

La réforme des Codes en matière pénale : un saut nécessaire du 19^e au 21^e siècle

« La vraie générosité envers l'avenir consiste à tout donner au présent » (Albert Camus)

Avec l'accumulation des lois particulières, nos codes sont devenus un trompe-l'œil : nous avons un droit pénal, un droit de la procédure pénale, un droit de l'exécution des peines mais nous n'avons plus de codes du même nom. Et pourtant...

Lors de son indépendance en 1830, la Belgique hérita des codes de l'époque napoléonienne, à savoir, en matière pénale, le Code d'instruction criminelle de 1808 et le Code pénal de 1810. Mais, dès l'origine, le Congrès national considérait que ce maintien n'était que temporaire et que leur révision devait intervenir « dans le délai le plus bref » (art. 139, 11^o, de la Constitution du 7 février 1831).

En 1834 fut constituée une Commission de révision du Code pénal où les professeurs J.J. Haus, président de la Commission, et J.S.G. Nypels jouèrent un rôle de premier plan. Leurs travaux débouchèrent sur un nouveau Code pénal promulgué par la loi du 8 juin 1867¹.

Plus de cent ans plus tard, la nécessité de réformer le Code pénal de 1867 refit surface et se traduisit par l'arrêté royal du 6 avril 1976 portant création d'une Commission pour la révision du Code pénal². Cette Commission fut présidée d'abord par M. Châtel, professeur à la V.U.B. et futur premier président de la Cour de cassation, et ensuite par J. D'Haenens, professeur à la R.U.G. et conseiller à la Cour de cassation. La tâche de la Commission est définie à l'article 2 de l'arrêté royal : « la Commission fera rapport sur les orientations de la réforme et présentera ensuite à Notre Ministre de la Justice un avant-projet de loi contenant un nouveau Code pénal ainsi que les autres modifications législatives que la réforme proposée rendrait nécessaires ». En juin 1979, la Commission a présenté son « Rapport sur les principales orientations de la réforme »³.

Par arrêté royal du 8 avril 1983⁴, R. Legros, premier président de la Cour de cassation et professeur ordinaire à l'Université libre de Bruxelles et J. D'Haenens, précité, ont été nommés respectivement commissaire royal et commissaire royal adjoint à la réforme du Code pénal, chargés de présenter au Gouvernement un avant-projet de loi contenant un nouveau Code pénal ainsi que les modifications législatives rendues nécessaires par cette réforme. Constatant que la Commission pour la révision du Code pénal avait dégagé des orientations susceptibles d'être discutées et avait envisagé des solutions en vue de la promulgation d'un nouveau Code pénal, le préambule de l'arrêté royal considère que le temps est venu de passer au stade de la rédaction d'un nouveau Code pénal. Deux ans plus tard, le commissaire royal communiqua au ministre de la Justice un avant-projet de Code pénal qui portait sur les règles de droit pénal général (Livre 1^{er}) et contenait certaines dispositions relatives à l'exécution des peines⁵. Le texte de cet avant-projet fut ensuite examiné par la Commission pour la révision du Code pénal dont les

¹ C. VAN DEN WYNGAERT, S. VANDROMME et P. TRAEST, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, 11^e éd., Oud-Turnhout, Gompel&Svacina, 2019, p. 14.

² Arrêté royal du 6 avril 1976 portant création d'une Commission pour la révision du Code pénal, *M.B.*, 5 mai 1976, *Pasin.*, 1976, p. 735.

³ Commission pour la révision du Code pénal, *Rapport sur les principales orientations de la réforme*, Bruxelles, Min. Just., éd. Moniteur belge, 1979, 125 p.

⁴ *M.B.*, 28 avril 1983.

⁵ R. LEGROS, *Avant-projet de Code pénal*, Bruxelles, éd. Mon. b., 1985, 216 p.

observations furent rendues publiques en 1988⁶. Cependant, tous ces travaux restèrent sans lendemain.

La réforme du Code d'instruction criminelle s'est avérée encore plus laborieuse alors que le Code d'instruction criminelle de 1808 est considéré comme l'un des codes napoléoniens le moins aboutis avec des imprécisions, une terminologie compliquée et des digressions inutiles⁷. La jurisprudence, et plus particulièrement celle de la Cour, a permis de pallier les nombreuses lacunes et imprécisions de ce Code mais cette situation a pour conséquence que le droit de la procédure pénale repose actuellement sur une large assise prétorienne⁸, peu compatible avec le principe de légalité.

Pourtant, la première étape de la rédaction d'un nouveau Code avait été franchie avec la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale. Mais ce premier pas n'a pas connu la suite qu'il appelait en telle sorte que ce titre préliminaire reste accolé au Code d'instruction criminelle napoléonien.

En 1962, le professeur H. Bekaert fut désigné commissaire royal chargé de la rédaction d'un avant-projet de réforme de la procédure pénale. Les travaux du commissaire royal donnèrent lieu à une importante contribution doctrinale mais ne débouchèrent pas sur une réelle réforme du Code d'instruction criminelle⁹.

La fin du 20^e siècle et le début du siècle suivant avaient également permis d'entrevoir une réelle perspective de nouveau Code de procédure pénale. Par arrêté ministériel du 23 octobre 1991, fut créée la Commission pour le droit de la procédure pénale, présidée par M. Franchimont, professeur à l'Université de Liège, avec pour mission de faire l'inventaire des problèmes en matière de procédure pénale, de faire des propositions de réforme prioritaires et, dans un stade ultérieur, de préparer un projet de Code de procédure pénale¹⁰.

Après avoir rédigé l'avant-projet de texte qui a donné lieu au vote de la loi du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction¹¹, la Commission pour le droit de la procédure pénale s'est attaquée à la rédaction d'un nouveau Code de procédure pénale. Ses travaux ont débouché sur un projet de texte qui a été publié le 1^{er} octobre 2002¹². Une proposition de loi se fondant sur ce texte a été déposée au Sénat le 13

⁶ Commission pour la révision du Code pénal, *Observations de la Commission sur l'avant-projet de Code pénal de M. Robert Legros, commissaire royal à la réforme du Code pénal*, Bruxelles, Min. Just., 1988, 112 p.

⁷ C. VAN DEN WYNGAERT, S. VANDROMME et P. TRAEST, *op. cit.*, p. 13.

⁸ P. TRAEST, "Mijmeringen bij de hervorming van strafprocesrecht", in *De taal is gans het recht - Liber Amicorum Willy van Eeckhoutte*, Malines, Wolters Kluwer Belgium, 2018, p.289

⁹ P. TRAEST, « De hervorming van de strafprocedure in België : hopelijk geen *never ending story* » in S. DEWULF (ed), *La CVDW - Liber Amicorum Chris Van den Wynagert*, Anvers, Maklu, 2017, p. 458.

¹⁰ P. TRAEST, *op. cit.*, 2018, p. 90.

¹¹ *M.B.*, 2 avril 1998.

¹² Commission pour le droit de la procédure pénale, Avant-projet de Code de procédure pénale, *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2001-2002, n° 50-2043/001 et *Doc. parl.*, Sénat, S.O. 2001-2002, n° 2-1288/1. Cet avant-projet a été discuté lors d'un colloque qui s'est tenu à la chambre le 31 janvier 2003 (voy. Vers un nouveau Code de procédure pénale. Actes du colloque tenu à la Chambre des représentants le 31 janvier 2003, *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2002-2003, n° 50-2043/002 et *Doc. parl.*, Sénat, S.O. 2002-2003, n° 2-1288/2.

janvier 2014¹³ et le texte a été voté le 1^{er} décembre 2005¹⁴. Le texte a été ensuite transmis à la Chambre des représentants¹⁵ mais y est resté en rade, la discussion étant remise *sine die*¹⁶.

Historiquement, le droit de l'exécution des peines n'a connu que peu d'attention législative, dès lors que cette matière relevait avant tout des prérogatives de l'exécutif et était réglementée par des arrêtés et des circulaires¹⁷. Ce n'est qu'en 1998 que la libération conditionnelle a reçu une consécration légale avec la loi du 5 mars 1998 relative à la libération conditionnelle¹⁸ et celle du 18 mars 1998 instituant les commissions de libération conditionnelle. A l'heure actuelle, la matière est régie de façon éparse, notamment par la loi du 12 janvier 2005 de principes concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus, la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté (modalités d'exécution des peines privatives de liberté), les dispositions du Code pénal (exécution de la peine de travail, de la peine de probation et de la peine de surveillance électronique) et la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation¹⁹.

Au terme de cette courte description historique, le bilan est accablant, voire affligeant : à la différence de nos pays voisins, la Belgique a connu, sur le plan pénal, un 20^e siècle « blanc » sans nouveau code, et ce malgré plusieurs tentatives avortées ; alors que le 21^e est déjà largement entamé, les acteurs judiciaires sont toujours contraints de travailler avec des Codes issus du 19^e siècle. Ce simple constat traduit l'urgence de procéder à une réécriture de nos textes fondamentaux en matière pénale.

C'est pourquoi il y a lieu de saluer l'initiative prise par le ministre de la Justice sous la précédente législature de remettre l'ouvrage sur le métier. Ainsi, dès sa désignation à la tête du département de la justice, le ministre a affiché son ambition de s'attaquer à des réformes de grande ampleur, parmi lesquelles l'avènement d'un nouveau Code pénal, d'un nouveau Code de procédure pénale et d'une législation en matière d'exécution des peines²⁰.

Les deux premiers chantiers ont été confiés à deux commissions d'experts instituées par arrêté ministériel du 30 octobre 2015²¹. La Commission de réforme du droit pénal²² fut ainsi « chargée d'élaborer une note d'orientation qui prépare la réforme du Code pénal et une proposition de réforme du Code pénal »²³. Dans le même sens, la Commission de réforme de la procédure

¹³ Proposition de loi contenant le Code de procédure pénale, *Doc. parl.*, Sénat, S.O. 2003-2004, n° 3-450/1.

¹⁴ *Doc. parl.*, Sénat, S.O. 2005-2006, n° 3-450/21.

¹⁵ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2005-2006, n° 51-2138/001.

¹⁶ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2005-2006, n° 51-2138/004, p. 4 ; M. NÈVE, « La réforme de la procédure pénale, stop ou encore ? », *J.T.*, 2007, pp. 55-56.

¹⁷ H. PENNE et P. VANDENBRUWAENE, « Strafvuering : het kneusje van de straffketen », Mercuriale prononcée le 3 septembre 2018, https://www.om-mp.be/sites/default/files/u1/pgantwerpen_2018.pdf, p. 8.

¹⁸ Loi du 5 mars 1998 relative à la libération conditionnelle et modifiant la loi du 9 avril 1930 de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, remplacée par la loi du 1er juillet 1994.

¹⁹ Y. VAN DEN BERGE, « Het Belgische strafrecht : veel aandacht voor de vrijheidsbeneming en de vrijheidsbeperking », *N.C.*, 2019, p. 3.

²⁰ K. GEENS, Plan justice, mars 2015 (consultable sur <https://www.koengeens.be/fr/politique/plan-justice>).

²¹ Arrêté ministériel du 30 octobre 2015 portant création des Commissions de réforme du droit pénal et de la procédure pénale, *M.B.*, 29 décembre 2015.

