

Quelles réformes pour la cour d'assises ?

Michel Huyette, Magistrat

L'essentiel

Le « comité Léger » vient de rendre son rapport sur les réformes envisageables de la procédure pénale. Parmi les propositions, plusieurs concernent la cour d'assises. Elles doivent être analysées tant au regard du droit que de la pratique. Ce sont les plus importantes qui sont commentées ci-dessous, en suivant le déroulement chronologique d'un procès criminel.

I - La récusation des jurés par les parties civiles

La récusation de certains jurés est une faculté ancienne⁽¹⁾ qui, jusqu'à présent, n'est offerte⁽²⁾ qu'au ministère public et à l'accusé⁽³⁾. Pour le comité Léger, l'octroi de la même possibilité à la partie civile⁽⁴⁾ serait de nature à renforcer l'équilibre entre les droits de toutes les parties au procès à cette étape de la procédure.

L'absence de possibilité pour la partie civile de récuser des jurés est à mettre en parallèle avec l'interdiction qui lui est faite d'interjeter appel de la décision pénale. Il est traditionnellement expliqué, pour justifier ce principe, que ce n'est pas le rôle d'une partie civile de prendre parti sur la culpabilité de l'accusé et encore moins sur la peine appropriée, le ministère public étant là pour cela. Il est ajouté que, en cas de désaccord avec une décision d'acquiescement, le parquet pouvant faire appel, il n'existe pas de motif d'octroyer le même droit à la partie civile.

Il n'empêche qu'en pratique les avocats des parties civiles plaident toujours et parfois longuement sur la culpabilité de l'accusé quand celui-ci conteste avoir commis le crime pour lequel il est poursuivi. Et il n'y a rien à redire à cela, une victime⁽⁵⁾ ayant parfaitement le droit de souligner ce qui, selon elle, démontre que celui qu'elle désigne comme son agresseur est bien le coupable. Et elle a d'autant plus le besoin de faire cette démonstration qu'elle envisage, dans un second temps, de solliciter des dommages-intérêts.

Ajoutons que, même s'il s'agit souvent d'une sorte de pré-réquisitoire qui annonce celui de l'avocat général, les propos de la partie civile sur la culpabilité de l'accusé ne font pas forcément double emploi avec ceux de ce dernier, l'une et l'autre pouvant, selon leur analyse du dossier et des débats d'audience, mettre l'accent sur des aspects différents de l'affaire.

Si l'on considère, d'une part, que la récusation de jurés permet à l'accusé de ne pas être jugé par des personnes qu'il considère comme susceptibles d'aborder son affaire de façon insuffisamment impartiale⁽⁶⁾, autrement dit des personnes défavorables à sa cause⁽⁷⁾, une telle récusation étant supposée avoir un impact sur la reconnaissance ou non de sa culpabilité, et, d'autre part, que la démonstration de cette culpabilité intéresse autant la partie civile, il peut sembler logique d'octroyer à cette dernière, par le biais d'un droit semblable de récusation, la possibilité d'écarter des jurés pouvant être trop favorables à l'accusé⁽⁸⁾.

Mais c'est alors la logique de l'ensemble qui semble imparfaite. En effet, si l'on décide de

permettre à la partie civile d'influencer la décision pénale de la cour d'assises, son nouveau droit de récusation ne devrait-il pas s'accompagner du droit d'interjeter appel d'une décision d'acquiescement, ce qui n'est ni le cas aujourd'hui (9), ni envisagé par le comité Léger ?

Il peut sembler en effet contradictoire de reconnaître que la partie civile est directement intéressée par la composition du jury en termes de culpabilité de l'accusé, mais non par la décision pénale de la cour d'assises quand elle déclare ce même accusé non coupable.

Toutefois, il n'est pas souhaitable de permettre à une partie civile reconnue victime de chercher par tous les moyens à obtenir la peine la plus élevée, alors même que la sanction de la première cour d'assises apparaît appropriée à la plupart des observateurs.

Faudrait-il alors lui octroyer le droit de faire appel uniquement en cas de déclaration d'acquiescement par la cour d'assises (10), pour faire obstacle à des recours sur le *quantum* de la peine pouvant être motivés par un désir excessif de vengeance ?

C'est finalement essentiellement en termes de cohérence de l'ensemble du système que l'octroi du droit de récusation à la partie civile est d'une opportunité incertaine.

Quoi qu'il en soit, ce que l'expérience montre, c'est que l'attitude des jurés pendant le délibéré correspond très rarement à l'idée que l'on peut s'en faire en début d'audience en juxtaposant leur profil personnel (sexe, âge, profession) et le type d'affaire (11). En plus, nombreux sont les avocats qui expliquent avec franchise que, quand ils récusent un juré, c'est largement au hasard, sans réelle conviction de l'impact de cette récusation sur la décision finale (12), qu'ils le font surtout... parce qu'ils ont le droit de le faire, et qu'en procédant à quelques récusations ils montrent à leur client qu'ils sont très impliqués dès la première audience.

Pour ces raisons, plus encore que l'opportunité d'accorder à la partie civile un droit supplémentaire lors de cette première phase du procès, c'est la nécessité de maintenir le système de récusation qui, en soi, est incertaine.

II - La suppression de la lecture de l'acte d'accusation

Sous l'intitulé « le contradictoire dans l'exposé des charges », le comité Léger, anticipant la suppression du juge d'instruction et par ricochet celle de l'actuelle décision de mise en accusation (13), propose le remplacement de sa lecture (14) par un exposé, par le ministère public, des « éléments ayant motivé la poursuite », également qualifié dans le rapport de « résumé des charges ». Mais sa brève (15) réflexion n'est pas allée suffisamment loin.

Ce qui est certain, c'est qu'il est indispensable, avant la première prise de parole de l'accusé et le défilé des premiers témoins et experts, que les assesseurs et les jurés prennent connaissance de la nature des infractions reprochées à l'accusé, et, plus largement, qu'ils aient une première idée des enjeux essentiels du dossier.

