correctionnalisables en vigueur sous l'ancien régime (*infra*, Section 2). Cette solution accroît en définitive le champ de compétence des juridictions d'instruction et du ministère public en la matière. Ces derniers bénéficient en effet d'une marge de manœuvre encore plus large qu'autrefois au vu de cette extension.

Cette décision paradoxale nous laisse perplexe puisqu'elle va à l'encontre du dessein initialement poursuivi par le législateur de venir à bout du problème de la correctionnalisation fictive. De toute évidence, la volonté d'adopter la réforme sur la cour d'assises dans l'urgence n'aura pas permis au Sénat d'analyser avec la quiétude nécessaire les amendements apportés par la Chambre. Il nous aurait personnellement semblé plus profitable que

[19] A savoir les infractions déjà actuellement susceptibles de correctionnalisation en vertu de l'article 2 de la loi du 4 octobre 1867.

[20] M. Monfils ne voit pas, à ce titre, pourquoi la Chambre des Représentants à modifié le régime choisi par le Sénat, le Conseil d'Etat n'ayant pas émis d'avis négatif quant à ce système, le but étant de ne porter devant la cours d'assises que les affaires «très particulières». Justification de l'amendement n° 80, *Doc. parl.*, Sénat., session 2009-2010, n° 4-924/007, p. 4.

[21] Soulevées par le Conseil d'Etat dans son avis du 25 août 2009 à la demande de la haute Chambre, *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/002, pp. 10-13.

[22] Selon le sénateur Monfils, qui s'exprima en ces mots à la tribune du Sénat, lors de la séance publique du 10 décembre 2009 consacrée au vote définitif sur la loi de réforme de la cour d'assises. *Ann.*, Sénat, session 2009-2010, n° 4-100, p. 13.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

le législateur s'attelle à une tentative de rectification des incohérences soulevées plutôt que de céder à la hâte et d'abandonner ce projet ambitieux.

Comme le signalait, entre autres, le sénateur Philippe MONFILS, «[i]l en découle une incertitude pour le justiciable et le risque que le renvoi au tribunal correctionnel ou en cour d'assises soit décidé sur la base de considérations extérieures à celles de la cause, par exemple pour éviter des dépenses trop onéreuses liées à la mise en place d'un procès d'assises» [23].

En conclusion, la cour d'assises reste compétente pour la totalité des crimes ne faisant pas l'objet de correctionnalisation [24], le nouveau régime étendant «simplement» la liste des crimes correctionnalisables tout en aménageant – en contrepartie – les règles anciennement en vigueur en matière de durée de l'emprisonnement correctionnel. C'est à l'étude de ladite liste que la section suivante est consacrée.

Section 2. — La liste des crimes correctionnalisables [25]

Avant la loi du 21 décembre 2009, le régime applicable était celui de la non-correctionnalisation des infractions punissables de plus de 20 ans de réclusion, hormis les quelques exceptions expressément visées à l'article 2, alinéa 3 (2° à 7°) de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes. Si le régime en vigueur à l'époque reste d'application, la liste des crimes correctionnalisables est néanmoins modifiée par la réforme.

Cette liste limitative de crimes susceptibles de correctionnalisation par le ministère public ou la juridiction d'instruction *ad hoc* est non seulement complétée par de nouvelles infractions, mais certains des crimes qui la composaient déjà avant la réforme voient, de plus, leur possibilité de correctionnalisation étendue. Nous avons, dès lors, jugé pertinent d'examiner point par point l'article 2, alinéa 3 de la loi du 4 octobre 1867, tel qu'amendé par l'article 230 de la réforme, entré en vigueur le 1er mai 2010 [26] [27].

[23] *Ann.*, Sénat, session 2009-2010, n° 4-100, p. 13.

[24] Compétence anciennement dégagée par la lecture conjointe des articles 150 de la Constitution et 2, alinéa 3 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, et aujourd'hui précisée par le nouvel article 216*novies* du Code d'instruction criminelle : «[l]a cour d'assises connaît des crimes, à l'exception des cas où il est fait application de l'article 2 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes».

[25] Prévue à l'article 2, alinéa 3 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes, *M.B.*, 5 octobre 1867. Notons que l'article 1er de la loi précise que l'appréciation des circonstances atténuantes **et des causes d'excuse** appartient aux juridictions de jugement, fragment ajouté par l'article 229 de la loi du 21 décembre 2009.

[26] Art. 237 de la loi de réforme du 21 décembre 2009.

[27] *A contrario*, pour obtenir la liste des crimes qui ne sont pas susceptibles de correctionnalisation et qui devront donc être jugés par la cour d'assises, voy. K. DEFOORT, «De wet van 21 december 2009 tot hervorming van het hof van assisen (1) : enkele veranderingen in de pratijk», *T. strafr.*, 2010, n° 1, p. 18.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

«La citation directe ou la convocation par le ministère public, ainsi que le renvoi par la chambre du conseil ou la chambre des mises en accusation en raison de circonstances atténuantes, ne sont possibles que dans les cas suivants» :

1° *Si la peine prévue par la loi n'excède pas vingt ans de réclusion* **[*idem*]**;

2° *S'il s'agit d'une tentative de crime qui est [puni]* [28] *de la réclusion à perpétuité* **[nouveau]** [29];

3° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 216, alinéa 2, du Code pénal* **[nouveau]** : à savoir le faux témoignage en matière criminelle lorsque l'accusé a été condamné à la réclusion à perpétuité;

4° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 347*bis*, §§2 et 4, du Code pénal* **[étendu]** : en plus de la possibilité de correctionnalisation de l'infraction de prise d'otage quel que soit l'âge de la victime, dans l'hypothèse où la personne retenue se serait vu infliger une incapacité permanente psychique ou physique, la nouvelle loi étend [30] cette faculté de correctionnalisation du crime à la prise d'otage ayant causé tant ladite incapacité qu'une maladie paraissant incurable, la perte complète de l'usage d'un organe, une mutilation grave, la mort, ou encore quand bien même l'otage aurait été soumis à des faits de torture;

5° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 375, dernier alinéa, du Code pénal, et pour lequel la peine peut, le cas échéant, être augmentée en application de l'article 377*bis *du même Code* **[étendu]** : anciennement limité au viol commis sur un enfant de moins de dix ans, le nouveau régime permet, le cas échéant, la correctionnalisation des faits alors que ces derniers auraient été commis sur la base d'un mobile lié à un motif discriminatoire. Le libellé du dispositif, malheureux, laisse *a priori* sous-entendre que ce

[28] Le texte sanctionné par le Roi fait référence par erreur, nous semble-t-il, à toute tentative de crime qui est «punie» de la réclusion à perpétuité. Si l'on s'en tient à ce libellé, le dispositif qui en résulte est incohérent : une tentative de crime se voit, en vertu de l'article 52 du Code Pénal, punie de la peine immédiatement inférieure à celle du crime; elle ne pourrait donc, en aucune hypothèse, être punie de réclusion à perpétuité. Il faut donc y voir la tentative d'un crime «puni» de la réclusion à perpétuité, comme le soulèvent Adrien Masset et Damien Vandermeersch, «La loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises : première lecture critique», *J.T.*, 3 avril 2010, liv. 6390, p. 222.

[29] Comment le législateur justifie-t-il cet agrément des «crimes n'ayant pas entraîné la mort de la victime (tentative)»? Selon lui, «[l]a pratique quotidienne montre qu'il existe une grande différence entre une tentative où le crime était pratiquement perpétré et où les conséquences à l'égard de la victime sont particulièrement graves et une tentative où l'on peut certainement parler de tentative d'un point de vue juridique mais où la phase dans laquelle elle a échoué ou les moyens utilisés ont produit si peu d'effets que la victimes ne subit pratiquement pas de conséquences, voire aucune conséquence». *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/007, p. 7.

[30] Par l'intégration de l'entièreté du §4 de l'article 347*bis*.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

n'est que dans l'hypothèse de la commission de l'infraction en raison d'un motif discriminatoire que la correctionnalisation des faits sera possible [31]. Nous estimons que les termes «le cas échéant» tempèrent cette affirmation [32], mais une clarification de la part du législateur ne serait pas superflue.

En définitive, il semble que le législateur ait eu pour volonté de «neutraliser» l'aggravation de la peine prévue à l'égard d'un accusé ayant commis une infraction dont le mobile est fondé sur la discrimination. Si cette circonstance a bel et bien pour effet d'augmenter le minimum de la peine applicable à vingt-deux ans, la correctionnalisation des faits restera désormais tout de même possible (voy. aussi *infra*, 12° et 14°);

6° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 408 du Code pénal* **[nouveau]** : il est question de l'entrave méchante à la circulation [33] ayant entrainé la mort d'une personne;

7° *S'il s'agit d'un crime qui est visé aux articles 428, § 5, et 429 du Code pénal* **[nouveau]** : l'enlèvement ou le recel de mineur ayant entrainé la mort de celui-ci est ajouté à la liste exhaustive des crimes pouvant faire l'objet d'une correctionnalisation par les juridictions d'instruction ou le ministère public;

8° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 473, dernier alinéa, du Code pénal* **[étendu]** : à savoir le vol avec violences et menaces aggravé par les conséquences subies par la victime. Anciennement limités à l'incapacité permanente physique ou psychique, pourront désormais également être correctionnalisés les faits de violences et menaces ayant causé une maladie paraissant incurable, la perte totale de l'usage d'un organe, une mutilation grave de la victime, ou encore si cette dernière a été soumise à des faits de torture;

9° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 474 du Code pénal* **[nouveau]** : à savoir le vol avec violences ou menaces ayant entrainé la mort de la victime sans intention de la donner;

10° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 476 du Code pénal* **[nouveau]** : celui-ci prévoit l'application de la peine portée aux articles 473 et 474 du Code quand bien même il n'y aurait eu que tentative de perpétration de ladite infraction;

[31] «[…] **et** pour lequel la peine peut […] être augmentée en application de l'article 377*bis* […]».

[32] En interprétant les termes «le cas échéant» comme renvoyant à l'existence d'un motif discriminatoire.

[33] Qu'elle soit routière, ferroviaire, fluviale ou encore maritime.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

11° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 477*sexies *du Code pénal* **[nouveau] :** il s'agit toujours d'une hypothèse de vol ou d'extorsion avec violences et menaces, l'objet du vol consistant ici en des matières nucléaires, les faits étant par ailleurs accompagnés de circonstances aggravantes et ce, quelles que soient les conséquences pour la victime (quand bien même il n'y aurait eu que tentative, punie de la même peine);

12° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 513, alinéa 2, du Code pénal, et pour lequel la peine peut, le cas échéant, être augmentée en application de l'article 514*bis *du même Code* **[étendu]** : si l'incendie d'un immeuble habité [34] bouté de nuit, sans mort d'homme, était déjà visé par la loi du 4 octobre 1867, le nouveau régime prévoit que sera désormais susceptible de correctionnalisation l'incendie bouté sur base d'un mobile lié à un motif discriminatoire. La formulation utilisée par le législateur nous semble une fois de plus maladroite (voy. *supra*, 5°) et gagnerait à être révisée;

13° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 518, alinéa 2, du Code pénal* **[*idem*]** : seul l'énoncé ayant été modifié, cette hypothèse vise l'incendie d'un immeuble habité ayant entrainé des blessures à une ou plusieurs personnes;

14° *S'il s'agit d'un crime qui est visé à l'article 530, dernier alinéa, du Code pénal, qui est puni par application de l'article 531 du même Code et pour lequel la peine peut, le cas échéant, être augmentée en application de l'article 532*bis *du même Code* **[étendu]** : visant déjà l'hypothèse de la répression des chefs et provocateurs de la destruction ou du dégât de propriétés mobilières d'autrui, opéré à l'aide de violences ou de menaces, dans une maison habitée ou ses dépendances, le tout aggravé par des circonstances particulières et ayant entrainé des conséquences permanentes pour la victime telles que visées par l'article 400 C.P., le nouveau régime applicable admet une fois de plus la correctionnalisation du crime quand le mobile de celui-ci est lié à un motif discriminatoire. Si le libellé du texte paraît à nouveau conditionner la possibilité de correctionnalisation des faits à l'existence d'un mobile lié à des considérations discriminatoires, nous estimons que cela résulte à nouveau d'une maladresse du législateur pouvant être tempérée par les termes «le cas échéant» (*supra*, 5° et 12°) [35].

Comme on peut donc le constater, le législateur, supposé moderniser l'institution de la cour d'assises, s'est aussi longuement penché sur la question de la correctionnalisation des crimes, notamment par l'extension de la

[34] Entendu au sens de l'article 511 du Code Pénal.

[35] En considérant que ceux-ci renvoient à l'existence de motifs discriminatoires.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

liste déjà existante des infractions pouvant faire l'objet dudit régime de dénaturation.

En effet, s'il a maintenu pour principe la possibilité, pour le parquet et les juridictions d'instruction, de correctionnaliser tout crime dont la peine prévue par la loi n'excède pas vingt ans de réclusion, il a en outre ajouté sept nouvelles hypothèses [36] de crimes passibles de la réclusion de plus de vingt ans qui pourront faire l'objet d'une correctionnalisation après avoir, de plus, étendu la portée de cinq des six préventions déjà recensées par la liste.

En définitive, alors qu'elle décida de maintenir le système classique de la correctionnalisation, la Chambre des Représentants ajouta par ailleurs à la liste des crimes correctionnalisables les infractions composant la «zone grise» reprise dans le premier texte voté par le Sénat (*supra*, Section 1, B.). Une décision surprenante – car renforçant un régime déjà contesté – justifiée de la façon suivante : «[p]our ces crimes, dont le renvoi devant le tribunal correctionnel ne peut actuellement être ordonné et dont les cours d'assises doivent être saisies, il est souvent constaté dans la pratique que les circonstances concrètes de l'affaire et la peine à imposer justifient que l'affaire soit confiée de préférence au tribunal correctionnel […]. On estime que derrière ces crimes relevant d'une même qualification pénale peuvent se cacher des affaires complètement différentes quant à la gravité de l'infraction et par conséquent à la peine à imposer» [37].

Section 3. — Les peines d'emprisonnement correctionnel

Alors que l'ancien article 25 du Code pénal, qui définit la durée d'emprisonnement applicable à l'auteur d'une infraction criminelle correctionnalisée par l'admission de circonstances atténuantes, prévoyait en son premier alinéa un emprisonnement correctionnel «de dix ans au plus s'il s'agit d'un crime punissable de la réclusion de dix ans à quinze ans ou pour un terme supérieur ou de la réclusion à perpétuité, qui a été correctionnalisé» [38], le nouveau régime redéfinit la durée de l'incarcération par paliers [39], en fonction de la peine applicable à la prévention mise à charge de l'agent en cause.

[36] Notons que ces ajouts correspondent à la «zone grise» évoquée dans le premier texte voté par le Sénat.

[37] *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/007, pp. 7-8. Pour plus d'informations sur les débats relatifs à la répartition des compétences entre cour d'assises et tribunal correctionnel, voyez *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, pp. 52-67.

[38] Le principe étant que «[l]a durée de l'emprisonnement correctionnel est, sauf les cas prévus par la loi, de huit jours au moins et de cinq ans au plus».

[39] En ce sens, le nouveau système semble s'inspirer du régime prévu aux articles 80 et 81 du Code Pénal.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

En effet, si l'infraction fait l'objet d'une correctionnalisation, le prévenu pourra désormais se voir infliger une condamnation jusqu'à deux fois plus élevée qu'autrefois, la peine maximale désormais applicable allant jusqu'à vingt ans d'emprisonnement.