²² La Commission était composée de JOËLLE ROZIE, professeur à l'Université d'Anvers et de l'auteur de cette contribution, assistés de JEROEN DE HERDT, référendaire à la Cour de cassation et chercheur postdoctoral à l'Université d'Anvers, de MARGOT TAEYMANS, attachée au Service de Politique criminelle du SPF Justice et de MARIE DEBAUCHE, attachée au Service de Principes de droit pénal et de procédure pénale du SPF Justice.

²³ Art. 1^{er} de l'arrêté ministériel du 30 octobre 2015. On ne peut qu'être frappé par la similitude entre la mission confiée à la Commission et celle qui avait été confiée en 1976 à la Commission pour la révision du Code pénal (art. 3 de l'arrêté royal du 6 avril 1976 – cf. ci-dessus).

pénale²⁴ a pour mission « d'élaborer une note d'orientation qui prépare la réforme du Code d'instruction criminelle et une proposition de réforme du Code d'instruction criminelle²⁵. Parallèlement, en interne avec l'appui de son chef de cabinet adjoint et de ses collaborateurs, le ministre de la Justice a élaboré un avant-projet de Code de l'exécution des peines.

Je voudrais saisir ici l'occasion qui m'est donnée de faire le point sur l'état d'avancement de ces réformes et sur les perspectives qu'elles ouvrent.

CHAPITRE I. LA REFORME DU CODE PENAL

§ 1^{er}. *Aperçu chronologique de la réforme*

Chargée de la réécriture du Code pénal du 8 juin 1867, la Commission de réforme du droit pénal, ci-après dans ce chapitre « la Commission de réforme », a remis au ministre de la Justice le 15 octobre 2015 une note intitulée « En route vers un nouveau Code pénal » contenant les principes directeurs et les axes principaux de la réforme. Les lignes de force de la réforme portaient à ce stade essentiellement sur les règles et principes généraux contenus dans le Livre 1^{er} du Code pénal et furent validées par le ministre.

Poursuivant ses travaux, la Commission de réforme a pu communiquer au ministre, dans le courant de l'année 2016, une proposition d'avant-projet de Livre 1^{er} du Code pénal avec un exposé des motifs, qui contient les règles et principes généraux du droit pénal (ce que l'on appelle communément le « droit pénal général »)²⁶. Après avoir subi quelques modifications²⁷, cet avant-projet a été approuvé par le Conseil des ministres le 20 janvier 2017. Il a ensuite été soumis à la section législation du Conseil d'Etat qui a rendu le 27 mars 2017 son avis n° 60.893/3²⁸.

Entre-temps, la Commission de réforme s'est attelée à la réforme du Livre 2 dont elle a pu transmettre les différents textes au ministre de la Justice au cours de l'année 2017. Après avoir

²⁴ La Commission est composée de P. TRAEST, professeur extraordinaire à l'Université de Gand et avocat, Y. LIÉGEOIS, premier avocat général près la cour d'appel d'Anvers, M.-A. BEERNAERT, professeur à l'Université catholique de Louvain et L. KENNES, avocat et maître de conférences à l'Université libre de Bruxelles. R. VERSTRAETEN, professeur extraordinaire à la KULeuven et avocat, a été chargé de la coordination des travaux des deux commissions et a participé activement aux travaux de cette commission. Le professeur P. TRAEST quitta la Commission le 4 octobre 2018. I. DE TANDT, substitute du procureur général près la cour d'appel de Gand, assista la Commission dans ses travaux jusqu'en décembre 2018 (*Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 5).

²⁵ Art. 2 de l'arrêté ministériel du 30 octobre 2015.

²⁶ Ce texte a fait l'objet d'une publication en français et en néerlandais : J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *Commission de réforme du droit pénal – Proposition d'avant-projet de Livre 1er du Code pénal*, Dossier n° 24 de la Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles, La Charte, 2017, 175 p. ; J. ROZIE en D. VANDERMEERSCH m.m.v. J. DE HERDT, M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Commissie voor de hervorming van het strafrecht. Voorstel van voorontwerp van Boek I van het Strafwetboek*, Brugge, die Keure, 2017, 179 p.

²⁷ Ces modifications sont signalées dans J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH, J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, « La proposition d'avant-projet de nouveau Livre 1er du Code pénal », *J.T.*, 2017, pp. 129-134.

²⁸ Voy. J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH, J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, « La proposition d'avant-projet de nouveau Livre 1er du Code pénal », *op. cit.*, pp. 129 à 134 et J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH, J. DE HERDT, M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, « Het voorstel van voorontwerp van nieuw Boek I Strafwetboek. Na 150 jaar eindelijk tijd om 'de sprong' te wagen ... », *Nullum Crimen*, 2017, pp. 1 à 9. Pour une première approche critique de la réforme du Livre 1er du Code pénal, voy. C. Guillaïn et D. Scalia (coord.), *La réforme du Livre 1^{er} du Code pénal belge*, UB³, Bruxelles Larcier, 2018, 217 p. ; J. VANHEULE et F. VERBRUGGEN, « Hink-stap-struikel naar het recht van morgen : daderschap, deelneming en (een beetje) bestraffing in het nieuwe Boek 1 van het Strafwetboek », in *Straf- en Strafprocesrecht*, Themis School voor Postacademische Vorming, Vol. 110, Bruges, Die Keure, 2019, pp. 1-54

subi des modifications importantes en fin de parcours, le texte a été approuvé par le Conseil des ministres le 26 juillet 2018 et transmis immédiatement pour avis au Conseil d'Etat. En date du 23 novembre 2018, le Conseil d'Etat a rendu son avis au sujet de l'avant-projet de Livre 2 (avis 64.121/1 – 77 pages).

L'ensemble des travaux de la Commission, à savoir un texte adapté des dispositions de l'avant-projet de Livre 1^{er} accompagné d'un exposé des motifs succinct (compte tenu des avis du Conseil d'Etat, du Conseil supérieur de la Justice, d'académiques, de magistrats et d'avocats), ainsi que le texte de l'avant-projet de Livre 2 du Code pénal avec une proposition d'exposé des motifs qui tient également compte des considérations reprises dans les avis du Conseil d'Etat et du Conseil supérieur de la Justice, a fait l'objet d'une publication en mai 2019²⁹.

En fin de législature, le 13 mars 2019, deux députés ont déposé devant le Parlement, sous la forme d'une proposition de loi, les textes de l'avant-projet préparés par la Commission mais tels que modifiés par le Gouvernement³⁰. Dans le cadre de la nouvelle législature, une proposition de loi identique a été déposée par quatre parlementaires le 24 septembre 2019³¹. Début 2020, trois autres parlementaires ont déposé également une proposition de loi instaurant un nouveau Code pénal dont le contenu reprend, quant à lui, le texte proposé par la Commission de réforme (sans les amendements du Gouvernement)³².

Début novembre 2019, la Commission de la Justice de la Chambre a entamé ses travaux sur la base de la proposition de loi Doc n° 55-417/001 et des textes de la Commission de réforme en procédant à des auditions d'experts et d'acteurs de terrain.

§ 2. Les lignes de force de la réforme³³

La rédaction d'un nouveau Code pénal offre l'opportunité de réécrire les règles existantes dans la recherche d'une plus grande cohérence et d'une meilleure lisibilité des textes. Face à l'héritage d'un Code du 19^e siècle qui avait subi au fil du temps une foule de modifications partielles et ponctuelles sans révision d'ensemble, il fut plus simple pour les promoteurs de la réforme de repartir d'une page blanche et d'écrire un nouveau Code simplifié et cohérent en se fondant sur les avant-projets antérieurs et les Codes pénaux modernes de pays voisins.

Aux termes de l'exposé des motifs, trois maîtres-mots constituent le fil rouge de la réforme proposée : la précision, la cohérence et la simplicité. La précision offre une garantie de sécurité juridique, la cohérence doit permettre une application harmonieuse de la règle de droit aux situations pratiques et une règle lisible et simple est nécessaire pour tous ceux qui sont appelés à l'appliquer. Ainsi, dans le projet de réforme de Livre 1^{er}, un certain nombre de règles se

²⁹ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH et J. DE HERDT, avec le concours de M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *Un nouveau Code pénal pour le futur. La proposition de la Commission de réforme du droit pénal*, Dossier n° 27 de la Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles, La Chartre, 2019, 575 p. ; J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH en J. DE HERDT, m.m.v. M. DEBAUCHE en M. TAEYMANS, *Naar een nieuw Strafwetboek – Het voorstel van de Commissie tot hervorming van het Strafrecht*, Brugge, die Keure, 2019, 591 p.

³⁰ Proposition de loi instaurant un nouveau Code pénal. Livre 1^{er} et Livre 2., *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2018-2019, Doc. 54-3651/001.

³¹ Proposition de loi instaurant un nouveau Code pénal. Livre 1^{er} et Livre 2., *Doc. parl.*, Chambre, S.E. 2019, Doc. 55-0417/001.

³² Proposition de loi instaurant un nouveau Code pénal. (Livre 1^{er} 1^{er} et 2), *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc. 55-1011/001.

³³ Voyez, à ce sujet, J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH et J. DE HERDT, avec le concours de M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2019, 575 p.; D. VANDERMEERSCH et J. ROZIE, « A quelques pas de... Les lignes de force du projet de réforme du Code pénal », in V. FRANSSSEN et A. MASSET, *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP Vol. 194, Liège, Anthemis, 2019, pp. 12 à 43.

trouvent codifiées ou réécrites et simplifiées. Il en va de même de certaines incriminations dans le Livre 2.

Dans un souci de lisibilité, tous les chapitres, les sections et les articles de loi du projet de nouveau Code sont « chapeautés » d'un intitulé adéquat.

A. La classification bipartite des infractions et la suppression du mécanisme de la correctionnalisation

Le projet retient l'option de limiter l'intervention pénale aux infractions d'une certaine gravité et de ne retenir qu'une classification bipartite des infractions en crimes et délits, le rattachement à l'une des catégories étant opéré de façon intangible par la peine fixée par la loi. Dans un souci de sécurité juridique et afin de mettre fin au mécanisme peu heureux de la correctionnalisation, le projet de réforme précise que la nature de l'infraction n'est pas affectée par la réduction de la peine en application des circonstances atténuantes.

La catégorie des crimes est maintenue mais elle est réduite aux seuls crimes les plus graves, à savoir ceux punissables, aux termes de la loi, d'une peine de niveau 8 (emprisonnement à perpétuité) et ceux passibles d'une peine de niveau 7 (emprisonnement de vingt ans à trente ans).

Toutes les autres infractions relèveront directement de la catégorie des délits sans qu'il soit encore nécessaire de recourir au mécanisme artificiel de la correctionnalisation.

La catégorie des contraventions est abandonnée, les peines prévues actuellement ne justifiant pas la tenue d'un procès. Cela signifie que les contraventions actuelles seront soit décriminalisées, soit, si la volonté du législateur est telle, *upgradées* en délit puni d'une peine de niveau 1. En tout état de cause, cela n'aura qu'un impact fort limité dès lors que le nombre de contraventions incriminées dans le Code pénal actuel est extrêmement réduit.

B. La définition des concepts de base du droit pénal

Le texte en projet décrit les éléments constitutifs de l'infraction, à savoir l'élément matériel, l'élément fautif et l'élément d'illicéité pénale.

En ce qui concerne l'élément fautif (élément subjectif ou élément moral³⁴), la définition des différents types d'élément fautif susceptibles de caractériser les infractions procèdent d'une approche pragmatique en fonction de l'étendue de la preuve à rapporter par la partie poursuivante en ce qui concerne cet élément. Alors qu'actuellement, le défaut de prévoyance et de précaution recouvre toute forme d'imprudence ou de négligence, la faute même la plus légère étant jugée suffisante à cet égard³⁵, la réforme propose de réserver le champ d'application des infractions pour lesquelles un tel élément fautif est retenu, aux seuls cas de faute grave.