Dans le système actuel, la lecture qui leur est imposée est trop souvent rébarbative. Lecture de nombreuses pages d'un seul tenant, trop grande quantité d'informations reçues d'un coup, qualité d'écoute en déclin après les premiers moments d'attention du fait de la durée de l'exercice, l'efficacité n'est pas au rendez-vous. Et ce que l'on constate sur le terrain, c'est que les jurés oublient très rapidement les détails de ce qui leur a été lu d'un ton monocorde pendant de trop longues minutes (16). Une telle lecture, dans sa forme actuelle, ne présente donc que très peu d'utilité dans la phase de jugement. Il en ira de même, en cas de suppression du juge d'instruction, si un document de même forme et de même ampleur est rédigé par un membre du parquet à l'issue de la phase d'enquête et est intégralement lu à l'audience.

C'est pour cela que pourrait être suffisante une information synthétique mentionnant l'origine de la procédure (plainte, dénonciation...), les circonstances objectives des infractions poursuivies (lieu, modalités, usage d'une arme...), le nombre des victimes et les dommages

occasionnés, les qualifications juridiques retenues lors de la mise en examen⁽¹⁷⁾ puis lors du renvoi devant la cour d'assises, ainsi que la position de l'accusé pendant la phase d'investigations (reconnait-il ou non les faits, et, si oui, dans quelle mesure ?).

Cela ne permettrait pas de supprimer la décision de mise en accusation car, que l'auteur en soit un juge d'instruction ou un magistrat du ministère public, il faut inéluctablement que celui qui décide en premier de renvoyer une personne devant une cour d'assises explicite en détail et par écrit ce qui l'autorise à agir ainsi, autant pour que l'intéressé soit suffisamment informé des charges retenues contre lui que pour permettre un exercice normal des droits de recours. Mais ce n'est pas forcément ce document qui doit être lu devant la cour d'assises.

Quoi qu'il en soit, la proposition du comité Léger ne semble pas judicieuse. Ce n'est pas aussitôt le jury constitué que le ministère public doit prendre la parole et énoncer les charges retenues contre l'accusé. Et qu'en serait-il concrètement ? S'agirait-il d'un mini-réquisitoire, voire d'un réquisitoire complet avant l'heure ? La durée et le contenu de l'intervention, équilibrée ou non, objective ou non, dépendraient-ils du seul bon vouloir de chaque parquetier ?

Mais alors, comment préserver un semblant d'équilibre avec la défense ? Celle-ci devrait-elle disposer d'un temps de parole au moins de même durée ? Pourrait-elle à son tour raconter ce que bon lui semble aussi longtemps qu'elle le souhaite ? Au demeurant, il est assez étonnant de lire dans le rapport que la défense serait autorisée à résumer « éventuellement » les éléments à décharge. On voit déjà apparaître un probable déséquilibre.

Le débat doit donc se poursuivre sur ce sujet en présence d'une proposition peu convaincante du comité.

III - Le rôle du président

L'une des propositions émises concerne le rôle du président au cours des débats. Il s'agit là, et depuis longtemps, d'une réelle préoccupation des magistrats. Actuellement, la façon d'assurer la présidence d'une audience de cour d'assises dépend beaucoup de la personnalité de son président. Certains sont réservés sans être complètement passifs, d'autres interviennent de temps en temps, quelques-uns veulent diriger les débats de façon très active et interrogent longuement les personnes poursuivies, les témoins ou les experts.

La législation est de peu d'utilité pour guider la réflexion sur la façon d'agir la plus opportune. La principale obligation qui est faite au président est mentionnée à l'article 328 du code de procédure pénale : « Le président (...) a le devoir de ne pas manifester son opinion sur la culpabilité ». Il est certain que plus le président intervient, plus le risque est grand que la façon dont il agit ou formule ses questions et remarques laisse transparaître au moins en partie une opinion, en tout cas que cela soit ressenti ainsi⁽¹⁸⁾.

C'est pourquoi la proposition du comité Léger est judicieuse. Elle l'est d'autant plus que le comité n'est pas allé jusqu'à transposer dans notre droit la façon de pratiquer de certains pays anglo-saxons. En effet, il est absolument indispensable que le président de la cour d'assises, qui doit connaître le dossier écrit, puisse à chaque fois que cela est nécessaire intervenir au cours des débats afin de poser les questions importantes qui ont été omises, faire rectifier une erreur ou une approximation, solliciter d'un intervenant qu'il s'explique plus clairement, veiller au respect du contradictoire, etc.

Ainsi que l'indique le comité, la lecture de la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 est une référence intéressante en ce que dans son article 86 elle proposait de modifier ainsi l'article 328 du code de procédure pénale : « Sous réserve des dispositions de l'article 309⁽¹⁹⁾, l'accusé est directement interrogé par le ministère public, par l'avocat de la partie civile, puis par son défenseur.

« La partie civile peut poser des questions à l'accusé par l'intermédiaire du président.

« Avant qu'il soit procédé à l'audition des témoins, le président peut lui-même poser à l'accusé toute question qu'il estime utile. Il a le devoir de ne pas manifester son opinion sur la culpabilité ».

Et l'article 88 de la même loi, modifiant l'article 332 du code de procédure pénale, prévoyait que le ministère public et les avocats interrogent eux-mêmes, en premier, les témoins qu'ils ont fait citer.

En tout cas, ce serait une très grave erreur que de ne plus permettre au président de la cour d'assises d'intervenir dans les débats autrement que pour assurer la police de l'audience ou le respect du contradictoire. Heureusement, personne ne semble soutenir une réforme en ce sens.

IV - La retranscription et l'enregistrement des procès

Le comité Léger propose de supprimer la disposition de l'article 379 du code de procédure pénale qui prévoit que « (...) il n'est fait mention au procès-verbal, ni des réponses des accusés, ni du contenu des dépositions », et, à l'inverse, de rendre systématique l'enregistrement des débats par sténotypie et par un moyen audiovisuel ou seulement audio, hors cas de reconnaissance de sa culpabilité par l'accusé.