Pour reprendre le libellé du nouvel article 25 du Code pénal :

> «La durée de l'emprisonnement correctionnel est, sauf les cas prévus par la loi, de huit jours au moins et de cinq ans au plus.
>
> Elle est de cinq ans au plus s'il s'agit d'un crime punissable de la réclusion de cinq ans à dix ans qui a été correctionnalisé.
>
> Elle est de dix ans au plus s'il s'agit d'un crime punissable de la réclusion de dix ans à quinze ans qui a été correctionnalisé.
>
> Elle est de quinze ans au plus s'il s'agit d'un crime punissable de la réclusion de quinze ans à vingt ans qui a été correctionnalisé.
>
> Elle est de vingt ans au plus s'il s'agit d'un crime punissable de la réclusion de vingt ans à trente ans ou de la réclusion à perpétuité qui a été correctionnalisé.»

Par exemple : si l'auteur d'un viol sur la personne d'un mineur de plus de quatorze ans et de moins de seize ans, infraction passible de la réclusion de quinze à vingt ans (article 375, al. 4 C.P.), voit son acte correctionnalisé par l'admission de circonstances atténuantes, le juge correctionnel pourra désormais condamner celui-ci à une peine d'emprisonnement correctionnel allant jusqu'à quinze ans au plus (alors qu'anciennement limitée à dix ans), sauf cas de récidive.

Comme le précisent utilement Adrien MASSET et Damien VANDERMEERSCH [40], dès lors que la loi n'a «pas modifié les règles applicables en matière de récidive, ces maxima peuvent être doublés en cas de récidive dans le chef du condamné conformément à l'article 56, alinéa 2, du Code pénal», ce qui ne manque pas de poser un problème au regard du principe d'égalité et de non-discrimination pour certains crimes correctionnalisés.

Lesdits auteurs illustrent en effet leurs propos par l'exemple de la répression d'un crime punissable de 20 à 30 de réclusion ou de la réclusion à perpétuité, renvoyé, comme le permet la nouvelle législation, devant le tribunal correctionnel après correctionnalisation. En l'hypothèse de récidive de délit (ou crime correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé), l'auteur de l'infraction pourra être puni du double de la peine maximale (qui est de 20 ans sous le nouveau régime après correctionnalisation), à savoir un maximum de 40 ans d'emprisonnement correctionnel. Pourtant, en imaginant que le crime n'ait pas été correctionnalisé par le parquet ou les juridictions d'instruction, mais que des circonstances atténuantes aient été retenues par

[40] A. MASSET, D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 223.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

la cour d'assises, la peine maximale pouvant être prononcée par la cour serait (par absence légale de récidive de crime sur délit) de :

— 20 ans de réclusion pour le crime punissable de la réclusion de 20 à 30 ans;

— 30 ans de réclusion pour le crime punissable de la réclusion à perpétuité.

En ce cas précis, la dénaturation de l'infraction par renvoi devant une juridiction correctionnelle aura l'effet pervers d'entrainer une peine correctionnelle potentiellement plus sévère qu'une peine criminelle prononcée pour les mêmes faits non correctionnalisés. Il revient, selon nous, au législateur d'intervenir en vue de rectifier le tir.

Cette disposition est entrée en vigueur, au même titre que la majorité de la réforme, le 21 janvier 2010. Néanmoins, la règle qu'elle prescrit étant défavorable au prévenu, elle ne s'appliquera qu'aux infractions commises après cette date [41], hormis l'hypothèse des crimes qui n'étaient pas susceptibles de correctionnalisation par le passé et qui le sont désormais (depuis le 1er mai 2010) à la suite de l'extension de l'article 2 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes (*supra*, Section 2) [42].

Notons, par ailleurs, que cette modification de la durée d'emprisonnement en cas de commutation de la peine criminelle en une peine correctionnelle se répercute logiquement sur l'application d'une sanction d'interdiction de tout ou partie des droits énumérés à l'article 31, alinéa 1er du Code pénal : pour les crimes punissables de la réclusion de plus de vingt ans, le maximum de l'interdiction pouvant être prononcée contre l'agent infracteur se voit lui aussi doublé. Il atteint désormais vingt années au plus (et dix au moins), comme le prévoit le nouvel alinéa 2 de l'article 84 du Code pénal [43]. Qu'en est-il des crimes de moindre gravité? L'ancien régime, soit une interdiction d'une durée de cinq à dix ans, leur est toujours applicable.

En définitive, si le régime de la correctionnalisation (et ses coutumières dérives) est maintenu pour l'avenir, le législateur a néanmoins renforcé les sanctions applicables au prévenu bénéficiant de ladite mesure; de quoi atté-

[41] En vertu du principe de non rétroactivité de la loi pénale la plus dure.

[42] Dans ce cas, les nouveaux maxima sont d'application immédiate au vu de leur caractère plus favorable, comme l'indiquent A. MASSET et D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 223. Cette affirmation dérive des principes de la rétroactivité de la loi pénale la plus douce et de l'application immédiate de celle-ci établis par l'article 2 du Code Pénal et l'article 7 CEDH, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt de Grande Chambre *Scoppola c. Italie* du 17 septembre 2009.

[43] Le législateur a néanmoins omis d'adapter, par voie de conséquence, l'article 33 du Code pénal qui énonce que «[l]es cours et tribunaux pourront, dans les cas prévus par la loi, interdire, en tout ou en partie, aux condamnés correctionnels, l'exercice des droits énumérés en l'article 31, alinéa 1er, **pour un terme de cinq ans à dix ans**», comme le font remarquer A. MASSET et D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 223.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

nuer à notre sens les effets indésirés de cette technique par la diminution des faveurs qu'elle accorde.

Section 4. — L'examen des crimes punissables de plus de 20 ans de réclusion correctionnalisés par une chambre correctionnelle à trois juges

Suite à l'extension de la liste des crimes correctionnalisables, combinée à la faculté laissée au tribunal correctionnel de prononcer des peines jusqu'à deux fois plus sévères qu'autrefois, le législateur a estimé que les crimes correctionnalisés les plus graves devraient être soumis à une chambre de trois juges. En ce sens, un 8° est ajouté au §1er de l'article 92 du Code judiciaire : devront donc désormais être confiées aux chambres composées de trois juges (du tribunal correctionnel) «les affaires en matière répressive relatives aux crimes [correctionnalisés] passibles d'une peine de réclusion de plus de vingt ans». Soulignons néanmoins que cette mesure n'est évidemment pas de nature à diminuer la charge de travail des magistrats du tribunal correctionnel ni à favoriser la résorption de l'arriéré judiciaire.

Section 5. — La prescription de l'action publique

Enfin, et dans la continuité de l'aménagement du régime applicable en matière de correctionnalisation des crimes, l'article 21 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale relatif aux délais de prescription de l'action publique se voit complété par un nouvel alinéa 3 : «[l]e délai sera cependant de dix ans si cette infraction est un crime qui est passible de plus de vingt ans de réclusion et qui est correctionnalisé en application de l'article 2 de la loi du 4 octobre 1867 sur les circonstances atténuantes» (article 5 de la loi de réforme).

L'article 21, alinéa 3 nouveau n'est entré en vigueur que le 1er mai 2010, à l'image de la liste étendue des crimes correctionnalisables, mais il est d'application immédiate à toute action publique née avant son entrée en vigueur mais non encore prescrite – selon le régime anciennement en vigueur – en date du 1er mai [44].

Ainsi, dans l'idée continue du raffermissement des mesures applicables en cas de correctionnalisation des faits, cet amendement crée un nouveau délai

[44] Et ce, en vertu de la jurisprudence constante de la Cour de cassation : Cass., 16 septembre, *J.L.M.B.*, 1998, p. 1340; Cass., 5 février 2003, *J.L.M.B.*, 2003, p. 1307, note P. Monville; Cass., 18 février 2004, *J.L.M.B.*, 2004, p. 1361.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

de prescription dans l'hypothèse de la correctionnalisation d'un crime passible d'une peine de réclusion de plus de vingt ans.

En effet, afin de déterminer le délai de prescription de l'action publique, l'ancienne règlementation ne tenait aucunement compte de la durée de réclusion prévue pour le crime dont la peine aurait fait l'objet d'une commutation en peine correctionnelle, la règle de principe étant de cinq années [45].

Sous la nouvelle législation, en vertu des articles 21 et 21*bis* TPCPP (et sous réserve de délais prévus par les lois particulières), nous pouvons donc catégoriser les délais de prescription applicables en matière de crimes comme suit :

— crime de droit humanitaire : imprescriptible;

— crime non correctionnalisable [46] : 15 ans;

— crime correctionnalisable mais non correctionnalisé : 10 ans;

— crime passible de plus de vingt ans de réclusion correctionnalisé [47] : 10 ans;

— crime d'abus sexuel sur mineur [48] correctionnalisé : 10 ans;

— crime (passible de la réclusion de vingt ans au plus) correctionnalisé : 5 ans.

Néanmoins, et l'on se doit de soulever ce bémol, en faisant référence au «crime qui est passible de plus de vingt ans de réclusion et qui est correctionnalisé en application de l'article 2 de la loi du 4 octobre 1867», le législateur vise le crime correctionnalisé par le ministère public ou la juridiction d'instruction à l'exclusion de celui qui le serait par le juge du fond. Comme le soulignent justement Adrien MASSET et Damien VANDERMEERSCH [49], cela pose donc la question de savoir si la règle est également applicable lorsque la correctionnalisation n'est opérée qu'au moment de la phase de jugement, c'est-à-dire dans l'hypothèse où la cour d'assises prononce une peine correctionnelle pour un tel crime sur la base des articles 80 et 81 du Code pénal. Incomplétude ou décision délibérée du législateur de limiter l'extension de la prescription à l'hypothèse précitée? Nous penchons pour la première opinion et espérons une rectification législative en ce sens.

[45] Ce qui équivalait à une assimilation pure et simple du crime correctionnalisé à un délit.
[46] En application de l'article 2 de la loi du 4 août 1867 sur les circonstances atténuantes.
[47] Visé par l'article 21*bis*.
[48] *Idem.*
[49] *Op. cit.*, p. 223.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Section 6. — La purge des nullités et la modification de l'article 235*bis*, §5 CICr.

La question de la purge des nullités est un sujet qui fâche, comme l'auront démontré les débats parlementaires sur le sujet et la décision d'abstention du groupe ECOLO lors du vote portant sur le texte définitif au Sénat [50] : la loi de réforme sur la cour d'assises modifie, malgré les dissensions sur le sujet, l'article 235*bis* CICr. relatif au contrôle du règlement de la procédure par la chambre des mises en accusation, et plus précisément son §5 qui organise la question de l'examen (ou plutôt, devrait-on dire, du réexamen) de la régularité de la procédure par le juge du fond.

Inséré dans le Code d'instruction criminelle par la loi «Franchimont» du 12 mars 1998 [51], l'article 235*bis* vise à ce que, lorsque «la chambre des mises en accusation doit se prononcer sur le règlement de la procédure, dans le cadre de l'évocation ou lors de l'examen du recours introduit contre l'ordonnance de la chambre du conseil, elle [puisse] examiner d'office la régularité de la procédure et s'il échet, prononcer la nullité des actes viciés» [52].

Quant au §5 de la disposition, il «introduit un système censé éviter la répétition, dans la même affaire, de débats successifs portant sur les mêmes arguments» [53] en empêchant le juge du fond d'examiner les irrégularités, omissions ou causes de nullité affectant un acte d'instruction ou l'obtention de la preuve lorsque la chambre des mises en accusation se serait déjà penchée sur la question, hormis les moyens touchant à l'appréciation de la preuve ou, selon l'ancien libellé, qui concernent l'ordre public. «À cet égard, la notion d'‘ordre public' est très vaste et recouvre, par exemple, les moyens qui ont un rapport avec les droits de la défense» [54].

C'est à cette dernière exception que l'article 32 de la loi de réforme s'attaque, supprimant la marge de manœuvre laissée au juge du fond lorsque le (ré)examen auquel il souhaiterait procéder se base sur une atteinte à «l'ordre public». Selon l'auteur dudit amendement, s'inspirant probablement des commentaires déjà effectués à l'égard de la loi

[50] «Nous nous abstiendrons donc, tout comme nous l'avons fait à la Chambre pour le sort qui a été réservé au régime général des nullités. Nous estimons que cette modification, d'importance plus large que la seule procédure en assises, devait faire l'objet d'une réforme séparée». *Ann.*, Sénat, session 2009-2010, n° 4-100, p. 21.

[51] Relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction, *M.B.*, 2 avril 1998, pp. 10027 et s.

[52] *Doc. parl.*, Chambre, session 1996-1997, n° 857/001, p. 70.

[53] *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/003, p. 1.

[54] Illustrait le ministre de la Justice. *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/001, p. 237.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

«Franchimont» [55], cette exception vidait «la règle de la majeure partie de sa substance, puisqu'en matière pénale, toutes les règles sont d'ordre public» [56]. En d'autres termes, cette dérogation neutralisait la règle insérée par le cinquième paragraphe de l'article 235*bis* et donc le sens de ce dernier.

Pourtant, les réserves émises à l'encontre de cet amendement furent nombreuses. Le ministre de la Justice et plusieurs parlementaires estimaient, en effet, que la problématique de la purge des nullités nécessitait un examen approfondi et se montraient critiques quant à l'opportunité d'aborder la question au sein de la réforme sur la cour d'assises, préférant différer la révision du système à une modification ultérieure [57].

La question des droits de la défense dépassant largement la réforme de l'institution de la cour d'assises, il aurait été à notre sens plus judicieux que le législateur procède à la révision du régime de la purge des nullités indépendamment de la réforme de la procédure d'assises.

Section 7. — Le témoin récalcitrant face au juge d'instruction

Par le biais de la loi du 21 décembre 2009, le législateur a insisté sur l'importance des témoignages au cours de la procédure pénale. Il a, pour ce faire, durci les sanctions possibles à l'encontre du témoin récalcitrant à comparaître devant le juge d'instruction [58].

Anciennement limitée à 100 francs, l'amende, pouvant être prononcée par le juge d'instruction contre le témoin ne satisfaisant pas à la citation, pourra désormais atteindre la somme de 1.000 euros, comme l'énonce l'article 80 du Code d'instruction criminelle tel qu'amendé par la réforme.

CHAPITRE II. — MODIFICATIONS DE LA PROCÉDURE D'ASSISES, *STRICTO SENSU*

Plutôt que d'analyser article par article les modifications les plus techniques apportées à la procédure d'assises proprement, nous avons choisi de présenter les nouveautés et amendements majeurs sous la forme de thèmes, de façon à simplifier l'appréhension de la matière.

[55] Voy. notamment P. MORLET, «Le règlement de la procédure et le contrôle de sa régularité», *in La loi belge du 12 mars relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction*, Dossier de la *Revue de droit pénal et de criminologie*, n° 3, Bruxelles, la Charte, 1998, p. 98.

[56] *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 71.

[57] Notamment *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/001, p. 238.

[58] Mais aussi au cours de l'audience au fond, *infra*, Chapitre 2, Section 6, B.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

C'est ainsi que nous aborderons successivement les questions relatives à :

— l'enquête de moralité (Section 1);

— la détention préventive (Section 2);

— le délai de pourvoi en cassation contre l'arrêt de renvoi devant la cour d'assises (Section 3);

— la composition de la cour (Section 4);

— l'audience préliminaire (Section 5);

— la comparution en personne de l'accusé (Section 6);

— le verdict de culpabilité (Section 7);

— les voies de recours (Section 8); et

— l'entrée en vigueur de la loi et le droit transitoire (Section 9).