Par ailleurs, partant du constat de l'incohérence de la situation actuelle résultant d'une multiplicité de circonstances aggravantes mais aussi de la neutralisation de nombre d'entre elles par l'application des circonstances atténuantes, il est proposé d'introduire une distinction fondamentale entre, d'une part, les « éléments aggravants » et, d'autre part, les « circonstances

³⁴ Les principes généraux du droit pénal requièrent un élément moral pour chaque infraction dont la charge de la preuve incombe au ministère public et éventuellement à la partie civile (Cass. 27 septembre 2005, RG P.05.0371.N, *Pas.* 2005, n° 461).

³⁵ Cass. 12 septembre 2007, RG P.07.0804.F, *Pas.* 2007, n° 402.

aggravantes ». Pour la première catégorie, le législateur est ainsi appelé à déterminer la peine directement applicable pour l'infraction aggravée en remontant d'un ou de plusieurs paliers dans l'échelle des niveaux de peine par rapport à l'infraction simple, cette infraction aggravée étant pratiquement élevée au rang d'une incrimination autonome. Pour les circonstances aggravantes relevant de la seconde catégorie (« circonstances que le juge doit prendre en considération lorsqu'il fait le choix et détermine le taux de la peine ou de la mesure, sans qu'il puisse imposer une peine d'un niveau plus élevé »), il appartient au législateur de les énoncer en regard des incriminations de base s'il souhaite les voir prises en considération par le juge lorsqu'il détermine la peine dans le niveau de peine prévu par la loi.

Le nouveau texte fait clairement la distinction entre les causes de justification, les causes d'exemption de culpabilité, les causes de non-imputabilité et les causes d'excuse, ces notions étant dorénavant définies dans le Code en s'inspirant notamment de la jurisprudence de la Cour de cassation.

Le texte en projet revisite aussi les notions de tentative et de participation punissables.

Une nouvelle définition de la tentative³⁶ est proposée afin de qualifier le désistement volontaire comme une cause d'excuse absolutoire personnelle et non plus comme un élément constitutif négatif de la tentative³⁷. La disposition reprend aussi la provocation à commettre l'infraction en incriminant le fait de proposer ou d'offrir, de façon ferme et certaine, de commettre une infraction punissable d'une peine de niveau 5 ou d'un niveau supérieur³⁸.

Après avoir défini ce qu'il fallait entendre sous la qualité d'auteur, le projet de réforme détermine les différents modes de participation en abandonnant la distinction peu effective entre les coauteurs et les complices. Il est précisé de façon explicite que la participation punissable requiert que le participant ait contribué de façon significative à l'infraction d'une des manières définies dans la loi. Le texte en projet donne également un fondement légal à la jurisprudence dite « Goktepe » de la Cour européenne des droits de l'homme en précisant l'élément subjectif exigé dans le chef du participant à l'infraction pour retenir à sa charge l'élément aggravant objectif ou la circonstance aggravante objective.

Le texte de la réforme propose d'introduire une nouvelle cause d'excuse atténuante générale, à savoir « l'excès de légitime défense » : cette notion vise à recouvrir les hypothèses où l'agent se trouve en situation de légitime défense mais où les actes de défense posés à la suite de l'émotion provoquée par l'agression dépassent le strict nécessaire ou n'ont pas le caractère proportionnel exigé par la légitime défense³⁹.

Comme les règles actuelles applicables aux concours d'infractions sont particulièrement complexes et source d'insécurité juridique, la notion d'unité d'intention visée à l'article 65 du Code pénal étant une notion à géométrie variable laissée à l'appréciation souveraine du juge, les promoteurs de la réforme ont pris l'option d'abandonner la distinction actuelle entre le concours matériel et le concours idéal d'infractions pour ne plus retenir que la distinction entre

³⁶ « La tentative d'infraction est punissable lorsque la résolution criminelle de l'auteur s'est manifestée par un commencement d'exécution. Celui qui se désiste en raison de circonstances dépendantes de sa volonté n'est pas punissable. Le désistement volontaire ne s'applique au participant que lorsque les conditions sont remplies dans son chef » (art. 10, § 1^{er}, de la proposition de la Commission).

³⁷ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, , *op. cit.*, 2017, pp. 56 à 60.

³⁸ La peine prévue est une peine du deuxième niveau de peine inférieur à celui prévu pour l'infraction consommée.

³⁹ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2017, pp. 105-109.

le concours constitué d'un seul fait et le concours constitué de plusieurs faits. Pour le concours constitué d'un seul fait, la solution actuelle pour la peine principale, à savoir l'application de la peine la plus élevée, est maintenue. Le concours constitué de plusieurs faits est soumis dorénavant à une réglementation uniforme en retenant tantôt l'absorption, tantôt la possibilité de rehausser la peine d'un niveau. Pour les peines accessoires, le cumul des peines accessoires est, en règle, possible dans les limites prévues par la loi.

La Commission de réforme propose d'abandonner dans le futur Code la figure de la récidive générale et de ne retenir que la récidive spéciale, temporaire et facultative⁴⁰. L'article 63 du projet de réforme prévoit la règle applicable dans les hypothèses où le législateur estime nécessaire de pénaliser une récidive spéciale (ces cas devront être prévus explicitement dans le Livre 2 ou les lois particulières) : en cas de récidive, la peine de niveau 1, 2, 3, 4 ou 5 pourra être rehaussée d'un niveau.

C. Les objectifs de la peine

Dès lors que le droit pénal est fondé sur le concept de peine, il paraît logique de définir dans un Code pénal les objectifs assignés à la peine. La Commission Holsters avait mené une large réflexion à ce sujet. Les objectifs de la peine s'imposent donc au juge lors du choix de la peine et de la détermination de son taux. Ils feront ainsi partie du processus de réflexion du juge aboutissant à la peine prononcée⁴¹.

L'article 28 de l'avant-projet reprend les quatre objectifs dégagés par la Commission Holsters avec quelques adaptations et y ajoute, sur la suggestion du Conseil d'Etat, le principe de proportionnalité. Ainsi, lors du choix de la peine et de la détermination de son taux, le juge est appelé à poursuivre les objectifs suivants :

- 1° exprimer la désapprobation de la société à l'égard de la violation de la loi pénale ;
- 2° promouvoir la restauration de l'équilibre social et la réparation du dommage causé par l'infraction ;
- 3° favoriser la réhabilitation et l'insertion sociale de l'auteur ;
- 4° protéger la société ;
- 5° rechercher dans les limites fixées par la loi, une juste proportionnalité entre l'infraction et la peine infligée.

Aux termes de l'article 28 en projet, l'imposition d'une peine est balisée par les principes de subsidiarité et de proportionnalité mais aussi par le principe de limitation des effets préjudiciables de la peine. Suivant ces principes, l'intervention pénale doit être évitée lorsqu'elle risque de causer plus de dommages que l'infraction : elle ne se justifie que lorsque tous les autres types de réaction sociale ont été envisagés et il n'y a lieu d'avoir recours aux peines les plus sévères que lorsque toutes les formes de réponse pénale plus douces ont été tentées ou prises en compte⁴². Dans ce cadre, la peine d'emprisonnement doit constituer l'ultime recours.

⁴⁰ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH et J. DE HERDT avec le concours de M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2019, p. 20.

⁴¹ Commission « Tribunaux de l'application des peines, statut juridique externe des détenus et fixation de la peine », avant-projet de loi modifiant le Code d'Instruction criminelle, le Code pénal, la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le suris et la probation et la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police en vue d'adapter la fixation de la peine et l'obligation de motivation du juge et en vue d'adapter les modalités de sanctions et de réactions du juge pénal, Exposé des motifs, p. 22.

⁴² J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2017, p. 96.

D. La nouvelle architecture des peines en niveaux de peine

S'inspirant notamment du Code pénal social, le projet de réforme détermine, dans un souci de clarté et de cohérence, une nouvelle échelle de peines principales subdivisée par niveau tant pour les peines criminelles que pour les peines correctionnelles (les niveaux pour les peines criminelles sont les niveaux 7 et 8 et les peines correctionnelles s'échelonnent entre les niveaux 1 à 6). Les réductions de peine en application des circonstances atténuantes telles que prévues par l'article 80 actuel du Code pénal sont aussi intégrées dans les dispositions relatives à cette nouvelle échelle de peines : pour chaque niveau de peine, il est d'abord indiqué la peine applicable sans circonstance atténuante et ensuite, il est précisé la peine prévue après admission des circonstances atténuantes.

Pour les personnes morales également, les peines prévues sont subdivisées en niveaux, les peines de niveau 7 et 8 pour les peines criminelles et les peines de niveaux 1 à 6 pour les peines correctionnelles.

Pour les lois particulières, dans l'attente d'une révision des peines prévues par ces lois, un droit transitoire avec, dans la mesure du possible, un mécanisme de conversion, est prévu⁴³.

E. La flexibilité dans le choix de la peine et l'introduction de nouvelles peines

Le projet de réforme tend à la diversification des peines, notamment dans le but d'éviter, autant que possible, le recours à la peine privative de liberté.

Les peines de surveillance électronique, de travail et de probation sont conçues comme des peines autonomes de niveau 2 et peuvent également être prononcées, en cas d'admission de circonstances atténuantes, pour les infractions punissables de peines de niveau 3 à 6. A ce titre, elles sont placées sur un plan d'égalité avec les autres peines de niveau 2. Les peines de travail et de probation constituent également des peines de niveau 1 lorsque leur durée est inférieure. Pour l'octroi du sursis, la condition relative aux antécédents est supprimée⁴⁴ et le souhait de la Commission de réforme est de voir la révocation, toujours facultative, relever du pouvoir décisionnel du tribunal de l'application des peines afin d'éviter tout automatisme et de permettre au tribunal de prendre sa décision sur la base de la situation concrète du condamné.

S'inspirant des articles 24 à 28 de l'avant-projet de la Commission Holsters⁴⁵, la Commission de réforme a suggéré d'introduire dans le Code pénal la peine de traitement imposé pour les auteurs d'infraction jugés responsables qui ne rentrent pas dans les conditions de l'internement mais dont la responsabilité est atténuée en raison d'un trouble mental ou qui sont atteints d'une autre pathologie mentale ou médicale en lien causal avec la commission de l'infraction. Cette peine privative de liberté s'apparente à l'internement sur le plan de son exécution mais également à l'emprisonnement, vu sa durée limitée. Mais le Gouvernement a décidé de ne pas retenir cette nouvelle peine dans le texte amendé.

⁴³ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2017, p. 95.

⁴⁴ Actuellement, pour pouvoir bénéficier de la mesure de sursis simple ou de sursis probatoire à l'exécution des peines, le prévenu ne peut avoir été condamné antérieurement à une peine respectivement de plus de douze mois ou de plus de trois ans d'emprisonnement (art. 8, § 1^{er}, al. 1 et 2, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation).

⁴⁵ Rapport final de la Commission « Tribunaux de l'application des peines, statut juridique externe des détenus et fixation de la peine – Deuxième partie – Fixation de la peine - Eindverslag van de Commissie « Strafvueroeringsrechtbank, externe rechtspositie van gedetineerden en straftoemeting », Deel II – Straftoemeting, pp. 39 et 40.