Aujourd'hui, tout enregistrement est interdit à deux exceptions près : la décision du président d'ordonner l'enregistrement sonore des débats²⁰ et la constitution d'archives historiques pour la justice²¹. Le comité estime que l'existence systématique de l'enregistrement peut être utile lors d'un procès en appel, notamment en cas de contestation des propos tenus lors du premier procès. Mais l'argument n'est que partiellement convaincant.

D'abord, parce que, s'il s'agit de l'accusé, celui-ci a parfaitement le droit de varier dans ses déclarations et même de mentir. Et celles qui sont mentionnées dans le procès-verbal n'ont pas plus de valeur que celles, non retranscrites, qui les contredisent.

Ensuite, parce que les déclarations en appel sont souvent sensiblement différentes des déclarations de première instance, sans qu'il soit utile en quoi que ce soit de connaître ces dernières. En effet, les parties en appel ont expérimenté un premier procès, ont entendu les commentaires sur leurs déclarations, ont déjà répondu à d'innombrables questions et savent comment leurs réponses ont été utilisées. Et elles ont constaté quelle décision a découlé de leurs propos. C'est pourquoi, de façon compréhensible, les parties adaptent leur comportement en appel en fonction de ce qui s'est passé en première instance. D'où des différences de comportements ou de propos fréquentes qu'il est rarement utile de connaître.

Par contre, la problématique est tout autre s'agissant de la procédure de révision. En effet, selon les termes de l'article 622 du code de procédure pénale, cette procédure se justifie notamment lorsque « après une condamnation, vient à se produire ou à se révéler un fait nouveau ou un élément inconnu de la juridiction au jour du procès, de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné ». Or, pour s'assurer que l'élément mis en avant par le condamné à l'appui de sa demande en révision est « nouveau » et était « inconnu » de la cour d'assises, encore faut-il que la commission soit en mesure de vérifier tout ce qui a été mis dans le débat par cette dernière, ce qui est particulièrement délicat en l'absence de compte-rendu des débats²². Cela est de nature à justifier un enregistrement intégral des audiences.

Enfin, ce qui va justifier la retranscription écrite des débats, c'est l'obligation de motiver toute décision de condamnation. Nous y revenons plus loin.

V - L'accès au dossier pour les assesseurs et le jury

Le comité Léger propose que, jusqu'à la clôture des débats²³, les assesseurs et les jurés puissent avoir accès à n'importe quelle pièce du dossier. L'idée est séduisante dans son principe. En effet, un assesseur ou un juré ayant entendu l'un des intervenants mentionner

une pièce du dossier écrit mais sans s'attarder sur son contenu peut estimer utile d'en prendre connaissance plus en détail.

Or, actuellement, seules les parties (ministère public, accusé et partie civile), et le président de la cour d'assises dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, peuvent décider de soumettre des pièces du dossier écrit aux débats ¹¹(24).

Et si les assesseurs ou les jurés présentent une demande en ce sens au président, celui-ci n'est pas tenu d'y faire droit. Pourtant, la sollicitation est parfois plus judicieuse que le refus. Il semble donc opportun d'ajouter dans la loi le droit des autres membres de la cour d'assises d'exiger la communication de toute pièce du dossier écrit, à charge pour le président de veiller comme toujours au respect du contradictoire.

VI - Reconnaissance de culpabilité et audience simplifiée

L'opportunité de mettre en oeuvre cette proposition est pour le moins incertaine. L'idée du comité Léger, qui rejoint sur ce point les objectifs productivistes du ministère de la Justice ¹¹(25), est d'économiser du temps d'audience, la recherche d'éléments susceptibles de démontrer la culpabilité d'un accusé qui reconnaît avoir commis le crime pour lequel il est poursuivi n'étant plus nécessaire. Mais, sous l'apparence d'un raisonnement logique, se cache une grande méconnaissance des raisons d'être d'un procès criminel.

D'abord, même quand un accusé reconnaît avoir commis le crime pour lequel il est poursuivi, cette démarche ne fournit aucune indication sur la raison d'être de l'acte, ni sur la façon dont il a été éventuellement préparé puis commis. Or, la cour d'assises a impérativement besoin de connaître tout le cheminement qui a conduit à la commission du crime ¹¹(26). Ce besoin de comprendre la genèse de l'acte et les circonstances dans lesquelles il a été commis n'est pas seulement celui de la cour d'assises. Les victimes, ou leurs familles en cas de mort, ont un très grand besoin d'entendre des explications orales complètes et détaillées sur ce qui s'est passé et sur les personnes impliquées. Et cela prend inéluctablement du temps, un temps qui n'est jamais perdu.

C'est pourquoi, la reconnaissance de culpabilité, si elle peut permettre d'aller effectivement un peu plus vite à certaines étapes du procès, puisqu'il ne sera plus utile d'interroger longuement témoins et experts sur ce qui peut mener à la preuve de la culpabilité de l'accusé, ne doit certainement pas permettre l'organisation d'un procès minimaliste ayant pour objectif essentiel le prononcé d'une peine ¹¹(27). Ce serait une dramatique erreur.

Enfin, s'agissant de la peine, on reste perplexe devant la proposition du comité de réduire, sauf cas d'exclusion prévue par la loi, la peine maximale encourue par l'accusé qui reconnaît sa culpabilité. Les peines maximales sont telles en matière criminelle que, pour un accusé qui se sait coupable mais qui veut tenter d'obtenir un acquittement, la réduction de ce maximum peut paraître d'un intérêt réduit, d'autant plus que les sanctions maximales ne sont pas souvent prononcées.

Ensuite, quand l'acte commis est très grave et justifie aux yeux de la grande majorité, si ce n'est la totalité des membres de la cour d'assises, le prononcé de la peine maximale, il est difficile de permettre une reconnaissance de culpabilité « tactique » et d'appliquer la réduction de peine qui s'ensuit lorsque la démarche de l'accusé ne correspond en rien à une réflexion sincère et sérieuse sur l'acte et ses conséquences, ou sur lui-même. Avec ce mécanisme, il pourrait arriver que des accusés ayant commis un crime très grave et ayant eu à l'audience un comportement odieux envers les victimes bénéficient d'une réduction de peine que rien ne peut justifier.