En dépit de la nouvelle codification en matière de procédure d'assises, précisons d'ores et déjà que la réforme du 21 décembre 2009 est majoritairement d'ordre cosmétique, nombre d'articles se voyant simplement déplacés au sein du Code, simplifiés, voire sujets de reformulations purement syntaxiques ou terminologiques [59]. Pas de quoi, donc, attirer notre attention outre mesure sur la plupart des adaptations. Leur insertion, modification ou abrogation s'inscrivent, ni plus ni moins, dans le jeu de chaise musicale que constitue la refonte du Livre II, Titre II du Code d'instruction criminelle relatif à la Cour d'assises.

Section 1. — L'enquête de moralité

Lorsqu'il résulte de l'instruction que les faits reprochés à l'inculpé sont de nature à emporter son renvoi devant la cour d'assises [60], le juge d'instruction sera désormais tenu de faire procéder dans les plus brefs délais, en vertu du nouvel article 62*quater* CICr., à deux mesures permettant de lever

[59] C'est ainsi qu'en vue de plus de clarté, notre législateur a par exemple décidé de remplacer, à de multiples reprises, les mots «la cour», «la cour d'appel» et «les juges» par les mots «la chambre des mises en accusation» ou «délit» et «crime» par la notion «infraction».

[60] Une fois de plus, le législateur semble avoir «maladroitement» conservé les termes «crime paraissant relever de la compétence de la cour d'assises», en référence à la proposition initiale de réforme déposée par le Sénat, qui prévoyait une catégorisation tripartites des crimes, comme le précisent A. Masset et D. Vandermeersch, *op. cit*, p. 224. Quant à l'expression «paraît relever», le ministre de la Justice précise qu'elle «est à prendre ici dans le sens 'de prime abord'». Cette disposition est inspirée par des considérations d'économie de procédure. Il y a une volonté de ne pas perdre de temps et de ne pas être confronté, en fin de parcours, à une «enquête de moralité». Il conviendra donc, dans le doute, de procéder à une telle mesure à tout le moins à titre conservatoire. *Doc. parl.*, Sénat, session. 2008-2009, n° 4-924/004, pp. 181-182.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

partiellement le voile sur la personnalité de l'inculpé, à savoir respectivement :

— une enquête de moralité; et

— une expertise psychologique ou psychiatrique de l'inculpé.

Cette «enquête de moralité», dont les modalités doivent être définies par le Roi [61], sera menée par les services de police et a pour but de rassembler «des informations pertinentes sur l'inculpé, recueillies auprès de personnes de son entourage, ainsi que des informations pertinentes relatives à la personnalité de la victime» précise le libellé de l'article, sachant qu'un compte rendu de chaque entretien en sera rédigé. Pragmatiquement, celle-ci a pour objectif de limiter le nombre «impressionnant» de témoins de moralité entendus par la cour, compte tenu de l'apport que fournit ladite enquête sur la personnalité de l'accusé ou de la victime [62].

Section 2. — La loi sur la détention préventive

Par la loi du 21 décembre 2009, l'article 22, alinéa 2 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive s'est vu modifié. Rappelons l'ancien prescrit du texte qui prévoyait que l'examen du maintien de la détention préventive par la chambre du conseil se fait de trois mois en trois mois, «si le fait pour lequel la chambre du conseil est saisie est un fait pour lequel l'article 2 de la loi du 4 octobre 1967 sur les circonstances atténuantes n'est pas applicable» [63]. Or, l'article 231 de la loi de réforme tel qu'adoptée le 21 décembre 2009 énonce, quant à lui, maladroitement que ladite chambre est appelée à statuer de trois mois en trois mois lorsque le fait pour lequel cette dernière est saisie est «une infraction relevant de la compétence de la cour d'assises».

Cet amendement peu heureux – qui a rapidement fait l'objet d'une loi réparatrice (*infra*) – établissait donc pour règle que toute infraction criminelle devait faire l'objet d'un contrôle trimestriel (et non plus mensuel, par exception au principe posé par l'article 22, alinéa 1er de la loi du 20 juillet 1990), alors que jusqu'alors, ce type de contrôle était limité aux crimes caractérisés par une certaine gravité. Le législateur avait-il précisément l'intention d'étendre les hypothèses d'infractions emportant une comparution trimestrielle devant la juridiction d'instruction? Il n'en est rien. Il s'agissait au contraire d'une maladresse du législateur résultant des amen-

[61] Cette mesure nécessitera donc l'adoption d'un arrêté royal, et entrera logiquement en vigueur à la date fixée par le Roi.

[62] Rapport définitif de la Commission de réforme, pp. 97-98.

[63] Une exception à l'examen de principe, effectué de mois en mois par la juridiction d'instruction.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

dements successifs apportés à la proposition de loi initiale et de l'oubli de ce dernier d'adapter la disposition visée.

En effet, nous faisions précédemment état du fait que le législateur avait fait marche arrière en matière de correctionnalisation des crimes : le texte déposé au Sénat par le sénateur MAHOUX concrétisait l'idée prometteuse d'éliminer en grande partie le système de la correctionnalisation en délimitant les compétences de la cour d'assises à une liste limitative de crimes, et créait donc deux catégories distinctes de crimes [64] : ceux relevant de la compétence de la cour d'assises et ceux relevant de la compétence du tribunal correctionnel. En ce sens, l'amendement de l'alinéa 2 de l'article 22 trouvait un sens.

Au cours des travaux parlementaires, la Chambre des Représentants abandonna néanmoins cette ambition de réforme et décida de maintenir le système de correctionnalisation tel qu'en vigueur jusqu'alors (étendant simplement la liste des crimes visés à l'article 2 de la loi du 4 octobre 1867).

L'amendement proposé de l'article 22, alinéa 2 de la loi sur la détention préventive, qui concrétisait l'ambition de délimiter les compétences de la cour d'assises à une liste limitative de crimes, n'avait alors plus de raison d'être et aurait dû, dans un même élan, être retiré du texte par la Chambre. En oubliant de procéder à la suppression de ladite adaptation, la Chambre des Représentants commit donc une «erreur technique» [65].

Il n'aura pas fallu longtemps pour que le législateur remarque cette négligence, puisque la loi réparatrice du 11 février 2010 modifiant la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive [66], entrée en vigueur le 17 février, réinstaure l'article 22, alinéa 2 de la loi en son ancienne forme [67]. Il reste que depuis le 1er mai 2010, le contrôle trimestriel a probablement perdu de sa fréquence en raison de l'extension de la liste des crimes correctionnalisables à une série d'hypothèses qui n'étaient pas susceptibles de correctionnalisation avant la réforme (cf. *supra*) : le contrôle périodique de la chambre du conseil est effectué, pour ces crimes, non plus tous les trois mois mais bien mensuellement.

[64] *Supra*, Chapitre 1er, Section 1, B.

[65] Exposé des motifs du projet de loi du 21 janvier 2010 modifiant la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2376/001, p. 5.

[66] *M.B.*, 17 février 2010, pp. 10065 et s.

[67] Comme le souligne M. VAN HECKE, «il s'agit probablement de la réparation la plus rapide qui ait jamais été apportée à une loi qui vient à peine d'être adoptée». *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2376/002, p. 4.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Section 3. — Le délai de pourvoi en cassation contre l'arrêt de renvoi devant la cour d'assises

Comme le prévoit le nouvel article 251 CICr., l'arrêt portant renvoi de la chambre des mises en accusation devant la cour d'assises pourra faire l'objet d'un pourvoi en cassation dans les quinze jours à dater de la prononciation de la décision et non plus de la signification de cette dernière (comme le prévoyait l'ancien art. 292 CICr.).

Section 4. — La composition de la cour

La composition de la cour, déjà définie par les articles 119 à 122 du Code judiciaire, est désormais également précisée dans le Code d'instruction criminelle en son nouvel article 216*octies* : «[p]our l'application du présent titre, il convient d'entendre par 'cour' : le président et les deux assesseurs. La cour est assistée par un jury» [68].

A. La cour au sens strict

Le législateur se voyait initialement proposer deux alternatives. D'aucuns plaidaient pour le maintien d'un président et de deux assesseurs l'entourant, dans la forme telle qu'on la connait, les autres plébiscitant la suppression des assesseurs, qualifiant de «marginal» l'apport de ceux-ci. En définitive, le législateur préféra maintenir une cour (au sens strict du terme) composée de trois juges [69].

Quant à la fonction de président, l'idée originelle de créer un mandat spécifique et un cadre permanent pour ces derniers ne fut pas considérée comme souhaitable par le Conseil supérieur de la Justice [70] qui estima qu'il était plus adéquat d'instaurer une formation spécifique pour les présidents de cours d'assises, solution qu'a finalement embrassée le législateur en modifiant l'article 120 du Code judiciaire. Afin donc de pouvoir exercer les

[68] La cour statue néanmoins sans le jury «*pour l'instruction et le jugement des actions civiles*», art. 119 C. jud.

[69] Il fit donc marche arrière en cours de travaux parlementaires, puisqu'il proposait dans l'avant-projet de loi la suppression des assesseurs, leur apport étant qualifié disproportionné par rapport au coût généré en termes d'organisation judiciaire et «notamment en ce qui concerne l'aide à la résolution de questions juridiques ou de la participation au délibéré sur la peine». *Doc. parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, p. 2.

[70] Il estima que l'actuel système «de désignation d'un président des assises par le premier président de la cour d'appel offre une plus grande souplesse que la création d'une juridiction permanente. Le premier président de la cour d'appel doit pouvoir conserver son rôle de manager intégralement. Il est le mieux placé pour désigner le président des assises le plus approprié sans mettre à mal l'organisation de sa cour d'appel». *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/003, p. 51.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

fonctions de président de la cour d'assises, il faudra désormais avoir suivi une formation spécialisée «sur mesure» [71], organisée par l'Institut de formation judiciaire, à moins d'en avoir été dispensé [72].

Par ailleurs, le §2 de l'article 119 prévoit que si au moins l'un des accusés est un mineur d'âge au moment de la commission de l'infraction, pour des faits renvoyés devant la cour d'assises après dessaisissement du tribunal de la jeunesse car correspondant à un crime non correctionnalisable, la cour doit, pour être valablement constituée, être composée d'au moins deux magistrats ayant suivi la formation spécialisée pour les magistrats de la jeunesse.

En ce qui concerne la désignation des assesseurs (ou le remplacement du ou des empêchés), c'est désormais le premier président de la cour d'appel en concertation avec les présidents de tribunal de première instance concernés qui en sera chargé, parmi les vice-présidents et les juges les plus anciens en rang du ressort de la cour d'appel, comme le prescrit l'article 121 du Code judiciaire tel que modifié par la réforme. L'ancienne version du texte prévoyait quant à elle la désignation (ou le remplacement) des assesseurs par le président du tribunal de première instance, et ce parmi les vice-présidents et les juges les plus anciens en rang de ce tribunal. Nous voyons en cette modification la simple volonté du législateur d'étendre le champ des assesseurs potentiels en vue de former la cour.

B. Le jury

L'institution du jury a, depuis les travaux de la Commission de réforme, fait l'objet de nombreuses discussions et propositions afin d'optimiser sa formation et son organisation. Si les amendements adoptés ne révolutionneront pas le fonctionnement de la procédure d'assises ni l'issue des procès, ils méritent néanmoins d'être précisés.

[71] A l'instar de ce qui est prévu pour la fonction de juge de la jeunesse ou de juge d'instruction, pour reprendre les termes du ministre de la Justice Stefaan De Clerk. *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 5. Cette formation devrait comprendre, selon le Conseil supérieur de la Justice, «les techniques d'interrogatoire, les connaissances en matière de médecine légale, le management d'audience, la résistance au stress, la communication verbale et non verbale et l'empathie. On pourrait même envisager un certificat obligatoire, par analogie avec ce qui est exigé dans l'exercice de la fonction, par ex., de juge d'instruction et de juge de la jeunesse». *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/002, p. 5.

[72] Ce en remplissant les conditions qui auront été précisées par arrêté royal. En ce sens, la disposition prévoyant la nouvelle formation du président de la cour entrera en vigueur à la date fixée par le Roi.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

• *Le maintien du nombre de douze jurés*

Il convient tout d'abord de mettre en exergue que la proposition de loi soumettait l'idée d'une réduction du nombre de jurés de 12 à 8 afin de disposer d'un groupe dit «gérable». Par ailleurs, cette idée de diminution était liée à l'éventuelle suppression des deux assesseurs de la cour dans le cadre d'un allègement de la procédure. La composition de la cour étant restée identique, il nous apparaît logique que la composition du jury ait suivi la même voie. Nous conservons donc la formule «3+12» en lieu et place du «1+8» imaginé par la Commission de réforme.

Venons-en, dès lors, aux nouveautés et modifications apportées par la loi du 21 décembre 2009.

• *Deux jours pour se préparer aux débats*

Si le nouvel article 287 CICr. reprend en grande partie le corps de texte des anciens articles 242 et suivants du Code judiciaire [73], il énonce néanmoins que le tirage au sort des jurés a lieu «au moins deux jours ouvrables avant l'audience au fond».

Ceci contraste manifestement avec le régime précédemment en vigueur, car si la liste des jurés était notifiée à chaque accusé quarante-huit heures à l'avance, ceux-ci n'étaient appelés à se présenter devant la cour qu'au jour de l'ouverture des débats. Ce n'est qu'alors qu'il était procédé à la formation du jury de jugement, comme décrit jusqu'alors aux articles 242 et suivants du Code judiciaire. Désormais, la constitution du jury fera donc l'objet d'une audience à part entière.

Il est évident que procéder au tirage au sort des jurés au moins deux jours avant l'ouverture des débats constitue une facilité d'ordre pratique dont l'intérêt réel est de permettre aux jurés potentiels d'organiser leur agenda en vue de la tenue du procès. Néanmoins, on peut se montrer sceptique quant à la brièveté du délai, qui était originellement de huit jours [74]. Il nous semble en effet peu vraisemblable que quarante-huit heures suffisent à un citoyen convoqué par une juridiction d'assises pour aménager sa vie professionnelle et familiale en vue de la tenue des débats. C'est le Conseil supérieur de la Justice qui aura fait pencher la balance, estimant que si

[73] Assez logiquement, le législateur abroge par la réforme les articles 242 à 253 du Code judiciaire relatifs à la formation du jury du jugement, cette procédure trouvant désormais place dans le Code d'instruction criminelle. Il était en effet assez incohérent, à notre sens, que le processus de formation du jury de jugement se trouve séparé du reste de la procédure à l'audience. Pour plus de clarté donc, la nouvelle loi nous évite de devoir jongler entre diverses sources législatives en la matière.

[74] Article 32 de la proposition de loi du 25 septembre 2008 relative à la réforme de la cour d'assises. *Doc. parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, p. 47.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

l'idée de composer le jury à l'avance est pertinente, celui-ci assume cependant un rôle de juge et, dès lors, «plus le jury est composé à l'avance, plus grand est le risque que les jurés prennent déjà connaissance de l'affaire avant l'ouverture des débats et qu'ils soient influencés par des sources d'information extérieures (comme les médias) ou par les parties au procès» [75]. Si les motivations du Conseil sont certes défendables, il est à notre sens regrettable que le délai de convocation des jurés ait été si drastiquement réduit. Nous ne pouvons qu'espérer être suivi dans cette opinion puisqu'il revient, en pratique, aux cours d'assises de fixer ladite audience.