La proposition de réforme introduit également une nouvelle peine pécuniaire consistant en une condamnation au paiement d'un montant fixé en fonction du profit que le délinquant a obtenu ou espérait obtenir en commettant l'infraction. Cette peine a pour objet de sanctionner pécuniairement le délinquant motivé par la recherche d'un profit afin que le crime ne paie pas et que la peine soit en adéquation et en proportion avec le but lucratif poursuivi par l'auteur. Cette peine facultative peut être prononcée à titre de peine principale de niveau 1 ou comme peine accessoire facultative.

Comme l'avait suggéré le commissaire royal Legros⁴⁶, la Commission de réforme a proposé d'appliquer un multiplicateur au montant de l'amende en fonction des capacités financières du condamné pour assurer une plus grande égalité entre les justiciables dans l'effet de la peine d'amende mais cette proposition n'a pas été retenue par le Gouvernement.

Le texte en projet propose également d'élargir le champ d'application de la condamnation par déclaration de culpabilité: cette peine qui constitue une peine de niveau 2 (applicable également en cas d'admission de circonstances atténuantes, pour les infractions punissables de peines de niveau 3 à 6) ou de niveau 1 peut être appliquée de façon générale lorsque le juge constate que les faits jugés présentent une gravité limitée ou que l'écoulement du temps rend la prononciation d'une autre peine inopportune.

Enfin, le texte retient également la possibilité générale pour le juge d'infliger une peine accessoire de déchéance du droit de conduire d'une durée de six mois minimum à cinq ans maximum lorsqu'un véhicule automoteur a servi ou était destiné à la commission de l'infraction ou à assurer la fuite après la commission de l'infraction.

La palette des peines applicables aux personnes morales, également classées en niveaux, se voit étendue avec l'introduction notamment de la peine de prestation en faveur de la communauté à hauteur d'un budget déterminé, de la peine de probation ou encore de la peine d'exclusion de la participation à des marchés publics.

F. Une nouvelle structure et un autre style de présentation des incriminations dans le Livre 2.

Le Livre 2 est censé reprendre les incriminations portant atteinte aux valeurs stables et aux biens juridiques les plus essentiels de la société. Il reflète dans une large mesure les valeurs et normes qui, d'après le législateur, méritent une protection pérenne dans notre société⁴⁷. Dès lors, certaines infractions figurant dans des lois particulières (par exemple, les lois anti-discrimination, le trafic des êtres humains, les infractions relatives au non-respect d'une décision judiciaire...) y ont été intégrées.

Le choix a été fait d'une nouvelle architecture du Livre 2 reposant sur trois critères pour classer les infractions, à savoir l'intérêt ou le bien juridique lésé par l'infraction, l'importance du dommage occasionné par celle-ci et le degré de culpabilité de l'auteur (infraction intentionnelle ou non intentionnelle). Cette classification, même si elle peut apparaître sous certains aspects

⁴⁶ R. LEGROS, *Avant-projet de Code pénal*, Bruxelles, éd. Mon. b., 1985, L'article 109 de l'avant-projet du Commissaire disposait ce qui suit : « Le montant de l'amende est fixé en rapport avec les ressources et les charges du condamné, révélées notamment par les documents fiscaux. À cette fin, le juge détermine tout d'abord, dans les limites légales, le montant normal de l'amende en fonction de la gravité du fait, pour assurer l'égalité dans la répression, et l'affecte ensuite d'un multiplicateur, qui ne peut être supérieur à sept, pour assurer l'égalité dans l'effet de la peine ».

⁴⁷ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH et J. DE HERDT, avec le concours de M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2019, p. 144.

arbitraire, tend à répondre à la volonté de voir le Livre 2 traduire l'expression de la politique criminelle et de l'échelle des valeurs sociales dans une société déterminée⁴⁸.

Le titre 1 concerne ainsi les violations graves du droit international humanitaire (génocide, crimes contre l'humanité, infractions de guerre et disparitions forcées).

Le titre 2 regroupe les infractions contre la personne : les infractions contre la vie, la torture et les traitements inhumains et dégradants, les infractions sexuelles, les infractions contre l'intégrité physique ou psychique, les infractions contre la liberté individuelle, les infractions contre la tranquillité personnelle et l'intégrité morale, les atteintes à la dignité humaine, l'abus de la position vulnérable de la victime, les infractions en rapport avec la mise en danger des personnes, les infractions contre la vie privée des personnes et enfin, les infractions en matière d'état civil et de sépulture.

Le titre 3 reprend les infractions contre la sécurité publique : le terrorisme, les attentats et complots contre la paix civile, la constitution de groupes armés, les associations en vue de commettre une infraction et l'organisation criminelle, la protection physique des matières nucléaires et la violation des zones portuaires.

Le titre 4 est relatif aux faux (protection de la monnaie et autres dispositifs de sécurité, faux en écritures ou sur d'autres supports durables, l'usurpation de fonctions ou titres).

Le titre 5 contient les infractions contre les biens, à savoir les infractions relatives à l'appropriation frauduleuse de biens, les infractions relatives à la dégradation et à la destruction de biens et les infractions relatives aux systèmes informatiques.

Le titre 6 entend réprimer les infractions économiques (les infractions aux lois sur les loteries et les infractions relatives à l'industrie et au commerce).

Le titre 7 rassemble les infractions contre l'Etat et son fonctionnement : les infractions contre la structure de l'Etat et les pouvoirs de l'Etat, les infractions contre la défense nationale et les intérêts essentiels de la Belgique, les infractions contre les relations internationales, les forfaitures, les infractions contre l'administration de la justice et l'entrave aux travaux publics.

Les différents titres du Livre 2 sont précédés d'un titre préliminaire qui contient un ensemble de définitions des notions applicables aux dispositions du Livre 2 (par exemple, la définition de notions telles que « mineur », « personne vulnérable », « dans l'exercice de ses fonctions », « atteinte à l'intégrité du premier degré », « en public », « la nuit »...).

Dans un souci de précision et de simplification, un travail important de réécriture a été réalisé afin d'assurer une plus grande lisibilité et plus de cohérence dans la présentation. Ainsi, la terminologie utilisée est, dans la mesure du possible, adaptée et modernisée. Chaque titre, chaque chapitre mais aussi chaque article de loi est assorti d'un intitulé.

Eu égard aux différents éléments fautifs définis dans le Livre 1^{er} et afin de mettre fin à l'incertitude actuelle quant à l'élément moral de certaines incriminations, les rédacteurs du projet ont eu le souci de caractériser de façon explicite l'élément fautif pour chacune des infractions.

⁴⁸ J. ROZIE, D. VANDERMEERSCH et J. DE HERDT, avec le concours de M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2019, p.150-151.

Par ailleurs, à la suite de la nouvelle distinction introduite dans le Livre 1^{er} entre les éléments aggravants et les circonstances aggravantes, un travail de révision a été réalisé afin d'identifier, là où elles se justifiaient, les circonstances aggravantes relevant de la première catégorie, dénommées dorénavant « éléments aggravants » (entraînant un rehaussement du niveau de peine) et celles appartenant à la seconde catégorie (circonstances aggravantes relevant de l'appréciation du juge lors de la détermination de la peine).

Enfin, comme suite à la suppression de la récidive générale, les hypothèses dans lesquelles une récidive spéciale devait être retenue ont été prévues dans les textes.

En ce qui concerne la détermination de la peine applicable, fixée dorénavant par un niveau de peine, il a été tenu compte de la correctionnalisation systématique actuelle de la plupart des crimes.

G. L'introduction de quelques nouvelles incriminations

La rédaction d'un nouveau Code pénal est l'occasion d'introduire certaines incriminations nouvelles, notamment sous l'impulsion du droit international.

Afin de mieux se conformer aux obligations résultant de la ratification de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées du 20 décembre 2006, le texte en projet incrimine la disparition forcée lorsqu'elle est le fait d'agents de l'Etat ou qu'elle est commise sous leur instigation ou avec leur approbation.

L'incrimination de vente d'enfants est également introduite dans le Code. Le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, signé à New York le 25 mai 2000 et ratifié par la Belgique le 17 mars 2006, interdit la vente d'enfants et oblige les Etats parties à veiller notamment à ce que la vente d'enfants, telle que définie par le Protocole, soit incriminée, que cette infraction soit commise au plan interne ou transnational, par un individu ou de façon organisée (art. 1^{er} à 3 du protocole). Se fondant sur ce Protocole, le projet de réforme incrimine la vente d'enfants et la définit comme consistant « à proposer, offrir, promettre, remettre ou accepter un mineur d'âge quel que soit le moyen utilisé, contre un profit ou tout autre avantage comparable ». Par cette dernière notion, on entend notamment tout paiement, toute rémunération mais aussi plus largement toute forme d'avantage direct ou indirect dont la contrepartie serait l'enfant.

Le projet de réforme reprend un ensemble d'incriminations en matière de trafic d'organes humains inspirées des propositions faites dans le cadre de l'avant-projet de loi relatif au trafic d'organes humains et relatif au principe de non-sanction des victimes de traite des êtres humains⁴⁹. Entre-temps, ce projet de loi a été soumis au Parlement et est devenu la loi du 22 mai 2019 relative au trafic d'organes humains et relative au principe de non-sanction des victimes de traite des êtres humains⁵⁰. Le texte voté correspond à celui repris dans la proposition de Code pénal.

Le projet de réforme introduit également la nouvelle incrimination d'incitation au suicide qui consiste à inciter sciemment et volontairement une personne déterminée à se donner la mort. Cette incrimination n'entend cependant pas porter atteinte au dispositif prévu en matière d'euthanasie.

⁴⁹ *Doc. parl.*, Chambre, S.O., 2018-2019, doc 54-3537-1.

⁵⁰ *M.B.*, 21 juin 2019.

H. La révision de certaines incriminations

Au-delà du travail de réécriture et d'adaptation des incriminations aux nouvelles règles contenues dans le Livre 1^{er}, les promoteurs de la réforme ont entrepris de revoir la définition et la terminologie de certaines infractions dans un souci de simplification ou de modernisation ou afin de répondre aux besoins des réalités de terrain.

Les différentes infractions attentatoires à la vie font l'objet d'une nouvelle rédaction avec l'abandon des incriminations spécifiques d'infanticide et d'empoisonnement mais avec l'ajout d'un élément aggravant en cas de meurtre intrafamilial ou avec un mobile discriminatoire. Ainsi, un alourdissement de la peine est prévu pour la forme ultime de violence conjugale. La qualification du meurtre comme circonstance aggravante du vol (« meurtre pour faciliter le vol ») est abandonnée au profit d'un élément aggravant du meurtre résultant du fait que celui-ci a été commis en vue de faciliter l'exécution ou la tentative d'une autre infraction ou d'en assurer l'impunité.

L'homicide involontaire devient l'homicide par défaut *grave* de prévoyance et de précaution afin de se conformer à la description de l'élément fautif prévu à l'article 7 en projet consistant en un défaut grave de prévoyance ou de précaution.

Par ailleurs, la notion de coups ou blessures volontaires est remplacée par celle d'actes de violence entraînant, respectivement suivant une gradation, aucune atteinte à l'intégrité physique ou une atteinte de premier degré, une atteinte de deuxième degré, une atteinte de troisième degré ou encore la mort. Les coups ou blessures involontaires, quant à eux, sont remplacés par l'incrimination d'atteinte à l'intégrité physique ou psychique due à un défaut grave de prévoyance ou de précaution.