Enfin, que se passera-t-il si un accusé reconnaît sa culpabilité avant l'audience mais décide de la contester devant la cour d'assises ? Lui interdire de changer d'avis avant le prononcé de la sanction semble juridiquement difficilement acceptable. S'il a admis sa culpabilité avant son renvoi en jugement, les témoins considérés comme susceptibles d'apporter des éléments importants sur sa culpabilité ne seront probablement pas cités puisque le but de la réforme

est de gagner du temps. Ce serait dans la logique de la proposition du comité. Mais alors, que se passera-t-il donc si, à l'audience, il conteste de nouveau sa culpabilité ? Le procès devra-t-il être renvoyé pour une nouvelle convocation de ces témoins ?

Pour toutes ces raisons, la proposition du comité semble contestable.

VII - La motivation des décisions

La question de la motivation des arrêts des cours d'assises est ancienne, mais aucune réponse pleinement satisfaisante n'a été apportée jusqu'à présent. Cela s'explique par la distorsion entre un principe difficilement contestable et de redoutables difficultés de mise en oeuvre.

S'agissant du principe de la motivation, la polémique sur son bien-fondé est aujourd'hui dépassée. En effet, tant notre droit interne que les normes internationales, au premier rang desquelles la Convention européenne des droits de l'homme en son article 6^{§1} (28), imposent que toute partie au procès sache ce qui motive la décision rendue. La connaissance de la raison d'être de toute décision judiciaire fait partie des droits les plus fondamentaux des justiciables, étant relevé qu'en matière pénale ce droit n'est pas uniquement celui des accusés, même s'ils sont les premiers concernés, mais celui de toutes les parties au procès^{§1} (29).

C'est ce qui incite la Cour européenne des droits de l'homme à rappeler régulièrement que « la motivation des décisions de justice est étroitement liée aux préoccupations du procès équitable car elle permet de préserver les droits de la défense. La motivation est indispensable à la qualité même de la justice et constitue un rempart contre l'arbitraire »^{§1} (30).

Par ailleurs, comme le rappelle également la juridiction strasbourgeoise^{§1} (31), pour l'individu poursuivi puis condamné, c'est après la lecture de la motivation de la décision qui le condamne qu'il peut mesurer l'opportunité de faire appel. Une motivation complète et convaincante peut l'inciter, sauf peine inhabituellement élevée, à admettre cette décision. A l'inverse, des failles ou des contradictions dans l'argumentation de la décision peuvent inciter à tenter de convaincre différemment une seconde cour d'appel.

Dans une Europe qui fait de la notion de procès équitable sous tous ses aspects, et dont la motivation des décisions est une composante, la pierre angulaire des droits judiciaires de l'homme, la nécessité d'arriver un jour ou l'autre à la motivation des décisions les plus graves rendues par les cours d'assises n'est donc plus véritablement discutable.

C'est bien pourquoi les décisions de la chambre criminelle sur cette question de la motivation sont aujourd'hui dépassées et indéfendables. Récemment encore^{§1} (32), la Cour de cassation a jugé que « l'ensemble des réponses, reprises dans l'arrêt de condamnation, qu'en leur intime conviction magistrats et jurés ont donné aux questions posées conformément à l'arrêt de renvoi, tient lieu de motifs aux arrêts de la cour d'assises statuant sur l'action publique », et que « sont ainsi satisfaites les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sur l'exigence d'un procès équitable, dès lors que sont assurés l'information préalable des charges fondant l'accusation, le libre exercice des droits de la défense et la garantie de l'impartialité des juges ».

Au contraire, la réponse aux questions posées à la cour d'assises pendant son délibéré ne peut pas être considérée comme une motivation suffisante de la décision. Dans son plus récent arrêt^{§1} (33), la Cour européenne, après avoir rappelé que la cour d'assises belge avait pour chaque accusé répondu par « oui » ou « non » à plusieurs questions^{§1} (34), indique que « la formulation des questions posées au jury était telle que le requérant était fondé à se plaindre qu'il ignorait les motifs pour lesquels il avait été répondu positivement à chacune de celles-ci, alors qu'il niait toute implication personnelle dans les faits reprochés. La Cour estime que ces réponses laconiques à des questions formulées de manière vague et générale ont pu donner au requérant l'impression d'une justice arbitraire et peu transparente. Sans au moins un résumé des principales raisons 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 la base du dossier mais sur la base de ce qu'il a entendu à l'audience » (§ 48).

Le raisonnement ne peut être qu'identique pour ce qui concerne la formulation des questions devant les cours d'assises françaises. Le fait d'avoir répondu « oui » à une question telle que « l'accusé X est-il coupable d'avoir donné volontairement la mort à Z » n'explique évidemment en rien comment la juridiction a traité les affirmations de cet accusé et la plaidoirie de son avocat concernant des contradictions entre des témoins ou le manque de rigueur d'un expert.

C'est bien pourquoi la Cour européenne ajoute dans le même paragraphe, avant de conclure à la violation de l'article 6 de la Convention : « 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 ».

Ajoutons que certaines infractions demandent une motivation particulière et détaillée. Tel est le cas, par exemple, en cas de poursuite pour viol, quand ni la violence ni la menace ne sont caractérisées. C'est tout le débat doctrinal sur le point de savoir dans quelle mesure le « jeune âge » d'une fille qui laisse passivement un homme adulte avoir une relation sexuelle avec elle suffit à lui seul à caractériser la contrainte ou la surprise³⁵. La réponse à la question va dépendre des faits propres à chaque dossier, et notamment de l'âge physique et du développement intellectuel et affectif de cette « victime ». On voit bien alors combien une réponse par « oui » ou « non » à la question sur le viol ne peut en rien valoir motivation. Il en va de même du débat juridique et factuel, souvent essentiel, autour de l'intention de donner la mort.

Une fois le principe de la motivation développée admis, sa mise en oeuvre est particulièrement complexe et ceci pour plusieurs raisons. En correctionnelle, les trois magistrats des formations collégiales échangent leurs visions du dossier, chacun ayant l'habitude d'exprimer et d'argumenter son point de vue. Quand le président rédige³⁶ ses décisions, il a bien en tête les remarques de ses deux autres collègues, et il essaie de faire une synthèse des arguments décisifs des uns et des autres.