- *La disparité du régime de récusation aux différents stades de la procédure est maintenue*

Il apparaît que le législateur a également fait marche arrière quant à sa volonté initiale de supprimer le régime de récusation sans motif des jurés dont bénéficient l'accusé et le parquet, résolution qui fut insérée dans la proposition de loi originale et ce, en vue de mettre un terme aux effets indésirables du mécanisme (calcul des parties, discrimination, …).

Pour rappel, la récusation de l'un des membres du jury au cours du procès est, quant à elle, soumise à la nécessité de motivation. Il était donc question d'harmoniser le système en imposant la motivation de la récusation, tant lors de la désignation des jurés que lors de la tenue du procès lui-même. Le législateur estima toutefois qu'il ne sied pas de rendre publics les motifs d'une récusation, compte tenu du respect nécessaire de la vie privée des jurés, notamment dans le cas où ces derniers possèdent un casier judiciaire [76].

Quant au président, ce dernier peut désormais lui aussi procéder à la récusation de l'un ou l'autre juré, mais dans l'unique hypothèse du respect de la parité sexuelle insérée par la nouvelle loi (*infra*), comme le prévoit l'article 289 nouveau, §2, dernier alinéa du Code d'instruction criminelle. Le juge conserve donc sa neutralité dans la formation du jury.

- *Une parité sexuelle «à la mode»*

Nous l'évoquions, le respect d'une parité sexuelle a été rajouté aux conditions dudit processus : deux tiers des membres du jury, au maximum, peuvent être du même sexe (article 289, §3 nouveau CICr.). Nous ne sommes que peu étonné que l'idée d'une parité sexuelle ait été adoptée, celle-ci faisant son chemin depuis un certain temps dans les méandres de l'organisation des institutions politiques ou représentatives de notre Royaume, et ce

[75] *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/002, p. 11.
[76] *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/002, p. 8; n° 4-924/003, p. 53.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

malgré l'opinion dissidente de la Commission de réforme et du Sénateur MAHOUX qui estimaient qu'une telle règle était superfétatoire [77].

• *Des jurés (in)formés*

En vue d'optimiser la procédure de formation du jury, le nouvel article 289, §4 du Code institue une session d'information à destination des jurés et jurés suppléants [78]. Ne nous méprenons cependant pas : celle-ci ne correspond en rien à une formation juridique, mais elle leur permettra «de savoir ce que l'on attend exactement d'un juré, de connaître ses droits et obligations et d'être au courant des différences de sensibilités» [79].

• *Des conditions d'accès au jury adaptées*

En ce qui concerne les conditions d'accès au jury, deux principales nouveautés sont à souligner, à savoir l'adaptation de l'âge requis pour être juré et l'ajout d'une nouvelle condition relative à l'absence d'antécédents judiciaires d'une certaine gravité.

En effet, l'article 217 du Code judiciaire est désormais libellé comme suit :

> «Pour être porté sur la liste des jurés, il faut remplir les conditions suivantes :
>
> 1° être inscrit au registre des électeurs;
>
> 2° jouir de ses droits civils et politiques;
>
> 3° être âgé **de vingt-huit** ans accomplis et de moins de **soixante-cinq** ans;
>
> 4° savoir lire et écrire;
>
> 5° **n'avoir subi aucune condamnation pénale à une peine d'emprisonnement de plus de quatre mois ou à une peine de travail de plus de soixante heures**» [80].

Ainsi donc, la fourchette d'âge des citoyens ayant accès au jury a été élargie, passant de 30-60 à 28-65 ans [81], une modernisation qui est censée refléter l'évolution sociétale.

---

[77] «La Commission n'aperçoit pas pourquoi ce critère de différenciation devrait être introduit dans la loi à la différence de tous les autres, alors que par ailleurs la participation égale des hommes et des femmes dans les jurys ne suscite pas de difficulté». Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 49. *Doc. parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, p. 2.

[78] Les modalités de cette session devant être prévues par arrêté royal (au même titre, pour rappel, que l'enquête de moralité et la formation des présidents de cour d'assises), la disposition visée entrera logiquement en vigueur à la date prévue par le Roi (article 237 de la loi du 21 décembre 2009).

[79] *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, p. 12.

[80] La disposition telle qu'amendée est d'application «aux constitutions des listes des jurés qui auront lieu après l'entrée en vigueur de la présente loi», à savoir le 21 janvier 2010, comme le précise l'article 236, §2 de la loi de réforme.

[81] Le projet de loi soumis à la Chambre plébiscitait quant à lui l'abaissement de l'âge des jurés à 21 ans, afin de tenir compte de l'évolution sociétale tout en élargissant sensiblement la représentativité de la cour d'assises, une personne de 21 ans étant «parfaitement capable d'analyser une situation et de porter un jugement objectif». Néanmoins, la maturité et l'expérience de vie d'une personne de 21 ans ayant été remises en question dans le cadre de la délibération

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

De plus, les citoyens amenés à devenir jurés potentiels devront remplir une nouvelle condition, à savoir l'absence de condamnation à une peine d'emprisonnement de plus de 4 mois ou à une peine de travail de plus de 60 heures [82].

• *Modifications diverses*

Il est à noter que la distinction entre jurés effectifs et jurés de complément [83] disparait «afin d'améliorer le fonctionnement de la cour d'assise (*sic*) et de simplifier la composition du jury». Adaptation des articles est donc faite en ce sens [84]. Par contre, si les deux listes précitées sont supprimées, l'article 237, alinéa 2 du Code judiciaire porte désormais le nombre minimum de jurés à 60 dans la liste définitive, de manière à – précisent les travaux préparatoires – «ne pas compromettre la composition du jury et à disposer d'un nombre suffisant de noms» [85].

Notons enfin qu'au terme de leur mission, les jurés pourront s'adresser aux instances précisées par le président en vue d'obtenir un soutien psychologique, comme le prévoit l'article 281, §1er nouveau CICr.

---

de faits d'une telle gravité, il fut finalement choisi de porter l'âge minimal à 28 ans, à savoir l'âge minimal pour devenir magistrat. Une décision regrettée notamment par le Sénateur MONFILS qui s'étonait du fait que l'on peut être parlementaire et donc réformer la cour d'assises à 21 ans, mais pas être juré de la même cour. Pour notre part, nous nous rallions à la position de la Chambre des Représentants, n'oubliant pas que la nomination à la fonction de parlementaire résulte d'une élection démocratique de personnes dotées de maturité, expérience et connaissances certaines, nullement garanties par le tirage au sort à la fonction de juré. *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, p. 263; *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/004, pp. 45-46; *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/8, p. 141; *Doc. parl.*, Sénat, session 2009-2010, n° 4-924/007, p. 7.

[82] Prévue initialement en parallèle à la proposition de supprimer la récusation discrétionnaire (le ministère public procédant systématiquement, en pratique, à la récusation des jurés potentiels ayant un casier judiciaire «lourd»), le législateur décida tout de même de consacrer cette condition dans la loi. Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 41.

[83] La seule caractéristique les différenciant étant devenue obsolète : les «jurés effectifs» sont originaires de la province où siège la cour d'assises, alors que les «jurés de complément» sont eux domiciliés dans la ville même où siège la cour d'assises ou dans une commune qui lui est reliée par des moyens de communications suffisants (art. 233 C.J. abrogé par la réforme). S'expliquant historiquement par des raisons de mobilité, les jurés de complément pouvant se déplacer plus aisément du fait de leur lieu de résidence, cette différenciation n'a aujourd'hui plus lieu d'être «en raison des progrès des moyens de communication et de la réduction de la durée des trajets». Il est donc logique qu'elle soit purement et simplement supprimée. Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, pp. 48-49.

[84] La dénomination de jurés «effectifs» est tout de même conservée afin de distinguer ceux-ci des jurés suppléants.

[85] *Doc. Parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/003, p. 54.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Section 5. — L'audience préliminaire

La loi de réforme de la procédure d'assises insère une nouvelle étape, préalable à l'ouverture des débats sur le fond de l'affaire, qu'est l'audience préliminaire. Cette «Section 1. De l'audience préliminaire» (a. 274 à 279) compose, avec la «Section 2. De l'audience au fond», le Chapitre VI dédié à la procédure devant la cour.

Proposée par la Commission de réforme en vue d'améliorer la procédure d'assises [86], et afin surtout de limiter la durée des débats au fond, sa tenue vise principalement à la constitution de la liste des témoins qui seront appelés tout au long du procès, comme le précise expressément l'article 274 nouveau CICr. : «[p]réalablement à l'audience au fond, le président [87] tient une audience préliminaire en vue de composer la liste des témoins visée à l'article 278. Le président statue dans les plus brefs délais».

Ainsi, la phase de jugement des affaires portées devant la cour d'assises se déroulera en trois temps :

— l'audience préliminaire;

— l'audience de formation du jury; et

— l'audience au fond.

Le procureur général étant chargé de signifier à l'accusé la citation à comparaître auxdites audiences, ces significations prendront la forme suivante :

— en vue de l'audience préliminaire : le procureur général fait signifier à l'accusé, par un seul exploit, l'acte d'accusation et la citation à comparaître à ladite audience. A ce titre, le délai de citation est d'au moins vingt jours (articles 275 et 276 nouveaux);

— en vue de l'audience consacrée à la composition du jury et de l'audience au fond : le procureur général fait signifier à l'accusé, par un seul exploit, l'arrêt relatif à l'audience préliminaire, la citation à comparaître à l'audience consacrée à la composition du jury et la citation à comparaître à l'audience au fond. Le délai de citation pour ce faire est de quinze jours (art. 285 nouveau CICr.) [88].

[86] Dans le but de conférer un «cadre formel» aux réunions informelles parfois tenues (dans certains ressorts et certaines procédures) afin d'assurer le bon déroulement de la procédure. Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 92.

[87] Siégeant donc sans ses assesseurs, et avant constitution du jury.

[88] Rappelons que l'ancien (et unique) délai de citation était de deux mois au moins. Il se voit donc remplacer par un double délai respectivement d'au moins vingt jours et de quinze jours, adaptation motivée par l'instauration d'une audience préliminaire (en vue de laquelle les parties ne doivent se préparer que de manière sommaire) qui précède désormais l'audience au fond.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Cette première «audience préliminaire», contradictoire, se voit attribuer par la loi deux objectifs que sont :

— la rédaction de la liste des témoins (A); et

— le contrôle de la régularité des méthodes particulières d'enquête (B).

Notons, d'ores et déjà, qu'au moins quinze jours avant l'audience préliminaire, «le président vérifie si l'accusé a fait choix d'un conseil pour l'aider dans sa défense. Si ce n'est pas le cas, il lui en désigne un sur-le-champ, en concertation avec le bâtonnier, à peine de nullité de tout ce qui suivra. […] Le président peut interroger l'accusé. Dans ce cas, l'interrogatoire fait l'objet d'un procès-verbal qui est signé par le président, le greffier et l'accusé» [89].

A. La liste de témoins

L'une des réelles nouveautés de cette réforme procédurale est donc la rédaction d'une liste de témoins au cours de l'audience préliminaire, liste opérant explicitement la distinction entre témoins relatifs aux faits et à la culpabilité et témoins dits «de moralité», ces derniers ayant pour rôle d'apporter des informations quant à la personnalité de l'accusé (sont ainsi convoqués des proches, membres de la famille, …) : «[l]es témoignages en rapport avec les faits ont pour but d'établir les circonstances du crime et d'en déduire la culpabilité ou l'innocence de l'accusé; les témoignages de moralité tendent à permettre une individualisation suffisante du taux de la peine en fonction de la personnalité de l'accusé» [90].

La rédaction d'une telle liste fut proposée par la Commission de réforme en vue de sélectionner de façon plus attentive les témoins appelés à s'exprimer à l'audience de fond, car si le recours «excessif ou inapproprié» au droit de convoquer les témoins suscite une surcharge parfois substantielle des débats, il nuit aussi à la qualité de la procédure d'assises [91].

Quant à l'élaboration de ladite liste, le procureur général et les parties déposeront au greffe, au plus tard cinq jours avant l'audience préliminaire, l'inventaire (éventuellement motivé) des témoins qu'ils souhaitent entendre

[89] Article 254 nouveau du Code d'instruction criminelle. Nous estimons, malgré le silence de la loi sur la question, que l'accusé – à tout le moins privé de sa liberté – peut se voir assister par son conseil dès cette comparution, et ce au regard de l'arrêt *Salduz c. Turquie* du 27 novembre 2008. Par cet arrêt de Grande Chambre, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît à tout accusé le droit de se voir assister par un avocat dès le début de sa garde à vue ou de son placement en détention préventive sous peine de violation de l'article 6, §3, c) de la Convention combiné avec l'article 6 §1 (§55 de l'arrêt; voir aussi l'opinion concordante du juge ZAGREBELSKY, à laquelle se rallient les juges CASADEVALL et TÜRMEN).

[90] Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 98.

[91] Le risque étant que le jury ne distingue plus le nécessaire de l'accessoire. *Ibidem*, p. 96.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

ainsi que leurs coordonnées [92]. Le juge conserve toutefois, après avoir entendu le procureur général et les parties en leurs observations, un pouvoir de contrôle marginal permettant le refus desdits témoins, dans l'hypothèse où ces derniers n'entretiendraient aucun lien avec la question de la culpabilité de l'accusé, avec les faits mis à sa charge ou encore avec sa moralité [93].

La distinction entre les témoins entraine, de plus, des conséquences au niveau du déroulement des débats, puisque le nouvel article 278, §2 CICr. prévoit que le juge fixe la liste définitive de ceux-ci et leur ordre de passage à l'audience tout en veillant à en «limiter autant que possible la durée» [94], les témoins de moralité étant toujours entendus en dernier lieu [95]. Le président a, par ailleurs, pour obligation d'inclure dans la liste un ou plusieurs fonctionnaires de police responsables de la rédaction des faits [96] et un ou plusieurs agents responsables de la rédaction de l'enquête de moralité instaurée par la réforme.

Qu'advient-il si l'une des parties souhaite, durant la phase de jugement, appeler à la barre un nouveau témoin, non repris par la liste préétablie? Le Code règle expressément la question puisque l'article 306 tel qu'en vigueur depuis le 21 janvier 2010 énonce que «[l]e procureur général, l'accusé et la partie civile peuvent demander, au cours des débats, que des témoins non repris dans l'arrêt visé à l'article 278 soient cités. Le président autorise l'audition de ces témoins lorsque celle-ci apparaît nécessaire à la lumière des éléments révélés lors des débats». La liste, censée être définitive, n'est donc

[92] Il est à noter, comme le précise l'article 307 nouveau du Code, que les témoins figurants sur la liste visée par l'article 278 sont cités à comparaître à la demande du procureur général. Les citations faites à la requête de l'accusé et de la partie civile sont à leurs frais, de même que les salaires des témoins cités, s'ils en requièrent, sauf au procureur général et au président à faire citer lesdits témoins à leur requête.

[93] Même s'il apparaît évidemment plus complexe d'ériger un critère qualitatif permettant de juger de l'intérêt des témoins de moralité. Une limite quantitative de ces derniers (cinq personnes par accusé et par victime) avait été recommandée par la Commission et insérée dans la proposition de loi du 25 septembre 2008 en son article 32, au vu de la valeur ajoutée limitée qu'ils apportent au sein du procès, mais aussi et surtout en raison de l'instauration d'une enquête de moralité menée au cours de l'instruction, enquête qui peut être utilement et entièrement détaillée par son responsable à l'audience. Cette solution n'a néanmoins pas été retenue par le législateur dans le texte définitif. Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, pp. 97-98; *Doc. parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001.

