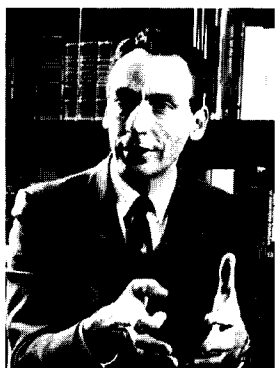


TROIS OBSERVATIONS SUR LA RÉFORME DE LA JUSTICE, par Francis Delpérée.



La réforme de la Justice, telle qu'elle est issue des accords dits de l'Octopus et telle qu'elle a été adoptée le 30 septembre par la commission de la justice de la Chambre des représentants, appelle peut-être trois observations. La première est d'ordre constitutionnel, la deuxième est plus institutionnelle, la troisième se veut résolument pratique.

I. D'un point de vue constitutionnel, certains - et non des moindres - se sont émus d'une réforme qui risquait de porter atteinte aux principes inscrits dans les articles 151 et suivants de la Constitution, notamment les principes d'indépendance et d'immovibilité des magistrats.

Ces critiques se sont largement estompées. Pour ne prendre qu'un exemple, le deuxième avis du Conseil d'Etat, celui du 13 août 1998, ne reprend plus les objections initiales de la section de législation. Peut-être parce que celles-ci avaient été émises, mais aussi parce que les réalités avaient changé depuis lors.

Comment expliquer une telle évolution ? Il y a deux explications. L'une touche au fond, l'autre à la procédure.

Sur le plan **du fond**, la pertinence de certaines critiques n'a pas paru tout à fait avérée. Dans les colonnes du *Journal des tribunaux*, en 1997 (1), puis lors des Etats généraux de la magistrature, en 1998 (2), je me suis permis de dire, par exemple, que le système du mandat méritait d'être discuté sur le terrain de l'opportunité politique. C'est un système qui ne présente pas que des avantages. Il est notamment de nature à ouvrir la porte à une politisation systématique et effrénée du corps judiciaire ou, en tout cas, celle de ses membres qui aspirent à une promotion légitime.

Mais, dans le même moment, j'ai dit et j'ai écrit que je ne voyais pas quelles étaient les objections dirimantes qui pouvaient être opposées - sur le seul terrain de l'analyse de constitutionnalité - au système du mandat. Une lecture rénovée de la Constitution - comme on a l'habitude de le faire dans d'autres domaines constitutionnels - permet, par exemple, d'accorder les projets législatifs aux dispositions de l'article 152 de la Constitution sur l'immovibilité des magistrats.

Sur le plan de la **procédure**, il faut surtout relever qu'une majorité élargie a déposé des propositions de révision de l'article 151 de la Constitution relatif à la nomination des magistrats.

Elle a, s'il est permis d'utiliser cette expression, chargé la

barque. Elle s'apprête à faire de la nouvelle disposition le plus long article de la Constitution. Ce n'est pas très joli sur le plan de l'esthétique rédactionnelle. C'est très efficace pour désamorcer les critiques de constitutionnalité. Qui contestera, et à quel titre, la constitutionnalité de la Constitution nouvelle ?

II. La deuxième question est plus institutionnelle.

La réforme est marquée par une innovation majeure : l'instauration d'un Conseil supérieur de la Justice. Où situer le Conseil parmi les institutions publiques ? Quel rôle lui assigner au sein des pouvoirs publics ? De qui va-t-elle être l'instrument ? De qui va-t-elle être le surveillant ?

On peut évidemment être tenté de la situer "ailleurs" ou "autre part". Mais ce ne serait pas très sérieux sur le plan scientifique. Ce pourrait être aussi très aventureux sur le plan politique. Comment admettre, sans vérification préalable, l'existence de ce nouvel OVNI, de cet "objet juridique volant non identifié" ?

Alors où situer le Conseil supérieur de la justice ? Selon les premiers documents parlementaires, *"le Conseil doit (...) être considéré comme une instance indépendante, se situant entre un organe interne et un organe externe et qui doit, dans l'exercice de ses compétences, veiller au bon fonctionnement du pouvoir judiciaire..."*. Et encore : *"Il s'agit (...) d'un organe de liaison Entre le pouvoir judiciaire, d'une part, dont il doit respecter l'indépendance, et les pouvoirs exécutif et législatif, d'autre part."* (Développements, p. 3).

Comment traduire, en termes juridiques, ces préoccupations ? De trois manières, au moins.

1. Il s'agit, d'abord, d'une **autorité constitutionnelle**. Elle voit son existence inscrite dans l'article 151 de la Constitution. Elle est organisée par la loi. Elle est investie de fonctions publiques. Elle se voit confier notamment, et de manière exclusive, le droit de présenter des candidats à des postes de magistrat ou d'officier du ministère public.

En d'autres termes, il ne s'agit pas d'un forum judiciaire, des assises de la magistrature ou des états-généraux de la justice, toutes initiatives intéressantes, certes, mais qui, nées de l'initiative privée, n'entrent d'aucune manière dans le domaine du droit public.

2. Il s'agit d'une **autorité constitutionnelle indépendante**. Elle exerce ses responsabilités sans recevoir d'instructions ou de directives de l'un ou l'autre pouvoir établi, sans non plus voir censurer les mesures qu'elle prend par une autorité politique (3). Il n'y a ni autorité hiérarchique,

(1) "Quelques propos sur la justice et la politique", *Journal des tribunaux*, 1997, p.69

(2) "L'organisation de l'Etat et l'indépendance de la justice", *Journal des procès*, 3 avril 1998, p. 10.

ni autorité de tutelle à l'égard d'une telle institution.