Mais l'exercice qui est possible à trois ne l'est pas aussi facilement à douze ou à quinze. Il ne l'est pas d'abord parce que pendant le délibéré certains jurés choisissent de ne rien dire au moment du tour de table sur la culpabilité ou sur la peine. Régulièrement, malgré les encouragements du président de la cour d'assises, des hommes et des femmes, certes peu nombreux, ne veulent pas dire aux autres à quelle conclusion ils arrivent ni pourquoi. C'est actuellement leur droit, le vote final étant à bulletin secret. Mais alors le président ignore tant leur point de vue que les arguments retenus.

La motivation, qui au moins en théorie émane de toute la juridiction, en tout cas de la majorité de ses membres, et qui suppose par définition la connaissance des opinions des autres, est-elle inconciliable avec le vote secret³⁷ ? La réponse semble plutôt positive. En tout cas, cet aspect de la problématique doit être dans le débat à venir.

Au-delà, dans les dossiers complexes, il est de fait quasiment impossible de faire une synthèse fidèle d'une dizaine de points de vue qui, même s'ils aboutissent à la même conclusion, n'y mènent pas forcément par les mêmes chemins. C'est pourquoi, la motivation de la décision risque, à la cour d'assises, d'être surtout le reflet du cheminement intellectuel du président.

En plus, dans les affaires pénales non criminelles, les juges qui motivent leur décision se réfèrent d'abord aux pièces du dossier écrit, et y ajoutent les éventuels éléments nouveaux apportés par l'audience. Mais, à la cour d'assises, en application du principe d'oralité des débats, seuls les éléments apportés pendant les débats peuvent être le support de la décision.

Dès lors, comme il est difficilement concevable que le président mentionne dans l'arrêt criminel des propos tenus à l'audience sans que quiconque puisse vérifier qu'il ne commet pas d'erreur, la motivation des décisions des cours d'assises va inéluctablement imposer la présence à l'audience de personnes spécialisées dans la retranscription en temps réel de toutes les prises de parole (38).

Cela va donc rendre nécessaire la présence d'une ou plusieurs personnes en plus à l'audience pour cette retranscription, de même que pour la mise en forme une fois l'audience terminée. En clair, il faudra immédiatement prévoir du personnel supplémentaire et le budget qui va avec.

Notons également, ce ne sera pas la moindre des conséquences de la motivation des décisions, que les présidents des cours d'assises vont devoir consacrer de nombreuses journées à la motivation des décisions. Ils ne pourront plus, dans une même durée d'activité, présider autant de dossiers. De ce fait, si leur nombre n'est pas sensiblement augmenté, un allongement des délais d'audiencement est à craindre.

Une autre conséquence importante de la motivation des arrêts criminels concerne le délai pour former un recours. Puisqu'il est admis que l'une des raisons d'être de la motivation est de permettre à la personne poursuivie d'apprécier l'opportunité de former un recours, essentiellement un appel, et parce que les présidents des cours d'assises auront besoin de plusieurs journées pour rédiger les décisions après des sessions de plusieurs semaines, il va falloir allonger considérablement le délai de recours (39).

Afin de minorer les charges nouvelles induites par l'obligation de motiver, il a été parfois suggéré de permettre une motivation succincte. S'il est certain que motiver ne signifie pas répondre dans le détail à tous les arguments des parties même les moins pertinents (40), il serait aberrant d'énoncer un principe puis de le vider ensuite de son contenu en favorisant des motivations qui n'en sont pas (41). Motiver sérieusement, c'est, au moins, répondre à tous les arguments essentiels des parties afin qu'elles sachent suffisamment pourquoi certains de ceux-ci n'ont pas été considérés comme convaincants.

La nécessité de motiver les décisions criminelles des cours d'assises ne trouve pas sa source dans les réflexions du comité Léger mais au plus profond de notre droit fondamental. Il n'est dès lors plus possible de retarder le moment de franchir l'étape, quitte à en tirer toutes les conséquences quant aux modalités d'application de la nouvelle règle.

VIII - Le défaut criminel

Actuellement, quand une condamnation de cour d'assises est prononcée par défaut (42), soit parce que l'accusé ne se présente pas, soit parce qu'il ne revient plus après un premier temps de présence (43), l'appel n'est pas possible (44). Et si le condamné se constitue prisonnier ou s'il est arrêté avant que la peine soit éteinte par la prescription, l'arrêt de la cour d'assises est non avenu dans toutes ses dispositions et il est procédé à un nouvel examen de l'affaire (45).

Le comité Léger propose de considérer qu'un arrêt de cour d'assises est rendu contradictoirement quand l'accusé et son avocat sont présents en début d'audience. S'agissant de l'appel, étant rappelé qu'en cas de non-comparution de l'accusé son appel est caduc (46), le comité suggère que le procès puisse se tenir jusqu'à son terme si l'accusé ne se présente plus après avoir été présent à l'ouverture de l'audience.

Ces propositions peuvent être approuvées. En effet, on voit de plus en plus souvent des accusés, aidés en ce sens par leurs avocats, qui fuient le procès non pas pour des raisons légitimement liées au déroulement de celui-ci, mais pour, dans une défense qualifiée de rupture, paralyser autant que possible le travail de l'institution judiciaire. C'est notamment le cas lorsque les avocats décident de ne plus se présenter aux audiences. Mais cette tentative de faire échouer le procès est juridiquement vouée à l'échec (47).

Il est donc nécessaire que la législation, prenant acte de ces façons d'agir, permette de s'opposer efficacement à des stratagèmes qui n'honorent pas ceux qui les utilisent, ainsi que l'a souligné, dans des termes inhabituellement cinglants, la chambre criminelle de la Cour de cassation dans un arrêt de référence (48).