La matière des infractions sexuelles est réécrite en profondeur sous la nouvelle dénomination d'infractions « portant atteinte à l'intégrité sexuelle, au droit à l'autodétermination sexuelle et aux bonnes mœurs ». Le projet de réforme de la loi définit la notion délicate de consentement en matière sexuelle. A cette occasion, il est précisé que le consentement ne peut être déduit de l'absence de résistance de la victime et que le consentement peut être retiré à tout moment avant ou pendant l'acte sexuel. Par ailleurs, l'âge de quatorze ans est retenu comme seuil absolu en dessous duquel aucun consentement libre ne peut être donné et pour la catégorie des mineurs entre quatorze ans et seize ans, l'absence de consentement est présumée de façon irréfragable si la différence d'âge avec le partenaire excède cinq ans ou si l'auteur se trouve dans une position d'autorité ou de confiance par rapport à la victime.

Le chapitre consacré au faux en écriture ou sur d'autres supports durables et à l'usage de faux, simplifie radicalement et clarifie les dispositions anciennes et désuètes en matière de faux, dorénavant synthétisées en quatre articles. Ainsi, la première disposition regroupe les infractions relatives au faux, à l'usage de faux ainsi qu'au faux informatique et à son usage et définit le faux comme suit : « Le faux en écritures ou sur d'autres supports durables consiste à, dans une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, fabriquer un faux ou falsifier l'expression d'une pensée dans tout écrit ou tout autre support durable, pouvant faire preuve, en relation avec un fait pertinent en droit ».

Dans le titre consacré aux infractions contre les biens, les incriminations de recel et de blanchiment se trouvent réécrites et les infractions relatives à l'incendie et le fait de causer une explosion ou une inondation sont regroupées sous la section des « infractions faisant naître un risque social ». Enfin, les infractions relatives à la destruction et à la dégradation de biens sont

grandement simplifiées dans une section consacrée au vandalisme⁵¹ et à la destruction d'animaux.

Dans le dernier titre relatif aux infractions contre l'Etat et son fonctionnement, un chapitre regroupe les infractions contre l'administration de la justice qui, actuellement, sont éparpillées dans l'ensemble du Code pénal, dans les lois pénales particulières et même dans le Code d'instruction criminelle et qui couvrent un large éventail de domaines, allant de la rébellion à l'inexécution de la décision du tribunal relative au paiement des aliments ou à la sanction de la non-collaboration des opérateurs de téléphonie ou de systèmes informatiques.

§ 3. Les perspectives actuelles

1. Un débat parlementaire ouvert

Une réforme en profondeur du Code pénal est un travail d'ampleur qui ne peut se réaliser sans un débat démocratique sur le sens et la place du droit pénal. Les infractions et leur répression concernent tout citoyen à un titre ou un autre.

C'est pourquoi il importe qu'un tel débat puisse se tenir dans l'enceinte parlementaire et que dans ce cadre, les choix puissent être opérés par le législateur lui-même. S'il est fort légitime que, dans le cadre de la mise en œuvre de sa politique gouvernementale, l'exécutif prenne à son compte une part du travail législatif, le rôle du Parlement ne peut être réduit à celui d'une instance d'entérinement de projets de loi délibérés et cadencés en Conseil des ministres.

Dès lors, je me réjouis du fait que la Commission de la Justice soit saisie actuellement de l'examen des deux textes de projet de réforme du Code pénal, à savoir le texte de la Commission de réforme amendé par le Gouvernement sous la précédente législature et le même texte mais sans les modifications gouvernementales.

La Commission de la justice a d'ailleurs poursuivi ses auditions d'experts et d'acteurs de terrain sur le Livre 2 en février 2020. Gageons que les parlementaires auront à cœur de mener à terme cette entreprise dans l'intérêt de tous et dans un esprit permettant, dans le cadre d'un débat contradictoire, de trouver les meilleures solutions d'advenir.

2. Un questionnement sur la place de la prison

Force est de constater que l'approche pénale actuelle s'articule autour de la peine privative de liberté qui demeure la pierre d'angle actuelle de la répression, comme s'il était impossible de concevoir la réaction pénale en dehors du concept carcéral. Consciente que la peine de prison est souvent un temps perdu durant lequel le détenu se trouve neutralisé dans ses capacités de nuire mais aussi avant tout dans ses capacités positives, la Commission de réforme pose la question de la place de la peine de l'emprisonnement en suggérant d'en faire, non seulement, une peine parmi d'autres mais surtout une peine à laquelle il ne peut être recouru que lorsque les autres peines ne peuvent atteindre les mêmes objectifs.

Le débat devra donc porter sur le maintien ou non des courtes peines d'emprisonnement, sur la priorité que l'on veut donner ou non aux autres peines (peines autonomes, peines pécuniaires

⁵¹ Le vandalisme est ainsi défini comme consistant « à, délibérément et en connaissance de cause, détruire, endommager ou rendre inutilisable un bien quelconque appartenant à autrui, ou à réaliser sans autorisation des graffitis sur ce bien. ».

et peines accessoires), sur l'emprisonnement subsidiaire et sur l'utilité du recours à des mesures extra-pénales qui favorisent la réinsertion.

3. L'approche de la récidive

La récidive est une vraie question. La récidive est toujours une mauvaise nouvelle : d'abord, pour les victimes qui subissent les dommages de la nouvelle infraction, ensuite pour l'auteur qui n'est pas parvenu à sortir du cercle vicieux pénal et enfin, pour la collectivité qui s'est montrée incapable de réagir adéquatement à l'acte délinquant pour éviter la réitération des faits.

Mais la réponse donnée à la récidive sous la forme d'une aggravation en cascade de la situation du condamné récidiviste⁵² doit être questionnée. L'approche actuelle repose sur le leurre de l'effet dissuasif des peines classiques, et, plus particulièrement, de la peine d'emprisonnement, à l'égard du condamné, alors que l'on sait que les solutions sont à rechercher avant tout ailleurs.

La Conférence française de consensus pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive semble l'avoir bien compris. Ainsi, elle estime que lorsqu'une sanction privative de liberté est nécessaire, la facilitation du maintien des liens familiaux, le développement des activités professionnelles et de la formation, l'accès aux dispositifs sociaux de droit commun ainsi que la possibilité d'une expression collective institutionnalisée apparaissent comme les priorités les plus urgentes⁵³. Suivant les conclusions de la Conférence, la prévention de la récidive, enjeu humain et social majeur, est à la fois une question de politique pénale et une question de politique sociale⁵⁴. Cela implique que la justice pénale travaille davantage en réseau avec les autres acteurs sociaux.

4. L'occasion de traiter certaines questions d'actualité

Le vote d'un nouveau Code pénal offre l'opportunité de débattre de certaines questions dans une approche globale et avec le recul nécessaire.

Ainsi, la problématique récurrente des violences envers les femmes mérite une attention particulière, sinon prioritaire. Elle ne se réduit pas à la question de l'incrimination du féminicide mais concerne tous les comportements violents, qu'il s'agisse de violences physiques ou psychiques : le meurtre, les atteintes à l'intégrité sexuelle, la torture, les traitements inhumains ou dégradants, les actes de violence, le harcèlement... Le projet de réforme propose de rencontrer cette problématique notamment à travers les éléments aggravants (ou circonstances aggravantes) liés au caractère intrafamilial des faits (qui vise, entre autres, le partenaire) ou au mobile discriminatoire (notamment fondé sur le sexe). Mais, au-delà des incriminations il y a lieu de repenser le dispositif pénal dans sa globalité par une remise en question des pratiques policières et judiciaires.

La pratique de la gestation pour autrui à des fins commerciales devrait aussi être questionnée, notamment dans le cadre de l'incrimination de la vente d'enfants.

⁵² Non seulement il risque une peine aggravée, éventuellement sans possibilité d'octroi d'un nouveau sursis, mais également, sa nouvelle condamnation peut entraîner la révocation d'un sursis antérieur et le placera dans des conditions de temps plus défavorables pour l'admissibilité à la libération conditionnelle.

⁵³ Rapport de la Conférence de consensus pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive, 20 février 2013, <https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/134000120.pdf>, p. 3.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 6.

Enfin, compte tenu des propositions de loi actuellement déposées au Parlement⁵⁵, il est probable que le maintien ou non de la peine de mise à disposition du tribunal de l'application des peines s'invite au débat. Si cette peine devait être maintenue dans le Code pénal, il me semble qu'elle devait impérativement avoir un caractère facultatif dans tous les cas afin d'éviter tout automatisme ignorant les données concrètes de la cause et d'assurer au juge le maximum de flexibilité pour prononcer la ou les peines les plus appropriées.

CHAPITRE II. LA REFORME DU CODE DE PROCEDURE PENALE

§ 1^{er}. Aperçu chronologique de la réforme

Chargée de la rédaction d'un nouveau Code de procédure pénale, la Commission de réforme de la procédure pénale, ci-après dans ce chapitre « la Commission de réforme », a établi au cours de l'année 2016 une note d'orientation préparatoire intitulée « Jalons pour un nouveau Code de procédure pénale »⁵⁶ contenant les lignes directrices de la réforme. Cette note a été présentée à la Commission de la Justice de la Chambre le 14 octobre 2016⁵⁷. Ces lignes directrices portent sur les points suivants : la direction de l'enquête préliminaire, les droits des parties durant l'enquête, les possibilités de constitution de partie civile par voie d'action, le contrôle de la régularité de la procédure, le règlement de la procédure, la limitation de la détention préventive, le déroulement du procès au fond, le sort de la cour d'assises, la prescription et le délai raisonnable.

Les options de base retenues par la Commission de réforme, et plus particulièrement, le choix de remplacer la figure du juge d'instruction par le juge de l'enquête ont suscité des débats animés⁵⁸ et des critiques de la part des juges d'instruction et du Collège des procureurs généraux⁵⁹.

La Commission de réforme a poursuivi ses travaux en procédant à la rédaction des textes appelés à constituer un avant-projet de Code de procédure pénale. Ces textes devraient faire

⁵⁵ Proposition de loi modifiant les articles 34^{ter} et 34^{quater} du Code pénal ainsi que l'article 95/7 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine, en ce qui concerne la mise à disposition du tribunal d'application des peines, *Doc. parl.*, Chambre, S.E. 2019, Doc 55-0212/001 ; proposition de loi modifiant le Code pénal en ce qui concerne la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines, *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-0768/001 ; proposition de loi modifiant le Code pénal en vue d'élargir à toutes les infractions terroristes la liste des infractions entrant en ligne de compte pour la mise à la disposition facultative du tribunal de l'application des peines, *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-0777/001.

⁵⁶ En néerlandais, « Krijtlijnen voor een nieuw Wetboek van Strafvordering ».

⁵⁷ K. GEENS, Le saut vers le droit de demain. Recodification de la législation de base – De sprong naar het recht voor morgen – Herodificatie van basiswetgeving », 6 décembre 2016, <https://www.koengeens.be/fr/policy/exposes-politique/le-saut-vers-le-droit-de-demain>, p. 17.

⁵⁸ Voy. notamment, les deux colloques qui ont été organisés en 2017 sur cette question et qui ont donné lieu à deux publications (M. CADELLI (dir.), *La figure du juge d'instruction : réformer ou supprimer ?*, Limal, Anthemis, 2017, 142 p. ; L. KENNES et D. SCALIA, *Du juge de l'instruction vers le juge de l'enquête*, Limal, Anthemis, 2017, 355 p.