[94] Objectif avoué par le troisième alinéa de l'article 278, §2 nouveau du Code d'instruction criminelle.

[95] Sauf s'ils venaient à apporter des informations en termes de culpabilité ou de faits, auquel cas leur témoignage sur la personnalité de l'accusé pourrait être reçu en même temps que le témoignage relatif aux faits ou à la culpabilité.

[96] Plus précisément, «de la synthèse chronologique des faits, des premières constatations et du déroulement de l'instruction». Art. 278, §2, alinéa 5, nouveau CICr.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

pas caractérisée par une rigidité absolue, mais le dernier mot revient au président de la cour.

B. Le contrôle de la régularité des méthodes particulières de recherche

Par l'article 279 nouveau CICr., le président peut charger la chambre des mises en accusation de procéder au contrôle de l'application des méthodes particulières, prévu à l'article 235*ter* CICr., dans l'hypothèse de la survenance d'éléments concrets ultérieure au premier contrôle nécessairement exercé par la chambre à la clôture de l'instruction.

L'ancien article 335*bis*, qui prévoyait que le contrôle complémentaire soit effectué au stade des débats devant la cour d'assises, est remplacé par le nouvel article 321 et se voit de plus agrémenter d'un nouvel article 279. Ce dernier impose désormais au magistrat de faire procéder audit examen au cours de la séance préliminaire, le dispositif précisant maladroitement que la réquisition doit «être soulevée avant tout autre moyen de droit» (alinéa 2) : l'audience préliminaire ayant pour objet la constitution de la liste des témoins, nous ne voyons pas – suivant sur ce point l'opinion de Damien DILLENBOURG [97] – quel autre moyen «de droit» pourrait être soumis à la cour. Cette formulation peu heureuse résulte sans aucun doute du «copier-coller» effectué par le législateur entre l'ancien article 335*bis* et le nouvel article 279 CICr. et gagnerait à être corrigée, en exigeant des parties qu'elles «sollicitent ce contrôle avant tout débat, dès l'ouverture de l'audience préliminaire» [98].

Il faut par ailleurs souligner que l'article 279, alinéa 2 *in fine* énonce que la demande peut être effectuée au cours de la session préliminaire «si ce moyen concerne des éléments concrets et nouveaux qui sont apparus lors de l'audience». Cette précision ne revêt que peu d'intérêt selon nous car l'audience préliminaire n'ayant pour vocation que le choix des témoins, il est probable qu'elle se tiendra sur une seule matinée [99], ce qui réduit drastiquement les chances que de nouveaux éléments «apparaissent» lors de l'audience.

Par contre, l'article 321 nouveau CICr. présente quant à lui un intérêt particulier puisqu'il règle la question de la survenance de nouveaux éléments concrets au stade des débats au fond : «[s]ur la base d'éléments nouveaux et concrets qui sont apparus pendant l'audience [au fond], le prési-

[97] «La réforme de la cour d'assises et ses incidences sur les juridictions correctionnelles», *Rev. dr. pén. crim.*, 2010, pp. 423-424.
[98] *Idem.*
[99] *Ibidem.*

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

dent peut, soit d'office, soit sur réquisition du ministère public, soit à la demande de l'accusé, de la partie civile ou de leurs avocats, charger la chambre des mises en accusation de contrôler l'application des méthodes particulières de recherche d'observation ou d'infiltration, en application de l'article 235*ter*». En cette dernière hypothèse, ledit contrôle pourra donc être sollicité au stade des débats devant la cour.

C. L'invocation des moyens visés à l'article 235*bis* CICr. devant le juge du fond

Alors que la Commission de réforme suggérait que les contestations des parties se rapportant aux nullités soient soumises à la cour d'assises lors de l'audience préliminaire et non plus au moment de l'introduction des débats au fond [100], le législateur a préféré maintenir le régime en vigueur.

Le nouvel article 291 CICr. (qui reprend les termes de l'ancien article 312*bis* CICr.) prévoit donc qu'avant qu'il ne soit procédé à la lecture de l'arrêt de renvoi, «les parties doivent préciser par conclusions les moyens visés à l'article 235*bis* qu'elles peuvent soumettre au juge du fond. La cour statue immédiatement sur ceux-ci. La demande en cassation de cet arrêt est formée en même temps que la demande en cassation de l'arrêt définitif visée à l'article 359».

Pour notre part, nous regrettons que l'examen de ces moyens n'ait pas lieu au cours de l'audience préliminaire, comme le proposait la Commission de réforme. En effet, ces débats – pouvant durer plusieurs heures, voire jours – échappent largement au jury en raison de leur technicité. D'autre part, analyser une contestation sur l'admissibilité de certains moyens de preuve peut avoir pour effet que les jurés prennent déjà connaissance, «au travers des plaidoiries des parties, du contenu de ces éléments alors que ceux-ci devront éventuellement être écartés des débats ultérieurement». Les jurés n'étant pas familiarisés avec le mécanisme de la «mise à l'écart des débats», il en découle que ceux-ci conserveront une trace d'échanges qu'ils sont censés ne pas prendre en compte. D'où la nécessité de régler de telles contestations en l'absence du jury, afin que ce dernier puisse prendre connaissance d'un dossier «net» [101].

Le législateur a néanmoins décidé de conserver le régime en vigueur et de traiter la question en présence du jury, à tort selon nous car n'exploitant pas complètement les bénéfices de l'instauration d'une audience préliminaire.

[100] Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 91.
[101] *Idem.*

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Section 6. — La comparution à l'audience

A. La comparution en personne de l'accusé

L'accusé est appelé à comparaître à l'ouverture de l'audience au fond. A ce titre, il convient de s'attarder sur l'article 286 nouveau CICr. et son §1er selon lequel «[l]orsqu'à la date fixée pour l'ouverture des débats, l'accusé qui n'est pas en état de détention [102] ne se présente pas en personne **ou ne se fait pas représenter par un avocat** [c'est nous qui soulignons], le président de la cour d'assises rend sur le champ une ordonnance portant que cet accusé sera jugé par défaut». L'ancien article 381 CICr. s'est donc vu agrémenter de quelques mots dont il ne faut pas négliger l'importance.

En effet, la question de la représentation de l'accusé en cas de non-comparution volontaire de ce dernier fit l'objet de plusieurs arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme qui jugea que «le fait que l'accusé, bien que dûment assigné, ne comparaisse pas ne saurait – même à défaut d'excuse – justifier qu'il soit privé du droit à l'assistance d'un défenseur que lui reconnaît l'article 6 §3 de la Convention» [103], jurisprudence que notre Cour de cassation suivit logiquement en son arrêt du 16 mars 1999 [104].

En conséquence dudit enseignement, le législateur amenda dans le même sens, par la loi du 12 février 2003 [105], les articles 152, §2, al. 2 et 185, §2, al. 2 CICr., négligeant toutefois d'adapter la procédure devant la cour d'assises. En effet, le ministre de la Justice de l'époque considéra que l'oralité des débats devant la Cour d'assises était une procédure à ce point spécifique qu'il fallait lui réserver un sort particulier, et donc exiger la présence de l'accusé [106], d'où l'absence d'amendement de l'ancien article 381 CICr [107].

Une opinion critiquable selon Marie-Aude BEERNAERT [108], qui vit dans le choix du législateur une méconnaissance de la jurisprudence de la Cour

[102] La disposition sous-entend par là, à notre sens, qu'au cas où l'accusé fait l'objet d'une détention préventive, ce dernier ne pourra se voir appliquer la procédure de jugement par défaut en cas de sa non-comparution/non représentation.

[103] Arrêts *Lala et Pelladoah c. Pays-Bas*, 22 septembre 1994, série A n° 297-A et B, respectivement p. 13, §31, et p. 34, §38, mais aussi *Poitrimol c. France*, 23 novembre 1993, série A n° 277 et *Van Geyseghem c. Belgique*, 21 janvier 1999, *Recueil des arrêts et décisions*, 1999-I.

[104] *Rev. dr. pén. crim.*, 2000, p. 344, note F.C.; *J.T.*, 2000, p. 124, note F. KUTY.

[105] Modifiant le Code d'instruction criminelle en ce qui concerne le défaut et abrogeant l'article 421 du même Code, *M.B.*, 28 mars 2003, pp. 15914 et s.

[106] Ne tenant pas compte de l'avis contraire du Conseil d'Etat sur ce point. *Doc. parl.*, Chambre, session 2002-2003, n° 50-0651/004, pp. 5-6.

[107] Abrogé par la loi du 21 décembre 2009.

[108] «La loi du 12 février 2003 modifiant le Code d'instruction criminelle en ce qui concerne le défaut et abrogeant l'article 421 du même Code», *Rev. dr. pén. crim*, 2004, pp. 322 et 323.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

européenne et de l'arrêt *Krombach c. France* [109], par lequel la Cour européenne affirmait que même devant une juridiction d'assises, caractérisée par la présence du jury et l'oralité des débats, l'accusé refusant de comparaître ne pouvait se voir priver de l'assistance d'un défendeur garanti par l'article 6 §3 de la Convention.

Néanmoins, le Professeur BEERNAERT rajoutait que même en l'absence d'un dispositif adaptant la procédure devant la cour d'assises dans notre droit national, la règle de la primauté du droit international (et ses effets directs) sur le droit interne impliquait que l'on ne pourrait refuser au conseil de l'accusé le droit de plaider devant nos juridictions d'assises en cas de défaillance de ce dernier.

Cette opinion se voit aujourd'hui expressément consacrée par la réforme de la cour d'assises qui rajoute au nouvel article 286, §1er les mots «ou ne se fait pas représenter par un avocat». Entérinant donc définitivement la jurisprudence de la Cour de Strasbourg, ce dispositif met fin à l'hétérogénéité législative : quand bien même l'accusé refuserait de comparaître devant la cour d'assises, celui-ci peut se voir représenter par son conseil, en quel cas il se verra, à notre estime, jugé contradictoirement.

A ce titre, nous souhaitons mettre en lumière un autre problème qui résultait du libellé de l'ancien article 381 : celui-ci précisait que l'accusé ne se présentant pas à l'ouverture des débats était jugé par défaut. En se conformant au prescrit dudit article, il fallait donc, selon Marie-Aude BEERNAERT, considérer que l'accusé défaillant devait être habilité à former opposition contre l'arrêt rendu par la cour, même s'il s'était fait représenter par son avocat [110].

Ici encore, l'ajout des termes «ou ne se fait pas représenter par un avocat» par la réforme au libellé du nouvel article 286, §1er CICr. vient résoudre le bémol soulevé par l'auteur précité : l'on peut déduire du nouveau prescrit de la disposition que l'accusé ne comparaissant pas aux débats, mais qui se verrait représenté par son conseil, sera jugé contradictoirement et ne pourra dès lors former opposition contre ladite décision.

[109] 13 février 2001, *J.T.*, 2001, p. 342.

[110] L'auteur écrivait à l'époque que «compte tenu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur laquelle les cours d'assises vont bien devoir s'aligner, l'accusé aurait, au contraire, tout intérêt, désormais, à ne pas comparaître aux débats et à envoyer un avocat à sa place, puisque celui-ci devra, en principe, être autorisé à le représenter, sans pour autant que l'accusé ne perde le bénéfice de l'opposition si l'issue de la procédure ne lui convient pas!», *op. cit.*, p. 323.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

B. La comparution des témoins

Le nouvel article 303 CICr. (ancien article 322 du même Code), relatif aux personnes qui ne pourront déposer devant la cour d'assises, retire de la liste les dénonciateurs dont la dénonciation est récompensée pécuniairement par la loi [111]. De plus, et ceci s'inscrit logiquement dans l'évolution des mœurs sociétales, le dispositif assimile désormais les cohabitants légaux aux époux (même après qu'ait pris fin ladite cohabitation) et se voient ainsi étendre l'interdiction de témoigner devant la cour.

Toujours en ce qui concerne lesdits témoins, et comme le relèvent A. Masset et D. Vandermeersch [112], «l'ancienne règle suivant laquelle les témoins sont entendus séparément a été supprimée, en telle sorte que rien n'empêche le président de décider d'entendre des témoins ensemble, ainsi que la pratique l'avait déjà organisée».

Quant à la partie civile, comme le précise le nouvel article 305 CICr., «si elle le demande, [elle] est entendue comme partie et non comme témoin». En outre, elle pourra désormais requérir du président qu'il acte les changements, additions et variations existants entre la déposition d'un témoin et ses précédentes déclarations [113].

Qu'advient-il, enfin, du témoin récalcitrant [114]? Si le régime prévu par le Code avant la réforme du 21 décembre 2009 est conservé dans sa généralité, il se voit quelque peu amendé dans l'hypothèse de la condamnation d'un témoin pour cause de non-comparution :

— l'amende qui peut lui être infligée est portée à 1.000 euros (au lieu des 100 francs anciennement prévus, art. 317 CICr.), majorés des décimes additionnels [115];

— le délai accordé pour former opposition contre la décision du juge n'est plus de dix jours, mais bien de quinze jours à partir de la signification qui lui en a été faite (art. 318 CICr.).

[111] Toute référence à ceux-ci ayant été supprimée des textes relatifs à la procédure d'assises, sans autre précision du législateur.

[112] *Op. cit.*, p. 227.

[113] Réquisition autrefois réservée au procureur général et à l'accusé (ancien article 318 CICr., devenu le nouvel article 300 du même Code).

[114] Qui refuse de comparaître, soit suite à la citation du juge d'instruction (art. 80 CICr.), soit à l'audience devant la cour d'assises (art. 317 CICr.).

[115] Une adaptation qui traduit, selon nous, l'importance que peut revêtir un témoignage au cours du procès, importance sur laquelle le législateur a désiré insister par ce durcissement des sanctions possibles à l'encontre du témoin récalcitrant. En effet, le nouvel article 317 du Code précise que le témoin qui ne comparait pas à l'audience sera condamné à la peine prévue à l'article 80. Celui-ci prévoit une amende pour le témoin récalcitrant à comparaître devant le juge d'instruction, ce dernier pouvant désormais prononcer une peine allant jusqu'à 1000 euros à son encontre, comme précisé dans le 1er Chapitre, *in fine*.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Section 7. — Le verdict de culpabilité

La procédure relative au verdict de culpabilité de l'accusé se voit, par la loi du 21 décembre 2009, modifiée substantiellement, plus particulièrement en la question de la motivation dudit verdict par le jury. Devenue le véritable fer de lance d'une réforme destinée à moderniser la procédure d'assises, cette dernière question revêt un intérêt particulier, le législateur – guidé par l'urgence d'adopter la loi de réforme – ayant manifestement privilégié cet aspect particulier de la réforme au détriment d'autres avancées ambitieuses. Analysons les modifications en la matière.

A titre préliminaire, notons que les jurés délibèrent «**pour chaque accusé** sur le fait principal, et ensuite sur chacune des circonstances». Il ne fait nul doute que ce fragment de phrase a été rajouté au libellé de l'article 329 nouveau du même Code (ancien article 344) en vue de se conformer à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme [116, 117].

A. La suppression de la référence à l'intime conviction

En vertu de la loi de réforme du 21 décembre 2009, toute référence à la notion de «l'intime conviction» des jurés est supprimée du Livre II, Titre II du Code d'instruction criminelle : «De la cour d'assises».