IX - Une réforme essentielle mais oubliée : le non-emprisonnement systématique de l'accusé libre

Depuis de nombreuses années, et encore plus après l'affaire dite « d'*Outreau* », l'institution judiciaire est mise en cause pour des périodes de détention suivies de décision de relaxe ou d'acquiescement. Il est vrai que, plus encore que la tourmente liée au caractère éprouvant et humiliant d'une mise en examen, ce qui détruit le plus profondément un individu qui n'a pas commis le crime dont on l'accuse, c'est l'emprisonnement. D'autre part, on sait que, régulièrement, des accusés condamnés devant une première cour d'assises sont acquittés en appel (49).

La problématique ici traitée est celle des accusés qui comparaissent libres, qui contestent vigoureusement leur culpabilité, puis qui sont reconnus coupables et condamnés à une peine d'emprisonnement. L'article 367 du code de procédure pénale indique que dans une telle hypothèse « la cour décerne mandat de dépôt contre l'accusé ».

Il est fréquemment soutenu que du fait de l'expression « la cour décerne », la cour d'assises de première instance ne dispose d'aucune marge de manoeuvre et ne peut pas refuser l'incarcération immédiate du condamné. Il n'en serait autrement que s'il était écrit « la cour peut décerner ». Si le choix grammatical semble aller en ce sens, on peut quand même s'interroger en faisant le lien entre cette disposition et le dernier alinéa de l'article 380-11 du code de procédure pénale qui prévoit que quand un accusé fait appel de la décision de la première cour d'assises, ce qui suppose par définition qu'il ait été condamné (50), son appel est caduc s'il ne se présente pas à l'ouverture de l'audience.

Certes, il pourrait être argumenté que le texte a vocation à s'appliquer quand c'est la chambre de l'instruction qui l'a remis en liberté après que la cour d'assises de première instance a décerné mandat de dépôt. Mais il ne s'agit que de l'une des interprétations possibles du texte.

Et il est quand même bien peu cohérent de considérer qu'il est parfaitement légitime qu'une chambre de l'instruction remette en liberté un accusé qui vient d'être condamné à une peine d'emprisonnement ferme, tout en interdisant à la cour d'assises, pour des motifs qui inéluctablement se ressembleront, de décider un maintien en liberté après le prononcé de l'arrêt pénal.

La circulaire publiée par le ministère de la Justice (51), à l'occasion de la nouvelle écriture de ce texte, a émis l'avis suivant : « Les nouvelles dispositions ne précisent pas si la cour peut décider de ne pas décerner mandat de dépôt, car elles présentent ce mandat comme étant en pratique la conséquence obligée de la condamnation, de la même manière que l'ordonnance de prise de corps était, dans une telle hypothèse, automatiquement mise à exécution. Au demeurant, la délivrance du mandat n'a pas à être motivée, et il s'agit d'une décision prise par les seuls magistrats professionnels de la cour d'assises. En tout état de cause si, dans des hypothèses très exceptionnelles faisant suite à un choix délibéré des magistrats, la cour ne décerne pas ce mandat, la personne ne pourra pas être incarcérée tant que la condamnation ne sera pas devenue définitive. Hors de telles hypothèses, le ministère public devra en conséquence veiller à ce que cette formalité nouvelle soit bien respectée, afin de prévenir la fuite du condamné ».

Les rédacteurs de cette circulaire n'ont pas totalement écarté l'éventualité d'un refus des magistrats de décerner mandat de dépôt, tout en soulignant que cela ne peut être qu'exceptionnel. Quoi qu'il en soit le débat n'est pas clos.

Il n'est pas suffisant, pour le juriste, d'affirmer qu'il est aberrant d'imposer au juge d'emprisonner un accusé condamné en première instance alors que, lorsque cet accusé

conteste sa culpabilité et que celle-ci n'est pas immédiatement évidente, rien ne permet d'exclure l'hypothèse qu'il soit déclaré innocent, ce qui au demeurant se produit régulièrement (52).

Mais l'incongruité d'une telle disposition, totalement contraire à tous les discours concernant les emprisonnements excessifs (53), invite à s'interroger sur sa conformité avec nos principes juridiques fondamentaux, et à nous tourner, une fois de plus, vers la Convention européenne des droits de l'homme.

Il y a quelques années (54), quand un accusé condamné par une cour d'assises était en fuite alors qu'il avait formé un pourvoi devant la Cour de cassation, sa demande n'était examinée que s'il allait d'abord se présenter à la porte d'un établissement pénitentiaire pour être incarcéré. Il devait être « en état ». S'il ne le faisait pas, son pourvoi était jugé irrecevable (55). Interrogée sur la conformité de cette règle avec la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour EDH a répondu négativement (56) en jugeant que : « La Cour ne peut que constater que l'irrecevabilité d'un pourvoi en cassation, fondée uniquement, comme en l'espèce, sur le fait que le demandeur ne s'est pas constitué prisonnier en exécution de la décision de justice faisant l'objet du pourvoi, contraint l'intéressé à s'infliger d'ores et déjà à lui-même la privation de liberté résultant de la décision attaquée, alors que cette décision ne peut être considérée comme définitive aussi longtemps qu'il n'a pas été statué sur le pourvoi ou que le délai de recours ne s'est pas écoulé. On porte ainsi atteinte à la substance même du droit de recours, en imposant au demandeur une charge disproportionnée, rompant le juste équilibre qui doit exister entre, d'une part, le souci légitime d'assurer l'exécution des décisions de justice et, d'autre part, le droit d'accès au juge de cassation et l'exercice des droits de la défense » (§ 40).

Changeons maintenant quelques mots et revenons au mandat de dépôt obligatoire. La Cour européenne des droits de l'homme pourrait fort bien juger ainsi : « La Cour ne peut que constater que l'obligation de décerner mandat de dépôt contraint la cour d'assises de première instance à infliger à l'accusé une privation de liberté alors que cette décision ne peut être considérée comme définitive aussi longtemps qu'il n'a pas été statué sur l'appel ou que le délai de recours ne s'est pas écoulé. On porte ainsi atteinte à la substance même du droit d'appel en imposant au demandeur une charge disproportionnée, rompant le juste équilibre qui doit exister entre, d'une part, le souci légitime d'assurer l'exécution des décisions de justice et, d'autre part, l'exercice des droits de la défense ».