⁵⁹ Voy. *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 6 ; B. AERTS, "Experts counteren felle kritiek op hervormingsplannen. 'Strafprocedure zal eenvoudiger en sneller verlopen' Interview met Philip Traest en Raf Verstraeten", *De Juristenkrant* 2018, nr. 368, pp. 8-9 ; M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, "Du juge de l'instruction vers le juge de l'enquête : le projet de réforme », in L. KENNES et D. SCALIA, *Du juge de l'instruction vers le juge de l'enquête*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 53 à 62 ; M.-A. BEERNAERT, « Le nouveau Code de procédure pénale en projet : quelques lignes de force », in V. FRANSSSEN et A. MASSET, *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP Vol. 194, Liège, Anthemis, 2019, p. 135.

l'objet d'une publication en 2020⁶⁰. Mais, entre-temps, deux parlementaires ont déposé le 11 mai 2020 une proposition de loi contenant le Code de procédure pénale⁶¹. Cette proposition de loi reprend à son compte le texte du Code proposé par la Commission de réforme ainsi que l'exposé des motifs préparé par elle.

La nouvelle structure du Code est, jusqu'à la phase de jugement, la suivante: le livre I^{er}. *Principes généraux* (dont la question de la preuve), livre II. *Les actions* (composé du titre I^{er}. L'action publique et du titre II. L'action civile), livre III. *L'enquête* (comprenant notamment des titres consacrés respectivement aux acteurs de l'enquête, aux actes d'enquête, aux droits des parties et à la clôture de l'enquête), le Livre IV. *La détention préventive*⁶². Les dispositions relatives à la phase de jugement (livre V) sont articulées, quant à elles, autour de cinq titres principaux : titre 1^{er}. *La compétence*, titre 2, *Le déroulement du procès pénal*, titre 3. *La procédure de reconnaissance préalable de culpabilité*, titre 4. *Les promesses relatives à l'action publique, à l'exécution de la peine ou à la détention consenties à la suite d'une déclaration*, titre 5. *La procédure spécifique aux faits soumis à la chambre criminelle*⁶³. Le livre VI est consacré aux voies de recours. Le livre VII traite des procédures particulières tandis que le livre VIII est relatif aux règlements de juges et aux renvois d'un tribunal à un autre⁶⁴.

§ 2. Les lignes de force de la réforme envisagée⁶⁵

A. Le choix du modèle d'une enquête unique, dirigée par le ministère public

La Commission de réforme a retenu l'option d'une enquête préliminaire unique dirigée par le ministère public. Ainsi, la distinction entre les deux modes d'enquête préliminaire, l'information et l'instruction préparatoire, disparaît. La figure du juge d'instruction telle que nous la connaissons est abandonnée.

Toute enquête sera dorénavant menée par le ministère public qui aura pour mission d'enquêter de façon loyale ainsi qu'à charge et décharge. Toutefois, pour accomplir certains actes portant atteinte aux libertés et aux droits individuels ou pour prendre des mesures de contrainte, il devra solliciter l'autorisation du juge de l'enquête⁶⁶ (cf. *infra*).

La Commission de réforme justifie ce choix fondamental par les arguments suivants⁶⁷. Il s'agit d'abord de supprimer la différence de traitement actuelle entre les justiciables selon que leur cause fait l'objet d'une information ou d'une instruction, différence de traitement qui a été

⁶⁰ A l'instar des publications des propositions de la commission de réforme du droit pénal, les versions française et néerlandaise devraient être publiées chez le même éditeur Die Keure-La Charte.

⁶¹ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001.

⁶² R. VERSTRAETEN et A. BAILLEUX, « Het voorstel van een nieuw Wetboek van Strafvordering : algemene beginselen en fase van het onderzoek », in *Themis 110. Straf- en strafprocesrecht*, Bruges, Die Keure, 2019, pp. 145-146.

⁶³ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 154-155.

⁶⁴ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, pp. 586 à 660.

⁶⁵ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, pp. 17 à 58 ; P. TRAEST, *op. cit.*, 2017, pp. 455-472 ; M.-A. BEERNAERT, « Du juge de l'instruction au juge de l'enquête : raisons et contours de la réforme proposée », in M. CADELLI (dir.), *La figure du juge d'instruction : réforme ou supprimer ?*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 21-28 ; M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, *op. cit.*, 2017, pp. 21 à 62 ; P. TRAEST, *op. cit.*, 2018, pp. 285-303 ; R. VERSTRAETEN et A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, pp. 143-186 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, pp. 133 à 162 ; L. KENNES, « Les réformes récentes et à venir du jugement des affaires criminelles », in V. FRANSSSEN et A. MASSET, *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP Vol. 194, Liège, Anthemis, 2019, pp. 163 à 186.

⁶⁶ R. VERSTRAETEN et A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, pp. 146-147 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 135.

⁶⁷ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 135 à 139 ; R. VERSTRAETEN et A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, pp. 149 à 153.

épinglée à plusieurs reprises par la Cour constitutionnelle. Ensuite, la figure ambivalente du juge d'instruction, à la fois enquêteur et juge⁶⁸, est problématique dès lors qu'on attend d'un juge qu'exerçant une fonction juridictionnelle, il soit en position de tiers non directement concerné par les questions qu'il a à trancher. L'uniformisation des enquêtes pénales doit aussi conduire à une meilleure gestion du flux des procédures en évitant la lourdeur de la clôture de l'instruction. Enfin, il s'agit, suivant les promoteurs de la proposition, d'une réforme qui va dans le sens de l'histoire.

B. Le rôle du juge de l'enquête

Dans le cadre du nouveau dispositif d'enquête, le juge de l'enquête est appelé à donner son autorisation préalable pour les mesures de contrainte et les actes qui constituent une atteinte aux libertés et droits individuels. Il s'agit des actes qui sont actuellement réservés au juge d'instruction : la perquisition hors le cas de la flagrance, le contrôle visuel discret dans un domicile, l'observation dans une habitation, l'ouverture d'un courrier, l'extension de recherche dans un système informatique et la recherche non secrète dans un système informatique, les mesures provisoires à l'égard des personnes morales, les prélèvements ADN sous la contrainte sur une personne suspecte ou en lien direct avec l'enquête, le repérage et la localisation de communications électroniques, l'écoute et les recherches secrètes dans les systèmes informatiques, le mandat d'amener à charge d'un témoin et le mandat d'arrêt. La réforme envisage d'y ajouter l'infiltration et certaines méthodes d'observation systématique⁶⁹.

En outre, le juge de l'enquête est appelé à intervenir pour statuer sur les réquisitions de prolongement du caractère secret de l'enquête, sur les recours en matière d'accès au dossier et de devoirs complémentaires ainsi que de référé pénal, sur le contrôle de l'avancement de l'enquête, sur les demandes de constat du dépassement du délai raisonnable ou de la prescription de l'action publique et sur le suivi de la détention préventive⁷⁰.

C. Les droits participatifs des suspects et personnes lésées durant l'enquête

A la suite de la suppression de la distinction entre l'information et l'instruction, les notions d'inculpé et de partie civile disparaissent, laissant la place aux seuls statuts de suspect et de personne lésée.

Ces personnes se voient reconnaître des droits participatifs dans toutes les enquêtes concernant des infractions punissables d'une peine privative de liberté⁷¹. Ainsi, elles ont le droit d'introduire auprès du ministère public une demande de consultation et de copie du dossier, sans que cet accès puisse leur être refusé après l'écoulement d'un délai de six mois d'enquête, sauf prolongation de ce délai par le juge de l'enquête sur demande du ministère public. Elles ont également le droit d'introduire une demande de devoirs complémentaires. Enfin, le référé pénal est maintenu pour toute personne lésée par un acte d'enquête relatif à ses biens. Pour ces trois droits participatifs, les requérants disposent d'un recours auprès du juge de l'enquête contre le refus ou l'absence de réponse du ministère public⁷².

⁶⁸ Selon R. BADINTER, « à la fois Maigret et Salomon » (M. PREUMONT, « Introduction », in L. KENNES et D. SCALIA, *Du juge de l'instruction vers le juge de l'enquête*, Limal, Anthemis, 2017, p. 13).

⁶⁹ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, *op. cit.*, 2017, p. 34 à 40.

⁷⁰ R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, p. 147.

⁷¹ Pour les autres infractions, ces droits ne sont pas formalisés.

⁷² R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, p. 155.

Dans toutes les enquêtes pénales sans restriction, le suspect et la personne lésée peuvent déposer une requête tendant au contrôle du bon déroulement de l'enquête auprès du juge de l'enquête lorsque celle-ci n'est pas clôturée après un an à compter du procès-verbal initial. Dans le cadre d'une telle saisine, le juge peut prescrire tous les devoirs d'enquête qu'il estime utiles pour l'avancement de l'enquête et il peut même ordonner au ministère public de prendre une décision sur les poursuites pénales dans le délai qu'il fixe. Lorsque l'enquête n'est pas clôturée après cinq ans à compter du procès-verbal initial, le suspect peut saisir le juge de l'enquête pour faire constater le dépassement du délai raisonnable ou la prescription de l'action publique et, le cas échéant, l'extinction de l'action publique qui s'en suivrait. Dans ce cas, un appel devant la chambre d'enquête (chambre de la cour d'appel) est ouvert contre la décision du juge de l'enquête⁷³.

D. La clôture de l'enquête

Dès lors que l'instruction préparatoire est abandonnée, le règlement de la procédure dans sa forme actuelle disparaît. Il reviendra au ministère public de prendre la décision quant aux suites à réserver au dossier à l'issue de son enquête : classement sans suite, transaction, médiation pénale ou saisine de la juridiction de jugement par citation directe ou convocation par procès-verbal⁷⁴.

Mais pour les infractions qui sont punissables d'une peine privative de liberté, le projet de réforme prévoit de formaliser la clôture de l'enquête en offrant au suspect et à la personne lésée des garanties de nature à leur permettre d'exercer les droits de la défense. Ainsi, lorsque le ministère public a l'intention de clôturer son enquête par un classement sans suite ou une citation devant la juridiction de jugement, il est tenu de communiquer son projet au suspect et à la personne lésée. Le dossier est mis, dans le même temps, à disposition de ces personnes qui peuvent solliciter des actes d'enquête complémentaires dans un délai de deux mois (réduit à huit jours si un des suspects est en détention préventive). Si le ministère public n'accède pas à la demande de compléments d'enquête, sa décision est susceptible de recours devant le juge de l'enquête. En cas de décision de classement sans suite du ministère public, la personne lésée dispose d'un recours devant la chambre d'enquête (chambre de la cour d'appel)⁷⁵.

Pour les infractions qui ne sont pas punissables d'une peine privative de liberté ou pour les enquêtes simples qui ont pu être clôturées dans les six mois, la réforme prévoit une procédure simplifiée par laquelle le ministère public peut citer directement devant le juge du fond sans accès au dossier et sans possibilité de demande de devoirs complémentaires préalable⁷⁶.

E. La suppression de la constitution de partie civile par action avec l'instauration d'un recours contre les décisions de classement sans suite

Dès lors que la notion de constitution de partie civile est liée à la figure du juge d'instruction, cette forme d'intervention de la victime au cours de la phase préliminaire du procès pénal disparaît. En bannissant du paysage judiciaire pénal la constitution de partie civile par action, la Commission de réforme entend revenir à la rigueur du principe selon lequel l'Etat a le monopole des poursuites pénales, le droit de (faire) punir n'appartenant pas à la victime qui, peut, tout au plus, joindre son action civile à l'action pénale intentée par le parquet⁷⁷.