En témoignent, notamment, les articles 326, alinéa 2 et 327, alinéa 3 nouveaux du Code, dont le dessein est d'instruire les jurés quant à l'exercice de délibération sur la culpabilité de l'accusé, auquel ils seront soumis au terme des débats. Ainsi, l'instruction qui était lue aux jurés par leur chef et affichée dans la chambre de délibération est remplacée par un texte non-équivoque et concis : «[l]a loi prévoit qu'une condamnation ne peut être prononcée que s'il ressort des éléments de preuve admis que l'accusé est

[116] Et la condamnation de l'Etat belge dans l'affaire *Goktepe c. Belgique*, qui prescrit que les questions sur la culpabilité du chef des circonstances aggravantes doivent pouvoir être posées séparément pour chaque accusé, 2 juin 2005, *J.T.*, 2005, p. 713, note P.-P. RENSON, «L'emprunt matériel de criminalité sévèrement condamné par la Cour européenne des droits de l'homme». Selon ce dernier, l'arrêt de Strasbourg «restreint considérablement le pouvoir du président de la cour d'assises : ce dernier ne peut plus refuser de poser au jury la question de la culpabilité du chef des circonstances aggravantes séparément pour chaque accusé, sous peine de violer l'article 6, §1er, de la Convention européenne des droits de l'homme. Puisque le jury est seul compétent pour statuer sur la culpabilité des accusés, il lui appartient de se prononcer sur l'imputation éventuelle des circonstances aggravantes aux participants d'une infraction». Une adaptation de la part du législateur belge était donc nécessaire en ce sens.

[117] A cette fin, le président leur remet les questions posées, l'acte d'accusation, le cas échéant l'acte de défense, les procès-verbaux qui constatent l'infraction et les pièces du procès (art. 326, alinéa 1er nouveau CICr.), la mention «autre que les déclarations écrites des témoins» ayant été supprimée du libellé (ancien article 341).

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

coupable au-delà de tout doute raisonnable des faits qui lui sont incriminés» [118].

L'ancien prescrit, guidé par un tout autre esprit, stipulait quant à lui que les jurés ne devaient aucunement rendre compte des moyens par lesquels ils étaient convaincus, mais au contraire s'interroger «dans le silence et le recueillement, et [...] chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite sur leur raison les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense» (ancien article 342, al. 4).

Dans la même logique, l'article 290 du Code tel que réformé supprime explicitement les mots «suivant votre conscience et votre intime conviction» de son libellé, invitant cette fois les jurés à se décider «d'après les preuves et les moyens de défense, avec l'impartialité et la fermeté qui conviennent à une personne probe et libre».

Une telle modification s'explique par le fait que la notion «d'intime conviction» [119] ne correspond plus «aux exigences de la raison et de la justice contemporaines [...] la meilleure solution, donc aussi le meilleur verdict, [étant] celle qui s'impose à l'issue d'une discussion libre et transparente menée suivant la règle du meilleur argument» [120]. Elle laisse donc place à la nécessité de **motivation** du verdict de culpabilité des arrêts de la cour d'assises [121], nouvel impératif fondamental sur lequel que nous allons à présent nous pencher.

B. L'exigence de motivation

Préliminairement à l'examen de l'article prescrivant le nouvel impératif de motivation du verdict de culpabilité [122], précisons sommairement le jeu de

[118] Article 327, al. 3 nouveau CICr. En le même sens, l'article 326, al. 2 CICr. par lequel le président rappelle aux jurés, avant qu'il ne soit procédé à la délibération, les conditions pour que soit fondée une condamnation.

[119] Qui implique que «le verdict est obtenu moins par la discussion que par l'addition des sentiments individuels, chacun exprimant par son vote la voix que lui souffle sa conscience». Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 64.

[120] *Idem.*

[121] «La motivation consiste à traduire en droit les raisons concrètes qui ont conduit le jury à se prononcer. La rédaction de la motivation ne pouvant traduire l'intime conviction des jurés, il est nécessaire de préciser le caractère juridique de raisons concrètes sur lesquelles le jury s'est fondé». Justification de l'amendement n° 32, Mme CROMBÉ-BERTON, M. MONFILS, *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/003, p. 78.

[122] Rappelons néanmoins que la nécessité de la motivation n'est pas totalement neuve au sein de la cour d'assises, à l'image de l'obligation de motivation de la peine qui fut déjà introduite par les articles 33 et 34 de la loi du 30 juin 2000 modifiant le Code d'instruction criminelle, l'article 27 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive et l'article 837 du Code judiciaire, en vue de rationaliser la procédure devant la cour d'assises, *M.B.*, 17 mars 2001, pp. 8440 et s.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

va-et-vient qui caractérise la décision du jury sur la culpabilité de l'accusé, ce en vue d'une meilleure appréhension du libellé de l'article 334 nouveau CICr. Ce délibéré se déroule en deux temps, à savoir :

— la délibération à huis-clos du jury sur la culpabilité [123], sans la présence de la cour (l'ancien système est maintenu sur ce point), suivie de la réintégration de la salle d'audience afin de remettre l'enveloppe scellée du verdict au président; puis

— une deuxième délibération à huis-clos du jury, cette fois avec la cour, sur la motivation du verdict [124].

L'article 334 CICr. est ainsi, désormais, rédigé comme suit :

> «La cour et les jurés se retirent ensuite [125] immédiatement dans la chambre des délibérations.
>
> Sans devoir répondre à l'ensemble des conclusions déposées, ils formulent les principales raisons de leur décision.
>
> La décision est signée par le président, le ou la chef du jury et le greffier».

Cette nécessité de justification par le jury de son verdict, qui constitue la pierre angulaire de la réforme, était déjà définie comme essentielle et inéluctable dans la proposition de loi soumise originellement au Sénat, puisque découlant du droit à un procès équitable et à la nécessité d'une justice «transparente et compréhensible» [126]. Cela est d'autant plus vrai depuis l'arrêt *Taxquet c. Belgique* rendu par la Cour européenne des droits de l'homme [127] à l'aube de l'année 2009, arrêt qui précipita – sous couvert de l'urgence – l'adoption de la loi du 21 décembre 2009, parsemée de lacunes et d'incohérences.

En effet, et comme le relevaient déjà certains avant la décision de la Cour strasbourgeoise, est-il normal qu'un juge de police doive motiver utilement une décision mineure en matière de roulage alors que les crimes les plus graves ne font pas l'objet d'un tel exercice par le jury? Est-il normal que les prévenus se voient indiquer les motifs ayant présidé à la décision du magistrat alors que les accusés en sont privés, devant leur condamnation à des «intuitions sentimentalement nourries» [128]?

---

[123] Notons qu'en ce qui concerne l'interdiction de toute personne non autorisée à entrer pendant la délibération, une adaptation a été opérée en termes de sanctions : «[l]a cour peut punir le juré contrevenant d'une amende de mille euros au plus [anciennement : cinq cents francs au plus]. Tout autre qui a enfreint l'ordre, ou celui qui ne l'a pas fait exécuter, peut être puni de la même peine [anciennement : puni par un emprisonnement de vingt-quatre heures]» (art. 328, dernier alinéa nouveau CICr.).

[124] A. MASSET, D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 228.

[125] Après donc une première réintégration de la salle d'audience comme précisé ci-dessus.

[126] *Doc. Parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, p. 3.

[127] 13 janvier 2009, *J.T.*, 2009, p. 284.

[128] B. DAYEZ, «La cour d'assises : une foire aux monstres», *J.P.*, 1999, n° 366, p. 14.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

L'arrêt *Taxquet* [129] s'inscrit donc en ce sens puisque la Cour européenne considère, en l'espèce, que des réponses laconiques à des questions dont la formulation est vague et générale peuvent donner au requérant «l'impression d'une justice arbitraire et peu transparente. Sans au moins un résumé des **principales raisons** [c'est nous qui soulignons] pour lesquelles la cour d'assises s'est déclarée convaincue de la culpabilité du requérant, celui[-ci] n'était pas à même de comprendre – et donc d'accepter – la décision de la juridiction. Cela revêt toute son importance en raison du fait que le jury ne tranche pas sur base du dossier mais sur base de ce qu'il a entendu à l'audience. Il est donc important, dans un souci d'expliquer le verdict à l'accusé mais aussi à l'opinion publique, au 'peuple', au nom duquel la décision est rendue, de mettre en avant les considérations qui ont convaincu le jury de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé et d'indiquer les raisons concrètes pour lesquelles il a été répondu positivement ou négativement à chacune des questions». La Cour conclut par là à une violation de l'article 6, §1er de la Convention [130].

Suite à l'arrêt de la Cour européenne, la Cour de cassation belge adapta sa jurisprudence en ce sens [131], notamment en date du 10 juin 2009 [132] :

> «[a]ux termes d'un arrêt du 13 janvier 2009 de la Cour européenne des droits de l'homme en cause de R.T. contre le Royaume de Belgique, le droit à un procès équitable garanti par l'article 6.1 de la Convention implique, en ce qui concerne la cour d'assises, que la décision rendue sur l'accusation mette en avant les considérations qui ont convaincu le jury de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé et indique les raisons concrètes pour lesquelles il a été répondu positivement ou négativement à chacune des questions.
>
> En raison de l'autorité de la chose interprétée qui s'attache actuellement à cet arrêt et de la primauté, sur le droit interne, de la règle de droit international issue d'un traité ratifié par la Belgique, la Cour est contrainte de rejeter l'application des

[129] Qui fait suite à sa saisine par Richard TAXQUET, condamné à une peine de prison de vingt ans pour l'assassinat du ministre André COOLS, suite à la décision de la Cour de cassation qui jugea le 16 juin 2004 que «les articles 6.1 et 6.3, b, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14.3, b, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ainsi que l'article 149 de la Constitution, même lu en combinaison avec les dispositions conventionnelles précitées, n'imposent au jury aucune obligation de motiver ses réponses».

[130] 13 janvier 2009, *op. cit.*

[131] Après s'être tout d'abord prononcée *a contrario*, notamment par l'arrêt du 27 janvier 2009, N° P.09.0903.N : «[l]a seule circonstance que les jurés devant la cour d'assises sont tenus de répondre uniquement par oui ou par non aux questions posées sur les infractions mises à charge, sans motiver plus avant leur décision, ne donne pas lieu à la violation des articles 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques». Voy. Aussi Cass., 10 mars 2009, P.09.0006.N.

[132] *J.T.*, 2009, liv. 6358, pp. 431 et s., concl. D. VANDERMEERSCH, mais aussi dans le même sens cass., 19 mai 2009, R.G. n° P.09.0250.N et cass. 17 septembre 2009, N° P.09.0903.N.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

articles 342 et 348 CICr. en tant qu'ils consacrent la règle, aujourd'hui condamnée par la Cour européenne, suivant laquelle la déclaration du jury n'est pas motivée».

Nul doute ne subsistait donc quant à la question : une motivation des principales raisons ayant mené au verdict était à tout le moins nécessaire, enseignement auquel le Royaume de Belgique s'est formellement conformé par la loi du 21 décembre 2009. Précisons d'ailleurs qu'en attendant la réforme du législateur, les juridictions d'assises belges se conformèrent déjà à la jurisprudence européenne par la motivation des verdicts rendus en leur sein sur la culpabilité des accusés. La Cour de cassation avalisa cette démarche par l'arrêt du 10 février 2010 [133].

Confiée à la cour et approuvée ensuite par le jury, la motivation du verdict est donc désormais requise pour toute décision, que l'accusé soit acquitté ou condamné. La cour et les jurés formuleront donc leur motivation en énonçant les «principales raisons de leur décision», sans pour autant répondre à l'ensemble des conclusions. Cette dernière précision fut ajoutée à la demande du Sénateur CD&V T. Van Parys qui souligna, lors des travaux parlementaires, que l'arrêt *Taxquet* «énonce expressément que la motivation n'implique pas qu'il faille répondre aux conclusions» [134]. Quant à la notion de «principales raisons» à laquelle il est fait référence au nouvel article 334 du Code, elle découle elle aussi de l'arrêt *Taxquet* et est explicitée dans l'extrait précité.

C. L'erreur du jury

Nous le disions, hormis la nouvelle exigence de motivation du verdict largement influencée par la décision de la Cour européenne des droits de l'homme, le législateur n'a que peu réformé le fonctionnement de la procédure d'assises.

En témoigne l'ancien article 352 du Code (devenu 336 CICr.), qui laisse à la cour la faculté de renvoyer la cause à un nouveau jury dans le cas où celle-ci est convaincue que les jurés se sont trompés sur le fond en déclarant l'accusé coupable [135]. Le nouvel article 336 CICr. prévoit donc que si, lors de la rédaction de la motivation du verdict de culpabilité (au cours donc du «deuxième»

[133] Le demandeur invoquait la violation des articles 342 et 343 CICr. dans leur version antérieure à la loi du 21 décembre 2009, l'ancien article 342 disposant notamment que la loi ne demande pas aux jurés de rendre compte des moyens par lesquels ils se sont convaincus. Sur ce moyen, la cour de cassation répondit qu'en raison de l'autorité de la chose interprétée (cf. *supra*) «[l]a méconnaissance, à cet égard, de la première disposition légale invoquée par le premier moyen ne saurait […] entraîner la nullité de la procédure».

[134] *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, pp. 170 et 171.

[135] Et uniquement dans cette hypothèse, le régime de l'erreur sur le verdict n'étant pas d'application en cas d'acquittement dudit accusé (cf. *infra*).

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

délibéré), le président et ses assesseurs sont unanimement convaincus que le jury s'est trompé, l'affaire sera renvoyée à une nouvelle session.

En effet, maintenu malgré les vives critiques dont il fit l'objet, cet article a souvent ravivé le débat sur l'abolition de la cour d'assises : le jury ne perd-t-il pas de sa crédibilité si l'on admet le principe selon lequel trois magistrats savent mieux que les jurés si ces derniers se sont trompés [136]? Sans parler de la contradiction que cette procédure crée au regard de la question de l'appel des décisions du jury, puisque si l'article 336 du Code énonce que le jury peut se fourvoyer, l'absence d'appel contre les décisions du jury est paradoxalement justifiée par le fait que celui-ci, représentant du peuple, ne peut se tromper. L'on pourrait nuancer le propos en précisant que cette mesure reste exceptionnelle, ayant été utilisée à moins de dix reprises depuis l'adoption dudit article [137]. Néanmoins, au vu de la nouvelle obligation de motivation du verdict de culpabilité par le jury, ne risque-t-elle pas à l'avenir d'être davantage mise en œuvre par les magistrats de cours d'assises? [138]

Deux fragments du nouvel article 336 méritent d'être précisés :

— la cour peut renvoyer l'affaire à un nouveau jury, mais «uniquement dans le cas où l'accusé a été déclaré coupable; jamais lorsqu'il n'a pas été déclaré coupable». Si ce libellé est conforme à l'ancien article 352 du Code, le premier texte voté par le Sénat proposait – à juste titre selon nous – d'étendre les pouvoirs de la cour aux verdicts d'acquittement. La Chambre des Représentants aura finalement [139], après débat au sein de la Commission de la Justice, préféré entériner la position restrictive de ne pouvoir remettre en cause une décision d'acquittement de l'accusé [140];

[136] Cela revient même à nier la confiance à placer dans l'institution du jury, selon A. MASSET, «Propos pour la suppression de la cour d'assises», *Stafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, Universitaire Pers Leuven, 2005, vol. II, p. 913.

[137] A. MASSET, D. VANDERMEERSCH, *op. cit.*, p. 229.

[138] Voyez, par exemple, le très médiatisé deuxième procès Habran, au cours duquel la cour a fait usage dudit mécanisme légal suite à la déclaration de culpabilité de Giuseppe Rosato, le 28 septembre 2010.

[139] Par l'amendement proposé par MM. DE GIET ET CONSORTS. N° 138, *Doc. parl.*, Chambre, session 2008-2009, n° 52-2127/007, p. 9.