Car il existe bien des points communs entre les deux situations. Ce que dit la juridiction strasbourgeoise, avec plein de bon sens, c'est qu'il n'existe aucune raison majeure d'imposer obligatoirement à un accusé qui a formé un recours, et qui donc n'est pas définitivement condamné, d'exécuter à l'avance une durée d'emprisonnement alors que finalement il pourra être déclaré non coupable. Et peu importe qu'en droit français l'accusé condamné et placé sous mandat de dépôt puisse demander à la chambre de l'instruction une remise en liberté avant le procès en appel car s'il est déclaré ultérieurement innocent les mois de sa vie perdus en prison pour rien (57) ne lui seront pas restitués.

Il est donc indispensable que, à l'occasion d'une prochaine réforme de la procédure pénale, cette disposition, qui est partiellement à l'origine de situations maintes fois dénoncées, soit modifiée afin que la délivrance d'un mandat de dépôt par la première cour d'assises soit clairement facultative, cette opportunité devant s'accompagner d'une obligation de motiver la décision qui n'existe pas aujourd'hui (58).

Conclusion

Notre procédure criminelle n'est pas parfaite et peut sur plusieurs points être améliorée, tant en termes d'efficacité que de respect des normes juridiques fondamentales.

Certaines réformes sont immédiatement nécessaires. Il faut sans attendre de nouvelles condamnations de la Cour européenne des droits de l'homme imposer la motivation des décisions pénales des cours d'assises, en conséquence prévoir la retranscription écrite de la

totalité des débats, et rendre facultative la délivrance d'un mandat de dépôt contre les accusés arrivés libres et condamnés en première instance à de l'emprisonnement. Ces réformes devront s'accompagner d'une augmentation sensible du nombre des magistrats affectés à la présidence des cours d'assises et du personnel des greffes.

D'autres réformes suggérées sont utiles et, même si elles ne sont pas urgentes, peuvent rapidement et aisément être mises en oeuvre. Il s'agit de la modification du rôle du président de la cour d'assises, de la suppression de la lecture de l'acte d'accusation, du droit offert aux assesseurs et aux jurés d'accéder à toute pièce du dossier, de la modification des conséquences de l'absence de l'accusé, de l'enregistrement audio et éventuellement visuel des audiences.

Enfin, l'opportunité de certaines réformes est douteuse. Il en est ainsi de l'octroi à la partie civile du droit de récuser des jurés, et de l'organisation d'une procédure simplifiée accompagnée d'une minoration de la peine encourue en cas de reconnaissance de sa culpabilité par l'accusé.

Mots clés :

COUR D'ASSISES * Réforme * Comité Léger * Proposition * Juré * Récusation

(1) Le rapport nous rappelle que cette possibilité existe depuis 1791.

(2) Art. 297 et 298 c. pr. pén.

(3) En pratique ce ne sont jamais les accusés eux-mêmes qui récusent les jurés mais leurs avocats.

(4) Il n'est pas envisagé de modifier les droits du civilement responsable.

(5) Ou ses proches en cas d'atteinte à la vie.

(6) Par exemple, un accusé peut être tenté de récuser une femme d'une trentaine d'années s'il est poursuivi pour le viol d'une petite fille dont la mère a le même âge, ou un employé de banque s'il a tué un homme qui exerce cette profession.

(7) H. Angevin, La pratique de la cour d'assises, Litec, n° 220.

(8) Une partie civile pourrait par exemple estimer opportun de récuser un juré jeune et sans emploi si l'accusé qui s'est attaqué à un établissement bancaire présente le même profil.

(9) En application de l'art. 380-2 c. pr. pén., la partie civile ne peut former appel que « quant à ses intérêts civils ».

(10) La décision du ministère public de ne pas interjeter appel n'étant pas forcément appropriée.

(11) Par exemple, les femmes ne sont pas plus sévères avec les violeurs que les hommes.

(12) Ce que permet l'art. 297 c. pr. pén. en interdisant qu'une récusation soit motivée.

(13) Du juge d'instruction ou de la chambre de l'instruction.

(14) Art. 327 c. pr. pén.

(15) Dix lignes dans le rapport.

(16) Ce dont ils parlent en délibéré ce sont les propos tenus par un témoin devant eux, non le résumé de ceux-ci dans la décision de mise en accusation.