⁷³ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 145 ; R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, p.157-158.

⁷⁴ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 146.

⁷⁵ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 146 ; R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, p. 160-161.

⁷⁶ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 146-147 ; R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, p. 165-167.

⁷⁷ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 148.

Dans le modèle d'enquête unique, la victime a la possibilité de porter plainte auprès des services de police ou du parquet et, le cas échéant, de faire une déclaration de personne lésée. L'enquête est entre les mains du ministère public et en tant que personne lésée, elle peut exercer les droits participatifs évoqués ci-dessus.

Si le parquet prend une décision de classement sans suite pour une infraction punissable d'une peine privative de liberté, la personne lésée peut contester cette décision devant la chambre d'enquête (chambre de la cour d'appel composée de trois magistrats). La juridiction d'appel peut rejeter la requête et prononcer un non-lieu s'il y a un obstacle technique à la poursuite (par exemple, la prescription) ou que la décision de classement sans suite est conforme aux principes de proportionnalité, de subsidiarité et de faisabilité. Un pourvoi en cassation peut être formé contre cette décision et après une décision de non-lieu, les poursuites ne peuvent être rouvertes que si des charges nouvelles surviennent. Si la chambre d'enquête estime que le recours de la personne lésée est fondé, elle décide de l'ouverture des poursuites en ordonnant au ministère public de citer directement le suspect pour les faits qu'elle précise⁷⁸.

F. Le mandat d'arrêt et la détention préventive

A la suite de l'exit du juge d'instruction, la responsabilité de décerner un mandat d'arrêt reviendra au juge de l'enquête qui prendra une telle décision sur réquisition en ce sens du ministère public (qui, rappelons-le, dirige l'enquête).

De façon opportune à mes yeux, la Commission de réforme propose d'apporter plus de contradiction dans la phase préalable à la délivrance du mandat d'arrêt : le suspect et son avocat ont ainsi le droit de consulter le dossier et de se concerter confidentiellement avant l'interrogatoire préalable. L'audition devant le juge de l'enquête se voit reconnaître un caractère réellement contradictoire dès lors qu'il est prévu que le ministère public puisse être présent et y donner des explications orales au même titre que la défense⁷⁹.

Comme actuellement, la chambre du conseil doit, dans les cinq jours de la délivrance du mandat d'arrêt, contrôler sa légalité et statuer sur la nécessité du maintien en détention. Ensuite, de mois en mois, le juge de l'enquête est appelé à statuer sur le maintien de la détention préventive tant qu'elle n'a pas pris fin. Ces décisions sont susceptibles d'appel devant la chambre d'enquête et les arrêts de cette dernière peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation immédiat. Entretemps, tant le ministère public, à tout moment, que le juge de l'enquête, dans tous les cas de saisine, peuvent ordonner la remise en liberté du suspect⁸⁰.

G. La suppression de la cour d'assises et la création d'une chambre criminelle

La Commission de réforme opte pour la suppression de la cour d'assises et l'instauration de chambres criminelles au sein des tribunaux de première instance et, en appel, au sein des cours d'appel. Le contentieux des chambres criminelles sera limité aux infractions les plus graves, à savoir celles punissables d'une peine privative de liberté égale ou supérieure à 20 ans (peines de niveau 7 ou 8 dans le projet de nouveau Code pénal)⁸¹.

La procédure devant les chambres criminelles devra, suivant les promoteurs de la réforme, présenter des spécificités par rapport à la procédure de droit commun : la rédaction d'un acte

⁷⁸ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 148-149.

⁷⁹ R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, p. 178.

⁸⁰ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 151-152.

⁸¹ L. KENNES, *op. cit.*, 2019, p. 185.

d'accusation signifié en même temps que la citation, une audience d'introduction au cours de laquelle seront déterminés le calendrier d'échange des conclusions et la liste des témoins avec leur ordre de passage, l'enregistrement audio-filmé des débats et la scission du procès entre la culpabilité et la peine⁸².

H. La procédure de jugement

La Commission de réforme a souhaité rendre plus efficace la protection des droits de la défense en consacrant légalement un certain nombre de règles.

Ainsi, la citation ou la convocation par procès-verbal doivent décrire avec précision les faits qui sont reprochés au prévenu pour qu'il soit en mesure de se défendre, avec la date de ceux-ci et la qualification proposée⁸³.

La proposition de réforme prévoit aussi une procédure de mise en état (facultative) en offrant la possibilité pour les parties de solliciter, au plus tard à l'audience d'introduction, l'accomplissement de devoirs complémentaires et un calendrier fixant les délais pour conclure⁸⁴.

En ce qui concerne l'audition des témoins, la proposition s'inspire de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. S'il est prévu que le juge évalue à la lumière de la bonne administration de la justice s'il est utile d'entendre les témoins dont l'audition est sollicitée, celui-ci doit faire droit à la demande d'audition à l'audience de témoins à charge dont la déposition apparaît déterminante, à moins que le rejet de cette demande ne porte pas atteinte aux droits de la défense du prévenu. De plus, le tribunal statue en tenant compte de l'existence d'un motif sérieux justifiant la non-comparution du témoin à l'audience et de garanties compensatoires suffisantes, y compris quant à la fiabilité du témoignage⁸⁵.

I. Les voies de recours

En ce qui concerne l'opposition, la Commission de réforme réécrit, à la lumière de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 148/2017 du 21 décembre 2017, les hypothèses dans lesquelles l'opposition doit être déclarée non avenue, à savoir 1° s'il est établi que le prévenu a eu connaissance de la citation dans la procédure dans laquelle il a fait défaut et qu'il a souhaité renoncer à comparaître et à se défendre ou a voulu se soustraire à la justice et 2° si l'opposant fait à nouveau défaut sur son opposition à moins qu'un cas de force majeure ne justifie l'absence de l'opposant au cours de la procédure d'opposition⁸⁶.

En matière d'appel, la Commission propose de ramener à quinze jours le délai d'appel porté à trente jours par la loi du 5 février 2016 (loi pot-pourri II). Elle supprime également la double formalité de l'acte d'appel et de la requête contenant les griefs, l'appel étant formé au greffe de la juridiction de première instance en complétant un formulaire où l'appelant indique les parties du jugement qu'il entend voir réformer. Pour les raisons d'économie procédurale, la Commission propose aussi de ne plus admettre l'appel immédiat contre un jugement avant dire droit : un tel appel ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif⁸⁷.

⁸² L. KENNES, *op. cit.*, 2019, pp. 185 et 186.

⁸³ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 242 à 244 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 156.

⁸⁴ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 587-588 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 156.

⁸⁵ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 556 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 156.

⁸⁶ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 156.

⁸⁷ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 556 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 157.

Pour le pourvoi en cassation, la proposition de réforme maintient, en substance, la réglementation actuelle. Il convient de signaler que la proposition prévoit opportunément de remplacer la formalité de la signification du pourvoi par celle de la transmission d'une copie par envoi recommandé ou par voie électronique en même temps que le mémoire⁸⁸.

J. La sanction de la preuve irrégulière

La Commission de réforme a décidé de supprimer le système de contrôle de la régularité de la procédure et de purge des nullités par les juridictions d'instruction et de confier l'ensemble de ce contentieux à la juridiction de jugement, mieux placée pour apprécier les conséquences qu'il y a lieu de réserver à la preuve irrégulière⁸⁹.

Elle revoit également les règles d'admissibilité de la preuve irrégulière telles qu'elles se trouvent codifiées dans l'article 32 du titre préliminaire du Code de procédure pénale. Les règles se déclinent en trois paliers : les irrégularités entraînant l'exclusion obligatoire de la preuve, les irrégularités conduisant à une exclusion de principe sauf exception et enfin, les exclusions facultatives de la preuve irrégulière. Relèvent de la première catégorie, les preuves obtenues en violation de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou en méconnaissance des règles imposant, pour l'accomplissement de l'acte, l'autorisation préalable du juge de l'enquête. Une exclusion de principe est prévue pour la preuve obtenue en violation des droits de la défense, du droit à la vie privée, du droit à l'intégrité physique des personnes, des règles régissant les attributions respectives des cours et tribunaux, ou du secret des sources journalistiques, à moins que trois conditions cumulatives ne soient réunies, à savoir que l'irrégularité ne résulte pas d'une méconnaissance consciente ou inexcusable, que le degré d'atteinte est concrètement de moindre gravité que l'intérêt public à la poursuite et à la sanction et enfin que l'utilisation de la preuve irrégulière ne porte pas atteinte à l'intégrité de la justice. Pour la troisième catégorie d'irrégularités considérées comme vénielles, l'exclusion est facultative et n'interviendra que si le juge constate que leur utilisation porte atteinte à l'intégrité de la Justice⁹⁰.

K. La prescription de l'action publique et le délai raisonnable

La Commission de réforme conserve le mécanisme de prescription de l'action publique qu'elle simplifie et articule avec la garantie du délai raisonnable.

Il est proposé que dorénavant les délais de prescription qui sont fixés *in abstracto* (et non plus en fonction de la peine effectivement prononcée) courent à compter de la commission de l'infraction jusqu'au moment de la saisine de la juridiction de jugement. Une fois que les poursuites sont engagées, la prescription ne court plus et seul s'applique le respect du délai raisonnable dont le dépassement pourra également être sanctionné par l'extinction pure et simple de l'action publique. De plus, les délais de prescription ne pourront plus être interrompus et ne seront que très exceptionnellement suspendus⁹¹.

§ 3. *Les perspectives actuelles*

Il convient de saluer le travail impressionnant réalisé par la Commission de réforme qui propose un texte global visant à moderniser le Code d'instruction criminelle et à rencontrer les

⁸⁸ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 594.

⁸⁹ M.-A. Beernaert, *op. cit.*, 2019, p. 158.

⁹⁰ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2019-2020, Doc 55-1239/001, p. 362 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 159-160.

⁹¹ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, pp. 160-161 ; R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, pp. 184-186.

nombreuses difficultés qui entravent le bon déroulement des procédures. Le dépôt du projet de réforme devant le Parlement offre l'occasion de soumettre les propositions de la Commission au débat public.

A. Deux pierres d'achoppement à trancher⁹²

Le projet de la Commission de réforme propose une réponse à deux questions qui suscitent des débats passionnants et passionnés depuis des décennies : le remplacement du juge d'instruction par le juge de l'enquête et la suppression de la cour d'assises. Il nous semble qu'il appartient au Parlement de trancher, en premier ordre, ces deux questions fondamentales.

1. Le maintien ou la suppression du juge d'instruction

Les arguments des uns, partisans de la suppression de la figure du juge d'instruction, et des autres, favorables à son maintien, ont déjà été exposés à de multiples occasions⁹³. Vu l'ancienneté du débat et la qualité des contradicteurs de part et d'autre, il faut reconnaître qu'il y a des arguments valables en faveur de l'un et de l'autre système.

Comme je l'ai exposé, la Commission de réforme a retenu l'option de la suppression de la figure du juge d'instruction et de son remplacement par le juge de l'enquête dans le cadre d'un modèle d'enquête unique dirigé par le ministère public. Le modèle proposé est cohérent, solide et bien charpenté et il a d'ailleurs été adopté plusieurs pays européens⁹⁴.