[140] Et la réflexion de M. GIET sur le sujet : «[s]i l'on veut maintenir les assises, il est essentiel de maintenir le pouvoir d'appréciation du jury quant à la culpabilité. Il est évident toutefois que la possibilité offerte aux magistrats d'intervenir lorsque le jury rend un verdict de culpabilité farfelu s'inscrit dans le respect des principes généraux du droit pénal» (*Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 96). Si cette opinion ne manque pas de nous rappeler la célèbre maxime selon laquelle «mieux vaut dix coupables en liberté qu'un innocent en prison», nous regrettons le choix du législateur estimant pour notre part qu'un accusé erronément acquitté par le jury devrait voir son affaire réexaminée, afin d'assurer l'un des desseins du droit pénal qu'est la protection de l'ordre public, de la communauté. En effet, si le jury est capable de se tromper en déclarant un accusé coupable, pourquoi ne pourrait-il pas, de la même sorte, commettre une erreur en prononçant l'acquittement de ce dernier? «[L]a société a évolué. La victime a obtenu un rôle plus important dans le cours du procès pénal. Il faut donc concilier

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

— le nouveau prescrit dispose qu'en cas de verdict erroné sur la culpabilité, l'affaire sera soumise non seulement à un nouveau jury, mais aussi à «*une nouvelle cour*». En supposant que la pratique se conformait déjà logiquement à cette modalité, il n'est néanmoins pas superflu de préciser, dans la, loi qu'il doit être fait entièrement table rase du premier procès, cela impliquant le remplacement des magistrats en vue de rejuger la cause.

Une fois donc que le jury et la cour, après s'être retirés, ont procédé à la motivation du verdict, hormis renvoi à un nouveau jury en cas d'erreur de droit manifeste de ce dernier, ceux-ci réintègrent la salle d'audience afin de donner lecture de l'arrêt à l'accusé réintroduit à la demande du président. Cet arrêt fait évidemment mention de la déclaration du jury et, désormais, de la motivation de la décision, comme en témoigne l'article 337 nouveau CICr.

Section 8. — Les voies de recours

Enfin, la question des recours ouverts contre la décision prononcée par la cour d'assises a, elle aussi, fait l'objet de débats abondants. Si certains proposaient d'instaurer un pourvoi en cassation dit «classique», d'autres allaient jusqu'à plébisciter un second degré de juridiction réel. Qu'en est-il *in fine*? A la dernière suggestion, l'article 355 nouveau du Code (largement inspiré de l'ancien article 262 CICr.) répond de manière explicite :

> «Les arrêts de la cour d'assises ne peuvent, sous réserve de l'application des articles de la section 2 [relatifs à l'opposition], être attaqués que par la voie de la cassation et dans les formes déterminées par la loi».

A. L'opposition au jugement par défaut

La procédure d'opposition au jugement par défaut, anciennement réglementée par l'article 382 CICr, se voit agrémenter de l'une ou l'autre adaptation (article 358 nouveau CICr.).

Ainsi, ce n'est désormais plus la cour (au sens strict) qui est chargée de statuer sur la recevabilité de l'opposition formée par le condamné [141], mais

les intérêts des uns et des autres. […] Par ailleurs, la Cour constitutionnelle pourrait avoir un jour à se prononcer sur cette inégalité», énonçait S. VAN HECKE (*Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 97). Soulignons par ailleurs que l'organisation de la procédure implique que l'appréciation par la cour de l'éventuelle erreur du jury a lieu lors de la motivation dudit verdict, alors que l'accusé ne s'est pas encore vu fixer sur sa culpabilité. En ce sens, l'on aurait en tout cas évité une sorte «d'ascenseur émotionnel» provoqué par un acquittement suivi, après délibération sur la motivation, d'un revirement emportant réexamen de la cause, procédure qui aurait quant à elle probablement soulevé des questions sur l'efficacité de l'institution judiciaire.

[141] Seul habilité par la loi à faire opposition, en vertu de l'article 356 nouveau du Code.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

la chambre des mises en accusation [142]. Cette solution tranche avec le régime de principe mis en œuvre en Belgique puisque, tant pour les juridictions de police que pour les tribunaux correctionnels, c'est le tribunal ayant statué par défaut qui reste compétent en matière de recevabilité de l'opposition.

Au cas où la juridiction d'instruction viendrait à déclarer l'opposition recevable, la condamnation est déclarée nulle et l'affaire rejugée. Comme le prévoit l'article 358 nouveau du Code, la procédure de jugement doit alors être entièrement réinitiée et nécessite donc la tenue d'une nouvelle audience préliminaire [143].

B. Un double degré de pleine juridiction toujours absent

Dans le débat relatif à la réforme de la cour d'assises, l'un des chevaux de bataille des détracteurs de cette institution judiciaire était l'absence de double degré de pleine juridiction, alors que cette garantie essentielle est reconnue en matière correctionnelle ou de police [144].

Considérée par certains comme fondamentale, la nécessité d'instaurer un degré d'appel des décisions sur la culpabilité fut éludée tant par la proposition du Sénateur Philippe MAHOUX que par la loi du 21 décembre 2009. En d'autres termes, le législateur a tout simplement fait l'impasse sur l'instauration d'un double degré de juridiction, pourtant nécessaire aux yeux de nombreux spécialistes. Comment justifier un tel traitement différencié?

D'aucuns soutiennent qui via l'instauration du jury populaire, c'est le peuple qui s'est exprimé. En ce sens, si l'on admet qu'un juge se trompe, «comment admettre que le peuple lui-même, personnifié par ses représentants, ait versé dans l'erreur» [145]? Une opinion que nous ne partageons pas, préférant d'avantage inverser la question : si l'on estime qu'un magistrat professionnel, ayant de nombreuses années de carrière derrière lui, peut se tromper, comment peut-on attendre autre chose de la part d'un groupe de citoyens *a priori* étrangers à la pratique du droit? Il est vrai que la question mérite d'être posée et ce, quel que soit l'attachement de la population au jury. L'on a, en effet, le sentiment que sa décision est «sacralisée» et ne peut en aucun cas être remise en cause. «Par conséquent, instituer un droit

[142] Et ce en vue de gagner du temps, «la cour d'assises [devant] être entièrement constituée pour vérifier si l'opposition est recevable» dans l'ancien système. *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, p. 171.

[143] Et le respect des formalités préalables, conformément au Chapitre V du Titre II, Livre II CICr.

[144] B. DAYEZ, «La cour d'assises : une foire aux monstres», *op. cit.*

[145] *Idem.*

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

d'appel contre la décision du jury équivaudrait à ruiner le mythe», concluait Bruno DAYEZ [146].

La Commission de réforme posait, quant à elle, la question suivante : «en quoi la décision du second jury serait-elle plus fiable que celle du premier?» [147]. Si l'on suit ce raisonnement, en quoi la décision d'un second juge serait-elle plus fiable que celle du premier? L'on peut néanmoins nuancer ce propos en admettant que la carrière judiciaire a pour effet de nommer aux juridictions de second degré des magistrats plus chevronnés, expérience qui ne serait aucunement garantie par un jury d'appel.

A titre indicatif, on relèvera que nos voisins français, qui possèdent un système juridique comparable au nôtre, ont, quant à eux, instauré un degré d'appel [148]. Et, dans l'Hexagone, cette évolution n'a pas posé de problème majeur. Bien au contraire, cette procédure ne «suscite pas d'abus flagrants [et] a permis d'éviter de véritables drames comme le démontrent certaines affaires qui ont récemment défrayé la chronique», dont le procès d'Outreau [149].

Néanmoins, il est certain que les lourdes conséquences en termes d'organisation judiciaire, de temps et surtout de coûts qu'impliquerait l'instauration d'un degré d'appel ont plutôt vocation à dissuader le législateur…

Quoique cette adaptation s'inscrive entièrement dans la logique d'une modernisation de la cour d'assises [150], le législateur belge s'est donc abstenu, «aux fins d'efficacité» [151], de consacrer un droit d'appel en matière d'assises. Si ce choix nous apparaît regrettable, la Belgique risque-t-elle de se voir condamner pour ce chef, de façon similaire à l'arrêt *Taxquet c. Belgique*?

— Au regard de l'article 14, §5 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la réponse est négative. S'il instaure le droit de toute personne coupable à faire examiner la déclaration de culpabilité et de condamnation par une juridiction supérieure, la Belgique y assortit la réserve suivante : «[q]uant au paragraphe 5 de [l'article 14], il ne s'appliquera pas aux personnes qui, en vertu de la loi belge, […] sont directe-

[146] *Ibidem.*

[147] Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 19.

[148] Par la loi du 15 juin 2000 renforçant la présomption d'innocence et les droits des victimes, *J.O.* n° 138 du 16 juin 2000, p. 9038, complétée par la loi du 4 mars 2002, *J.O.* n° 54 du 5 mars 2002, p. 4169.

[149] Comme le précisait M. HAMAL, *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 13.

[150] Position soutenue par M. VAN HECKE, *idem*, p. 14.

[151] *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 11.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

ment déférées à une juridiction supérieure telle que la Cour de cassation, la Cour d'appel, la Cour d'assises» [152];

— Au regard de la Convention européenne des droits de l'homme, la réponse est également négative. En effet, le droit à un double degré de juridiction en matière pénale est consacré par l'article 2 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales [153], protocole qui n'a pas été ratifié par la Belgique [154]. Si ledit processus est, néanmoins, actuellement en cours et «pourrait bien aboutir prochainement» [155], il ressort de la jurisprudence strasbourgeoise «que l'examen d'une déclaration de culpabilité par une juridiction supérieure peut soit porter tant sur des questions de fait que de droit, soit se limiter aux seuls points de droit [156]. Or, le projet maintient la possibilité du pourvoi en cassation, qui porte sur les questions de droit suscitées par le déroulement de la procédure devant la cour d'assises» [157]. Il semble donc que le pourvoi mis en place dans notre législation suffise à garantir le respect de l'article 2 du Protocole n° 7 [158].

[152] Annexe à la loi du 15 mai 1981 portant approbation des Actes internationaux suivants : a) Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels; b) Pacte international relatif aux droits civils et politiques, faits à New York le 19 décembre 1966, *Moniteur belge*, 6 juillet 1983, p. 8831.

[153] Fait à Strasbourg, le 22 novembre 1984, entré en vigueur le 1er novembre 1988, http://conventions.coe.int.

[154] Il s'agit en effet d'un protocole dit «additionnel» qui définit des droits supplémentaires à la Convention, un protocole «à la carte» qui ne nécessite pas de ratification par tous les Etats Membres.

[155] La loi fédérale portant assentiment au Protocole n° 7 ayant été votée tant par le Sénat que par la Chambre des Représentants, sanctionnée et promulguée (le 2 février 2007), seule la publication au *Moniteur Belge* faisant défaut (*Doc. parl.*, Sénat, session 2006-2007, n° 3-1760; *Doc. parl.*, Chambre, session 2006-2007, n° 51-2812). Néanmoins, ledit traité doit également faire l'objet de l'approbation des législateurs communautaires et régionaux en raison de son caractère mixte au sens de l'article 167, §4, Const. (selon l'avis du Conseil d'Etat 39.221/2, *Doc. parl.*, Sénat, n° 3-1760/1, p. 22). A ce jour, seuls le Parlement de la Région de Bruxelles-Capitale (ordonnance du 7 décembre 2006, *M.B.*, 3 janvier 2007), le Parlement flamand (décret du 21 décembre 2007, *M.B.*, 5 février 2008) et le Parlement de la Communauté germanophone (décret du 19 janvier 2009, *M.B.*, 18 mars 2009) ont adopté un texte en ce sens. «Toutes les […] instances l'ont fait, à l'exception de la Communauté française, qui a demandé l'avis du Conseil d'État. L'engagement a été pris que le protocole serait ratifié avant la fin de la législature». *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, p. 84.

[156] CEDH, *Krombach c. France*, 13 février 2001, §96; section de législation du Conseil d'État, avis n° 39.221/2 donné le 26 octobre 2005 sur un avant-projet de loi portant assentiment au Protocole n° 7 à la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, fait à Strasbourg le 22 novembre 1984, *Doc. parl.,* Sénat, 2005-2006, n° 3-1760/1, pp. 22 à 28.

[157] *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, p. 84.

[158] Il ne serait néanmoins pas superflu, à notre sens, que cette interprétation soit confirmée par la Cour européenne.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

En ce sens, et afin de compenser l'absence de possibilité d'appel des décisions de la cour d'assises, il fut considéré que «le fait d'obliger la Cour d'assises à motiver sa décision sur la culpabilité élargira les possibilités de recours en cassation. Dans ces conditions, et tenant compte du fait qu'il ne semble pas y avoir d'obligations internationales nous obligeant à créer un recours de pleine juridiction, M. Mahoux pense qu'un recours spécifique devant la Cour de cassation, plus étendu qu'un pourvoi classique [159], est une solution adéquate» [160]. En définitive, le législateur a opté pour un pourvoi en cassation au sens classique du terme, ou «élargi» au regard du régime anciennement prévu en matière d'assises. C'est à ce recours que nous allons à présent nous consacrer.

C. Un pourvoi en cassation élargi

L'article 355 nouveau précisant que «[l]es arrêts de la cour d'assises ne peuvent […], être attaqués que par la voie de la cassation et dans les formes déterminées par la loi», il convient donc de s'attarder sur les «formes» ouvrant la possibilité de pourvoi.

Si nous avons décidé de faire référence, dans le titre de cette subdivision, à un pourvoi «élargi», c'est en raison non seulement de la faculté désormais laissée au ministère public et aux parties civiles de se pourvoir contre un arrêt d'acquittement (*infra*), mais aussi du fait de la nouvelle obligation de motivation des décisions de la cour d'assises sur la culpabilité [161]. En effet, la Commission de réforme énonçait déjà dans son rapport que l'introduction de ladite exigence de motivation emporterait «un contrôle manifestement plus étendu qu'actuellement.

Ainsi, la Cour devra vérifier :

— si une motivation a été donnée et si celle-ci n'est pas contradictoire, ambigüe ou imprécise;

[159] Le sénateur MAHOUX fait, dans cet extrait, référence à un recours «plus étendu qu'un pourvoi classique» car, au moment de son intervention, la proposition de loi instaurait l'enregistrement des débats devant la cour d'assises. Lesdits enregistrements auraient ainsi fait l'objet d'un contrôle limité par la Cour de cassation sur l'appréciation des déclarations des témoins. Cette initiative fut, néanmoins, abandonnée par la suite (*infra*), le législateur optant en définitive pour un pourvoi en cassation «classique».

[160] *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, pp. 79-80. Voyez aussi *Doc. parl.*, Sénat, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 7.

[161] «L'obligation de motivation implique en effet que la motivation peut également être contrôlée par la Cour de cassation. À travers la motivation, on peut examiner si certaines notions juridiques ont été violées ou non. La Cour de cassation peut aussi vérifier la cohérence de la motivation». *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, p. 16.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

— si les règles relatives à l'admissibilité des éléments de preuve ont été respectées : il convient notamment d'examiner si la décision n'a pas été fondée sur des éléments de preuve obtenus de manière illégitime et qui devaient être écartés du débat et si des éléments de preuve non déterminants mais pouvant uniquement servir de preuve à l'appui ont été utilisés comme tels;

— si la motivation de fait permettait de conclure aux dispositions légales appliquées. Il s'agit en l'occurrence du contrôle de la légalité de la décision sur la base des éléments de fait retenus par la cour d'assises dans la motivation. La conformité des règles de droit appliquées (qualification, causes de justification, causes de non-culpabilité, participation punissable, …) peut ainsi être contrôlée» [162].