Certes, le ministre de la Justice n'est pas tenu par les présentations qui lui sont adressées. Il peut les refuser "*selon le mode déterminé par la loi et moyennant motivation*" (Const. art. 151, §§ 4, al. 2, et 5, al. 2, proposé). Mais il ne s'agit pas, en l'occurrence, d'une censure. Chaque autorité agit, de manière autonome, dans l'ordre des responsabilités qui sont les siennes. L'une est investie du pouvoir de présenter, l'autre du pouvoir de décider - en l'occurrence, de nommer ou de désigner -.

Certes, les assemblées parlementaires ne sont pas obligées d'adopter ne varietur les propositions de loi qui leur sont adressées. Elles restent souveraines dans leur travail de confection de la loi. Mais, ici encore, il ne s'agit pas de contrôle sur l'activité du Conseil supérieur de la justice. Il s'agit plutôt de l'exercice parallèle de responsabilités qui peuvent concourir à une même fin.

3. Il s'agit d'une **autorité constitutionnelle indépendante** qui se situe **au point d'intersection des pouvoirs constitutionnels**. Et ceci de deux manières, au moins.

La *composition* du Conseil place l'institution aux confins du pouvoir judiciaire et du pouvoir législatif. La *nature des tâches* confiées au Conseil place l'institution aux confins du pouvoir judiciaire et du pouvoir gouvernemental.

- *Aux confins du pouvoir judiciaire et du pouvoir législatif* ? La composition mixte du Conseil - la moitié des membres sont élus par les magistrats ; l'autre moitié par le Sénat à la majorité des deux tiers - le veut ainsi. Cette composition n'a pas pour objet de faire du Conseil l'agent du pouvoir judiciaire ou du pouvoir législatif. Elle lui donne, cependant, l'occasion d'exprimer - et peut-être de confronter - des sensibilités qui ont cours dans l'un et l'autre milieux. Les membres du Conseil gagneront évidemment à ne pas être les porte-parole des différents milieux dont ils sont issus. Mais ils seront en mesure d'y faire entendre leurs préoccupations.

- *Aux confins du pouvoir judiciaire et du pouvoir gouvernemental* ? Les tâches du Conseil se situent, pour l'essentiel, au stade des travaux préparatoires : présenter des candidats, préparer à l'accès aux fonctions de magistrat du siège et du parquet, émettre des avis et des propositions, promouvoir le contrôle interne... Des relais devront être pris. C'est le Roi qui nomme et qui désigne. C'est lui qui - de concours avec les parlementaires - prend l'initiative de projets de loi. C'est lui encore qui propose à la Chambre des représentants de consacrer des moyens suffisants aux institutions de justice.

Des interactions doivent s'instaurer à ces stades distincts du processus de décision.

III. Troisième ordre de considérations. Elles sont plus **pratiques**. Peut-être le débat parlementaire permettra-t-il d'élucider deux points sur lesquels le juriste se pose des questions.

L'article 259bis-7 proposé du Code judiciaire permet au Ministre de la Justice d'assister et de participer aux travaux du Conseil supérieur de la justice.

Question. S'agira-t-il d'une présence occasionnelle ou permanente ? S'agira-t-il d'une présence discrète ou interventionniste ? S'agira-t-il d'une présence d'appui ou de contrôle et de censure ? Seules les premières branches de l'alternative paraissent s'inscrire dans les perspectives d'un nouvel équilibre des pouvoirs. Ne faut-il pas le dire clairement ? Ne faut-il pas profiter des travaux parlementaires pour faire cette mise au point ?

L'article 259bis-1 proposé du Code judiciaire prévoit que le Conseil supérieur de la justice se compose de quatre collèges distincts - deux francophones et deux flamands, deux de recrutement, deux de contrôle. Ces collèges distincts sont chargés de préparer les décisions qui seront prises par le Conseil statuant en collège réuni ou, si l'on préfère, en assemblée plénière.

Question. Le Conseil global sera-t-il une autorité effective de proposition et de décision ou se contentera-t-il d'entériner les mesures qui auront été préparées dans les ailes linguistiques ? Assumera-t-il l'unité de la jurisprudence ou traduira-t-il une fédéralisation de fait ?



La conclusion - toute provisoire - est simple. Le Conseil supérieur de la justice est une institution qui, si elle est bien agencée et surtout si elle se donne de bonnes pratiques de fonctionnement, peut contribuer à assurer un équilibre entre les pouvoirs publics. Un équilibre, cela veut dire : pas une séparation, pas non plus une confusion des pouvoirs.

Pour assurer cet équilibre, le Conseil supérieur de la justice devra réaliser un triple exploit. Il devra obtenir le concours des magistrats. Il devra obtenir la confiance des citoyens. Il devra aussi prouver son utilité aux pouvoirs publics qui ont en charge la politique de la Nation.

A mon sens, il peut réussir. Je serais même tenté de dire que, dans l'intérêt de tous, il doit réussir.

Francis Delpérée.
Professeur à l'Université catholique de Louvain.

3) L'appartenance au Conseil supérieur de la Justice n'est, cependant, pas incompatible avec l'exercice de la fonction de magistrat - pour vingt-deux de ses membres, c'est même l'une des conditions

d'élection. Elle est, par contre, incompatible avec l'exercice d'un mandat électif ou d'une charge politique (C. J., 259bis-3, proposé).