- (17) Ou de la mise « en cause » si la terminologie suggérée par le comité est retenue.
- (18) Même si ce que tout accusé est en droit d'attendre de ses juges, c'est non pas tant qu'ils n'aient pas une opinion pendant les débats, mais qu'ils soient en permanence prêts à intégrer de nouveau éléments dans leur réflexion et à faire évoluer cette opinion.
- (19) Texte qui prévoit que le président a la police de l'audience et la direction des débats.
- (20) Art. 308, al. 2, c. pr. pén.
- (21) Art. L. 221-1 et s. c. patr. ; cf. Crim. 17 févr. 2009, Bull. crim., n° 40 ; D. 2009. AJ. 634  ; AJ pénal 2009. 235 , obs. M.-E. C.
- (22) Quand aucune difficulté particulière n'apparaît au cours d'un procès criminel, le procès-verbal des débats est sommaire et ne contient aucune indication d'aucune sorte sur le contenu des débats.
- (23) Non pendant le délibéré pour que le principe du contradictoire soit respecté.
- (24) Cf. art. 341 c. pr. pén. pour les pièces à conviction. Le reste relève du pouvoir discrétionnaire du président (art. 310 c. pr. pén.).
- (25) C'est-à-dire traiter toujours plus de dossiers, et toujours plus vite, sans jamais tenir compte des conséquences d'une politique du chiffre sur la qualité des prestations produites.
- (26) Un examen minutieux des faits est indispensable pour apprécier dans quelle mesure l'accusé a été provoqué par sa victime, ou s'il était en état d'ivresse, etc.
- (27) Selon le comité, le débat devant la cour d'assises ne concernerait bien que « la peine qui devra être prononcée » et non la nature, la genèse et le sens des faits (p. 43, § 2).
- (28) Not. CEDH 19 févr. 1998, *Higgins c/ France*, RTD civ. 1998. 516 , obs. J.-P. Marguénaud ; D. 1998. Somm. 369 , obs. N. Fricero ; 21 mars 2000, *Dulaurans c/ France*, D. 2000. Jur. 883 , note T. Clay ; AJDI 2003. 293 , étude D. Tomasin ; RTD civ. 2000. 439 , obs. J.-P. Marguénaud, et 635 , obs. R. Perrot ; 24 juill. 2007, *Baucher c/ France*, D. 2007. AJ. 2305 , obs. M. Léna ; AJ pénal 2007. 529 , obs. C. Porterou.
- (29) Par exemple si, dans un dossier, une femme a été réellement violée par l'accusé qu'elle a dénoncé, mais que, faute de preuves suffisantes, le procès, après des débats à l'issue incertaine, se termine par une décision d'acquiescement, il est important qu'elle sache exactement pourquoi la cour a pris une telle décision.
- (30) 13 janv. 2009, *Taxquet c/ Belgique*, D. 2009. Jur. 1058 , note J.-F. Renucci ; RFDA 2009. 677 , étude L. Berthier et A.-B. Caire.
- (31) *Baucher c/ France*, préc.
- (32) Crim. 7 janv. 2009, n° 08-83.672 ; antérieurement, not. Crim. 15 oct. 2008, n° 07-87.723 ; 18 déc. 2002, n° 02-80.870.
- (33) *Taxquet c/ Belgique*, préc.
- (34) Quatre pour ce qui concerne l'accusé qui l'a saisie (§ 45).
- (35) Cf. not. Crim. 7 déc. 2005, D. 2006. Pan. 1655 , obs. T. Garé ; B. de Lamy, Dr. fam., mars 2006 ; M.-L. Rassat, J.-Cl. Pénal, Fasc. 20, n° 16 ; RSC 2006. 319 , obs. Y. Mayaud ; AJ pénal 2006. 81 , obs. C. Saas.

(36) Sur ce point, les pratiques varient. Dans certaines formations, le président prépare tous les dossiers et rédige toutes les décisions, dans d'autres, chacun des membres prépare une partie des dossiers avant l'audience et rédige ensuite les décisions correspondant aux dossiers étudiés.

(37) On peut même imaginer, comme situation extrême, un président en faveur de la culpabilité de l'accusé et cinq jurés (en première instance) qui répondent non sur ce point, entraînant un acquittement, mais sans expliquer pourquoi. Comment le président motiverait-il une telle décision ?

(38) Peut-être le nouveau texte sur la transcription écrite des débats pourrait-il exclure les déclarations des experts. Mais encore faudrait-il être certain qu'à l'audience ils ne modifient en rien le contenu de leurs rapports d'expertise, ce qui n'est pas toujours le cas. Et il restera à retranscrire les réponses apportées par eux aux questions posées par les parties.

(39) Concrètement, si une session d'assises dure trois semaines et comporte six dossiers, la décision motivée concernant la première affaire fixée au rôle ne sera pas rédigée moins d'un mois après le prononcé du verdict.

(40) CEDH 19 avr. 1994, *Van de Hurk c/ Pays Bas* ; 29 août 2000, *Janke c/ France*.

(41) La Cour de cassation rappelle sans cesse que « l'insuffisance (...) des motifs équivaut à leur absence » ; not. Crim. 5 mai 2009, n° 07-88.599, D. 2009. Chron. C. cass. 1715, obs. P. Chaumont ; RTD com. 2009. 638, obs. B. Bouloc ; AJ pénal 2009. 311, obs. J. Lasserre Capdeville.

(42) Y compris contre un mineur de plus de seize ans. Crim. 21 mars 2007, Bull. crim., n° 92 ; AJ pénal 2007. 322, note F. Molins ; D. 2008. Pan. 1858, obs. P. Bonfils.

(43) Art. 379-2 c. pr. pén.

(44) Art. 379-5 c. pr. pén.

(45) Art. 379-4 c. pr. pén.

(46) Art. 380-11 c. pr. pén.

(47) La Cour de cassation rappelle utilement que quand c'est l'avocat de l'accusé qui choisit de se retirer, y compris pendant toute la durée du procès, les débats peuvent se poursuivre régulièrement sans lui, même si l'accusé n'a plus de conseil. Crim. 29 janv. 1997, Bull. crim., n° 41 ; 13 févr. 2008, n° 07-83.168.

(48) Crim. 20 oct. 1993, Bull. crim., n° 301 ; D. 1994. Jur. 280, note A. d'Hauteville.

(49) Selon une étude statistique du ministère de la Justice (Infostat n° 100, mars 2008), entre 2003 et 2005, 64 accusés condamnés en première instance ont été acquittés en appel, soit 4,8 %.

(50) Et l'on imagine difficilement un accusé prenant le risque de faire appel après une condamnation à une peine, nécessairement faible, intégralement assortie du sursis.

(51) Circulaire du 21 sept. 2004, NOR : JUSD0430184C.

(52) Cf. note 38.

(53) A l'occasion de l'affaire dite *Outreau*, personne n'a souligné que les dispositions votées en 2004 par les parlementaires avaient participé de l'emprisonnement injustifié de certains des accusés ultérieurement acquittés.

(54) Ancien art. 583 c. pr. pén., abrogé par la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 (art. 121).

(55) A Tessier, L'obligation de se mettre en état avant l'examen du pourvoi en cassation, D. 2000. Chron. 602.

(56) 29 juill. 1998, *Omar c/ France*, RSC 1998. 832, obs. L.-E. Pettiti ; D. 1998. Somm. 364, obs. J.-F. Renucci ; également 25 juill. 2002, *Papon c/ France*, D. 2002. Somm. 2572, obs. J.-F. Renucci.

(57) Sauf bien sûr les décisions d'incarcération fondées notamment sur une tentative de fuite, ou des menaces sur des témoins.

(58) Le débat reste ouvert sur l'opportunité, aujourd'hui, que les magistrats qui décident de ne pas délivrer un mandat de dépôt rédigent une décision motivée en ce sens plutôt que de se contenter de ne pas délivrer un tel mandat sans formaliser ce refus.