Les textes relatifs audit pourvoi restent néanmoins peu éloquents sur cette question.

A mi-chemin entre la nécessité de motivation du verdict et l'extension des voies de recours, se pose la question de l'enregistrement des débats. En effet, en vertu du principe de «l'oralité des débats», l'enregistrement de ceux-ci paraissait inévitable au terme de la proposition de loi initiale et ce, afin d'effectuer un contrôle limité sur l'appréciation des déclarations des témoins par la Cour [163]. Ce projet fut néanmoins rapidement abandonné au cours des travaux parlementaires [164].

Voyons dès à présent les possibilités de pourvoi selon que l'accusé ait été condamné, acquitté, ou que la cause ait été renvoyée à une nouvelle session en raison de l'erreur du jury.

• *Pourvoi suite à la déclaration de culpabilité de l'accusé*

En ce qui concerne la possibilité de se pourvoir en cassation contre l'arrêt sur la culpabilité de l'accusé, le dernier alinéa de l'article 337 dispose que «[s]auf en cas d'acquittement et d'application de l'article 336, le pourvoi en cassation contre cet arrêt doit être introduit en même temps que le pourvoi en cassation contre l'arrêt définitif visé à l'article 359». Ce dernier article précise par ailleurs que le condamné, le procureur général ou la partie civile (relativement à ses intérêts civils) ont quinze jours francs après celui où l'arrêt comportant la motivation du verdict a été prononcé en présence de l'accusé.

Comme énoncé *supra*, le recours en cassation suite à la déclaration de culpabilité de l'accusé par le jury doit donc être formé en même temps que le pourvoi en cassation contre l'arrêt définitif de la cour d'assises.

[162] Rapport définitif de la Commission de réforme, *op. cit.*, p. 69.

[163] *Doc. parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, p. 15.

[164] Le Conseil supérieur de la justice s'y opposant, *Doc. parl.*, Sénat, session 2008-2009, n° 4-924/004, p. 75.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Si l'accusé et le parquet peuvent tous les deux avoir intérêt à se pourvoir devant la Cour de cassation dans le cas de la déclaration de culpabilité du premier, cela semble moins évident en ce qui concerne la partie civile. Adrien MASSET et Damien VANDERMEERSCH [165] envisagent néanmoins l'hypothèse d'un arrêt retenant l'excuse atténuante de la provocation de la victime, décision qui entrainerait des conséquences sur le principe de responsabilité. Il serait donc concevable «qu'elle se pourvoie, contre cette décision en tant qu'elle a une incidence sur le principe de responsabilité, en même temps que l'arrêt définitif statuant sur les intérêts civils».

• *Pourvoi suite à l'acquittement de l'accusé*

A la lecture de l'article 337, alinéa 3 nouveau du Code, il apparaît que la décision d'acquittement de l'accusé pourra faire l'objet d'un pourvoi immédiat devant la cour de cassation.

De plus, et ceci constitue à notre sens une avancée significative de la réforme, le ministère public est désormais habilité à former un pourvoi «classique» devant la Cour de cassation en cas d'acquittement de l'accusé. En effet, si autrefois ledit pourvoi par le parquet ne pouvait être formé en telle hypothèse «que dans l'intérêt de la loi et sans préjudicier à la partie acquittée» [166], comme le prévoit toujours le libellé de l'article 409 CICr., il ressort de la modification de l'article 410, alinéa 2 CICr. que le ministère public dispose désormais d'un pourvoi étendu puisque ce dernier pourra solliciter l'annulation de l'arrêt «contre les arrêts **d'acquittement** [167] et d'absolution mentionnés en l'article 342».

Il faut néanmoins constater la contradiction manifeste entre les articles 409 (conservé sous sa forme) et 410 du Code (adapté par la réforme) : si le nouvel

[165] *Op. cit.*, p. 230.

[166] Et a donc pour objet de ne pas laisser de trace de cette bévue jurisprudentielle, de cet arrêt «illicite», le sort de l'accusé ne pouvant être changé.

[167] C'est nous qui soulignons. En effet, la proposition de réforme initiale énonçait déjà que «[t]ous les arrêts, tant de condamnation que d'acquittement, peuvent faire l'objet d'un recours. Le recours est ouvert à l'accusé et au ministère public. La partie civile ne peut intervenir que sur la demande civile». L'ajout de ces quelques mots à l'ancien libellé fut quant à lui justifié de la façon suivante : «[l]a première modification, qui consiste à insérer les mots «arrêts d'acquittement», émane, dans le projet, de l'idée d'un contrôle par la Cour de cassation élargi à la suite de l'introduction de l'obligation de motiver. Ce moyen de recours reste ouvert tant contre les décisions de condamnation que d'acquittement, avec application de règles de fonctionnement dévolutif des voies de recours comme celles qui existent pour les affaires correctionnelles et de police. Comme établi dans le Titre V de la partie générale de l'exposé, cela signifie qu'en cas d'acquittement, un pourvoi en cassation au pénal ne peut être introduit que par le seul ministère public. Le projet s'oppose en effet expressément à l'idée selon laquelle la partie civile aurait la possibilité, comme pour le ministère public, d'introduire au pénal un recours contre le prononcé du juge. Un pourvoi en cassation de la partie civile, s'il est fondé, peut donc avoir pour seul effet qu'après renvoi, il sera statué sur l'action civile». *Doc. Parl.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, pp. 3 et 23.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

article 410 étend bel et bien la faculté de pourvoi du ministère public à tout arrêt d'acquittement, la disposition précédente limite tel recours à «l'intérêt de loi et sans préjudicier à la partie acquittée». Ces deux dispositions étant inconciliables, nous estimons qu'il s'agit, une fois de plus, d'une distraction du législateur qui aurait dû procéder à l'abrogation de l'article 409.

S'il n'est pas fait mention, à l'article 410 précité, de la possibilité de pourvoi par la partie civile, l'article 412 CICr. (inchangé par la réforme) prescrit, quant à lui, qu'en «aucun cas la partie civile ne pourra poursuivre l'annulation d'une ordonnance d'acquittement» [168]. Pourtant, le nouvel article 359, alinéa 3 prescrit que la partie civile peut saisir la cour de cassation – sans autre forme de précision –, mais uniquement quant aux dispositions relatives à ses intérêts civils.

La contradiction est donc évidente entre les articles 359, alinéa 3 et 412 CICr, puisqu'il apparaît clairement, à la lecture de la loi de réforme [169], que la partie civile est à présent habilitée à former un recours en cassation, quant à ses intérêts civils, contre un arrêt d'acquittement prononcé par la cour d'assises. Cette incompatibilité résulte selon nous d'une énième inadvertance du législateur qui aurait dû procéder à l'abrogation de l'article 412 précité.

En guise de conclusion des précédents développements, Damien DILLENBOURG [170] estime qu'une approche pragmatique «amène à suggérer que les nouvelles dispositions ont implicitement abrogé les articles 409 et 412 du Code», même si ce concept reste d'après lui à manier avec prudence. «En l'espèce, il semble bien que le législateur a laissé subsister des dispositions inconciliables entre elles alors qu'il a manifesté son intention de se départir des anciens textes» [171].

- *Pourvoi suite au renvoi de la cause à une nouvelle session (erreur du jury)*

Au même titre que la décision d'acquittement de l'accusé, le renvoi de la cause à une nouvelle session sur base de l'article 336 CICr. pourra faire l'objet d'un pourvoi immédiat en cassation (article 337, alinéa 3 du Code). Seuls le ministère public et la partie civile seront habilités à former un tel recours, l'accusé n'ayant bien évidemment aucun intérêt à le faire [172].

[168] A. MASSET et D. VANDERMEERSCH estiment néanmoins que «dans la nouvelle réglementation, une telle ordonnance n'a plus de raison d'être ou, à tout le moins, n'a plus la même portée, étant remplacée par un arrêt motivé d'acquittement. On pourrait concevoir ici que la partie civile soit autorisée à se pourvoir uniquement sur le plan civil, c'est-à-dire contre la décision d'incompétence rendue sur l'action civile à la suite de l'acquittement et non directement contre l'arrêt d'acquittement». *Op. cit.*, p. 231. Voyez aussi la note 166.

[169] Voy. notamment *Doc.*, Sénat, session 2007-2008, n° 4-924/001, p. 3.

[170] *Op. cit.*, p. 436.

[171] *Idem.*

[172] Le recours à ce mécanisme ne pouvant avoir lieu que dans l'hypothèse de la condamnation de l'accusé.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

Si le rejet du pourvoi, consacrant l'erreur du jury, emportera logiquement le renvoi de l'affaire devant une nouvelle cour d'assises (*supra*), qu'advient-il de la situation dans laquelle la Cour de cassation casserait l'arrêt rendu par la cour d'assises pris sur base de l'article 336 CICr.? «[L]'on reviendrait à la situation existante avant cette décision, c'est-à-dire que la cour continuerait ensuite normalement ses travaux», déclarait le ministre de la Justice [173]. Cette opinion et cette procédure, qui constituerait un précédent unique au sein de la jurisprudence belge [174], est contestable, car ceci aurait pour effet de renvoyer la cause à un jury potentiellement influencé par les magistrats de la cour, connaissant dès lors l'opinion de ces derniers. En termes d'impartialité donc, la réponse apportée par Monsieur DE CLERK est critiquable.

Damien DILLENBOURG [175] précise à ce sujet que «c'est par hypothèse la décision des juges qui pose difficultés : ils se sont eux-mêmes fourvoyés en décidant que les jurés se sont trompés et ils ont fait connaître leur opinion selon laquelle l'accusé ne peut être déclaré coupable. S'il est raisonnable de changer la composition de la cour elle-même, il n'existe guère de motifs pour justifier le changement de jury. L'hypothèse d'un renvoi devant une cour d'assises dont le jury serait maintenu n'est cependant pas prévue par la loi. On le voit, la suggestion du Ministre ne trouve pas appui dans les textes». Par ailleurs, l'auteur ajoute que l'article 429 CICr. prévoit qu'en cas de cassation, l'affaire est en principe renvoyée devant une autre cour d'assises «si l'arrêt et l'instruction sont annulés pour cause de nullités commises à la cour d'assises».

Section 9. — Entrée en vigueur de la loi et droit transitoire [176]

Rappelons que la loi de réforme de la cour d'assises du 21 décembre 2009 est entrée en vigueur, pour la majorité de ses dispositions [177], le 21 janvier 2010, soit dix jours après sa publication au *Moniteur Belge*, comme le veut le principe (article 237 de la réforme).

L'article 236 de la loi précise quant à lui le droit transitoire de la façon suivante :

[173] *Doc. parl.*, Chambre, session 2009-2010, n° 52-2127/008, p. 94.

[174] A savoir le renvoi, après cassation, à la juridiction ayant rendu l'arrêt contre lequel le pourvoi a été formé.

[175] *Op. cit.*, p. 438.

[176] Voy. aussi K. DEFOORT, *op. cit.*, pp. 21 et s.

[177] Pour le reste, voyez les précisions apportées tout au long de nos développements.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

— les affaires déjà examinées par la cour d'assises avant l'entrée en vigueur de la loi restent traitées conformément aux règles en vigueur au jour de l'arrêt de la cour;

— le régime établi par la nouvelle loi, tel que décrit ci-dessus, est d'application pour les affaires renvoyées à la cour d'assises par la chambre des mises en accusation dès le 21 janvier 2010;

— quant aux dossiers qui ont déjà été déférés à la cour d'assises avant le 21 janvier 2010, mais sur lesquels elle ne s'est pas encore prononcée à cette date, ils restent soumis aux dispositions qui étaient d'application au moment où l'arrêt de renvoi a été rendu, hormis la nouvelle obligation de motivation du verdict [178].

Conclusion

La réforme de la cour d'assises, considérée comme un impératif au sein du pouvoir judiciaire, est un sujet sur lequel il aura été débattu durant pas moins d'une demi-décennie, à compter des premiers travaux effectués par la Commission d'experts. Ces cinq années de discussion auront finalement abouti à l'adoption de la loi du 21 décembre 2009 censée moderniser une institution fragilisée, en outre, par la lenteur et les coûts de procédure qu'elle entraîne.

Nous attendions beaucoup de cette réforme, trop peut-être… Au final, le fruit de ce travail de longue haleine déçoit tant la loi adoptée (forte de 237 articles) est conservatrice et parsemée de multiples erreurs techniques.

L'on regrettera, tout d'abord, que le jeu du bicaméralisme n'ait pas joué pleinement : après une première navette du texte, en partance du Sénat pour la Chambre des Représentants, et le retour de celui-ci vers le premier hémicycle suite à une ample modification de son contenu [179], le Sénat s'est vu contraint d'adopter le projet de loi reçu sous la pression de la Chambre des Représentants et du ministre de la Justice, ces derniers invoquant l'urgence de la réforme et le risque d'une nouvelle condamnation de l'Etat belge par Strasbourg dans le cadre de l'exigence de motivation du verdict de culpa-

[178] «[…] à l'exception des articles 341, 342, 348 à 352 et 357 du Code d'Instruction criminelle, qui concernent la motivation de la culpabilité. Les articles 136, 137, 148 à 151, 153 et 154 de la présente loi sont d'application à cet égard et les articles 326, 327, 332 à 337 du Code d'Instruction criminelle, tels qu'ils étaient rédigés avant l'entrée en vigueur de la présente loi, restent en vigueur à titre transitoire». Fin du 2ème tiret, §1er de l'article 237.

[179] Le tout «quelque peu faussé par le fait qu'entre la discussion au Sénat et celle à la Chambre s'est intercalé un avis du Conseil d'État». Propos du ministre de la Justice, *Doc. parl.*, Sénat, session 2009-2010, n° 4-924/008, p. 17.

this jurisquare copy is licenced to UCL - Off campus

bilité. Or, comme l'a rappelé justement Monsieur MONFILS, «le projet à l'examen est soumis à la procédure bicamérale complète. Si le Sénat ne peut plus amender, lors du deuxième examen, des projets de loi soumis à la procédure bicamérale, la distinction entre les articles 77 et 78 de la Constitution devient superflue» [180].

Outre ces considérations d'ordre procédural, nous déplorons la pauvreté de la réforme au regard des avancées matérialisées dans la proposition de loi du 25 septembre 2008. A titre exemplatif, le problème, pourtant réel, de la «correctionnalisation fictive» n'a toujours pas été résolu. Au contraire, ce régime s'est vu renforcé par la nouvelle loi. De la même façon, l'idée d'instaurer un renvoi de la cause à une nouvelle session en cas d'erreur du jury, tant dans l'hypothèse de la condamnation de l'accusé que de son acquittement, a finalement été abandonnée en cours de route…

Si la réforme apporte tout de même certaines avancées significatives quant à la procédure (telles que l'instauration d'une audience préliminaire mais aussi, et surtout, l'exigence de motivation du verdict par le jury), nous espérions que le législateur ferait preuve de plus d'audace, octroyant à la procédure d'assises une évolution digne de ce nom. Ainsi, il aurait été, à notre sens, nécessaire d'aborder de manière plus sérieuse (et progressiste) la question d'un appel de pleine juridiction du jugement de la cour d'assises.

En définitive, plutôt que de colmater à la hâte quelques brèches apparentes aux piliers de cet édifice fondamental de notre organisation judiciaire qu'est la cour d'assises, il aurait été louable que le législateur s'attache à une véritable rénovation des fondations de cette dernière, afin de lui assurer une stabilité durable et renforcée.

[180] *Idem*, p. 23.