Mais tous, en ce compris les promoteurs de la réforme⁹⁵, s'accordent pour affirmer que le nouveau système ne peut fonctionner que moyennant davantage de moyens. En effet, aux tâches actuelles des parquets va s'ajouter la nécessité d'assurer la direction des enquêtes menées actuellement par les juges d'instruction. Si celles-ci sont assurément beaucoup moins nombreuses en chiffre, leur ampleur requiert souvent un investissement important ainsi qu'en témoigne la charge de travail des juges d'instruction. De leur côté, les juges de l'enquête ne seront pas seulement appelés à intervenir dans les dossiers actuellement mis à l'instruction mais

⁹² Voyez, à ce sujet, P. TRAEST, G. VERMEULEN, W. DE BONDT, T. GOMBEER, S. RAATS et L. VAN PUYENBROECK, *Scénarios pour une nouvelle procédure pénale belge – Etude pratiques de problèmes rencontrés*, Anvers, Maklu, 2015, 569 p. - P. TRAEST, G. VERMEULEN, W. DE BONDT, T. GOMBEER, S. RAATS et L. VAN PUYENBROECK, *Scenario's voor een nieuwe Belgische strafprocedure – Een praktijkgericht knelpunten onderzoek*, Antwerpen, Maklu, 2015, 583 p.

⁹³ Sur cette question, voy., notamment, le Rapport de la Commission d'enquête parlementaire sur la manière dont la lutte contre le banditisme et le terrorisme est organisée, *Doc. parl.*, Ch., 1989-1990, n° 59/8, pp. 317-318 ; « Les désarrois du juge d'instruction », Colloque de l'A.S.M. du 10 mars 1990, *Rev. dr. pén. crim.*, 1990, pp. 811-932 ; I. WATTIER, « L'instruction : des principes légaux », *La loi belge du 12 mars 1998 relative à l'amélioration de la procédure pénale au stade de l'information et de l'instruction*, Bruges, La Charte, 1998, pp. 37-40 ; B. DE SMET, *De hervorming van het strafrechtelijk vooronderzoek in België*, Anvers, Intersentia, 1998, pp. 261-346 ; B. DE SMET, « De onderzoeksrechter onder een spervuur van kritiek. Levert het gerechtelijk onderzoek enige meerwaarde op ? », *De uitdaging van de georganiseerde misdaad in België*, Louvain, Universitaire pers, 1998, pp. 301-326 ; P. DE HERT, « Het recht op een onderzoeksrechter in Belgisch en Europees perspectief. Grondrechtelijke armoede met een inquisitoriale achtergrond », *Panopticon*, 2003, pp. 155-196 ; F. SCHUERMANS, « Het vooronderzoek in strafzaken : één van die vele dringende werven van justitie », in *Liber amicorum Alain De Nauw. Het strafrecht bedreven*, Die Keure, 2011, pp. 787-808 ; M.-A. BEERNAERT, *La figure du juge d'instruction : réformer ou supprimer*, Limal, Anthemis, 2017, 142 p. ; L. KENNES et D. SCALIA (sld), *Du juge d'instruction vers le juge de l'enquête – Analyse critique et de droit comparé*, Limal, Anthemis, 2017, 354 ; L. Kennes, « Les vieux fourneaux », in *La science pénale dans tous ses états – Liber amicorum Patrick Mandoux et Marc Preumont*, Bruxelles, Larcier, 2019, pp. 419-463.

⁹⁴ M.-A. BEERNAERT et L. KENNES, *op. cit.*, 2017, p. 31-32.

⁹⁵ P. TRAEST, *op. cit.*, 2018, p. 301 ; M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, p. 162.

aussi dans tous les dossiers traités à l'heure actuelle par la voie de l'information (à l'exception des dossiers concernant des infractions mineures).

L'octroi de moyens supplémentaires constitue, dès lors, une condition *sine qua non* de la mise en place du nouveau modèle. Sur ce point, je nourris les plus grandes appréhensions : trop de réformes n'atteignent pas leurs objectifs car elles sont votées sans que l'on octroie les moyens nécessaires pour leur mise en œuvre. Or, les perspectives budgétaires actuelles sont loin d'être réjouissantes : il est sûr qu'après la période de pandémie que nous traversons, les défis seront toujours là mais il faudra vraisemblablement les relever avec encore moins de moyens.

Si les pouvoirs législatif et exécutif ne peuvent garantir ces moyens supplémentaires, il faudrait, à mon sens, envisager une réforme moins copernicienne mais qui puisse offrir une réponse aux difficultés identifiées, difficultés qui se situent davantage dans la nécessité d'assurer une équivalence des droits des justiciables au stade de l'enquête préliminaire et dans la lourdeur de la phase de clôture de l'instruction, plutôt que dans le maintien ou non de la figure du juge d'instruction.

2. *Le maintien ou la suppression de la cour d'assises*

Le débat sur la cour d'assises est aussi ancien et récurrent que celui sur le juge d'instruction⁹⁶. La cour d'assises compte également ses partisans inconditionnels et ses détracteurs déterminés. Si la participation citoyenne à l'œuvre de justice et la simplification du langage judiciaire qu'elle implique constituent des plus-values à mettre au crédit de la cour d'assises, la lourdeur de la procédure mais surtout l'absence d'appel du verdict de culpabilité sont à mettre à son passif. En 2005, la Commission de réforme de la cour d'assises avait retenu, comme première option, le modèle d'une chambre criminelle collégiale, en première instance et en appel, composée sous la forme d'un échevinage⁹⁷.

Ici, aussi, il s'agit de trancher entre deux modèles mais, à la différence près, que le choix d'une chambre criminelle en remplacement de la cour d'assises ne devrait pas nécessairement requérir des moyens supplémentaires.

B. Au de-là de ces pierres d'achoppement, une réforme qui ne peut plus attendre

Les maux actuels de notre procédure pénale sont connus et font d'ailleurs partie d'une pathologie qui touche, à des degrés divers, tous les systèmes juridiques : des procédures multiples, lourdes et interminables, une inflation de règles formelles apportant peu de plus-value, un déficit de contradiction ou une contradiction mal organisée et l'engorgement du système pénal. Déjà en 1930, Léon Cornil affirmait : « Au pénal comme au civil, une bonne procédure est une procédure simple et claire, riche en garanties de fond, débarrassée concrètement des formalités qui n'ont de garantie que le nom. Ensuite, cette procédure pénale simple doit être contradictoire »⁹⁸.

⁹⁶ Voy. notamment R. DECLERCQ, « Het Hof van Assisen veroordeeld », *Liber Amicorum A. Vandeplass*, Gand, Mys & Breesch, 1994, pp. 91-114 ; *Quel avenir pour le jury populaire en Belgique ?*, École des Sciences criminologiques Léon Cornil, Bruxelles, Bruylant, 1995, 223 p. ; A. MASSET, « Propos pour la suppression de la cour d'assises », *Strafrecht als roeping – Liber amicorum Lieven Dupont*, vol. II, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2005, pp. 905 à 920 ; L. KENNES, op. cit., 2019, pp. 163 à 186.

⁹⁷ *Rapport final de commission de réforme de la cour d'assises*, 23 décembre 2005, http://www.philodroit.be/IMG/pdf/B._FRYDMAN_R._VERSTRAETEN_Rapport_definitif_de_la_Commission_de_reforme_de_la_Cour_d_assises.pdf

⁹⁸ L. CORNIL, « De la nécessité de rendre à l'instruction préparatoire, en matière pénale, le caractère légal qu'elle a perdu », *Rev. dr. pén. crim.*, 1930-31., p. 823.

Aussi, quelles que soient les options retenues par le législateur sur les deux points évoqués ci-dessus, il subsiste une nécessité impérieuse de réformer le Code d'instruction criminelle, ne fût-ce que pour assurer une simplification et une rationalisation des procédures et des règles. Il y va aussi de la cohérence et de la lisibilité des textes de loi.

Je souhaite évoquer ici quelques suggestions de réforme, dont certaines recourent d'ailleurs les propositions faites par la Commission de réforme.

1. La distinction entre les actes de police judiciaire, les actes d'information et les actes d'instruction⁹⁹

Une classification des devoirs d'enquête en fonction du degré de l'atteinte aux libertés et droits des citoyens permettrait, à mon sens, d'instaurer une plus grande cohérence dans les conditions auxquelles leur exécution serait subordonnée.

Les actes de police judiciaire seraient les actes qui, en règle, ne portent pas ou peu atteinte aux libertés et droits fondamentaux que les fonctionnaires de police chargés d'une enquête judiciaire, seraient habilités à exécuter d'initiative sans qu'une autorisation préalable d'un magistrat soit requise. Sous réserve des actes relevant de la police administrative qui peuvent être subordonnés à des conditions particulières, ces actes doivent pouvoir être posés à la seule condition qu'ils relèvent de la finalité judiciaire dans laquelle ils s'inscrivent. Je pense ici aux auditions, à la consultation de banques de données accessibles aux fonctionnaires de police, au recueil de renseignements, à la visite domiciliaire de consentement et plus généralement, à tous les actes n'impliquant ni mesure de contrainte ni atteinte aux droits et libertés fondamentaux.

Les actes d'information seraient des actes qui relèvent de la compétence du procureur du Roi. Ces actes qui seraient de nature à porter une atteinte, certes relative, aux droits et libertés fondamentaux nécessiteraient une décision préalable du procureur du Roi et seraient subordonnés aux principes de proportionnalité et de subsidiarité par rapport aux actes de police judiciaire. La motivation de la décision du procureur du Roi pourrait être succincte. Lorsque la mesure le justifierait (par exemple, pour la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche), des conditions particulières pourraient être prévues.

Les actes d'instruction seraient des actes qui relèvent de la compétence du juge d'instruction ou du juge de l'enquête. Ces actes qui seraient de nature à porter une atteinte grave aux droits et libertés fondamentaux nécessiteraient une ordonnance motivée du juge et seraient subordonnés aux principes de proportionnalité et de subsidiarité par rapport aux actes de police judiciaire et d'information. En fonction de la nature et de la gravité de l'atteinte aux libertés et droits fondamentaux, les actes d'instruction pourraient être regroupés et soumis à des conditions uniformisées. Ainsi, les perquisitions, les observations dans une habitation (perquisitions visuelles) et les écoutes et recherches informatiques secrètes (perquisitions auditives ou virtuelles) constituent, à mes yeux, des mesures similaires qui devraient être régies par le même dispositif procédural.

Une telle hiérarchisation dans les actes d'enquête rendrait plus opérationnels les principes de proportionnalité et de subsidiarité avec une exigence de motivation accrue pour les actes les plus attentatoires aux libertés et droits fondamentaux. La catégorisation des actes d'enquête

⁹⁹ La Commission de réforme propose de retenir une autre catégorisation en distinguant les actes d'enquête qui relèvent de la compétence exclusive du procureur du Roi, ceux mixtes pour lesquels tant le procureur du Roi que le juge de l'enquête disposent de compétences et, enfin, ceux pour lesquels une autorisation du juge de l'enquête est nécessaire (R. VERSTRAETEN en A. BAILLEUX, *op. cit.*, 2019, p. 148).

devrait permettre de mieux rationaliser et uniformiser les conditions auxquelles ils sont subordonnés.

2. L'équivalence des droits des justiciables dans le cadre de toute enquête

Le mouvement amorcé par la Cour constitutionnelle vers la reconnaissance de droits participatifs équivalents dans le cadre de l'enquête préliminaire (information et instruction ou enquête unique) me paraît devoir être poursuivi.

De lege lata, cette égalité des droits est déjà traduite dans les textes en ce qui concerne l'accès au dossier¹⁰⁰ et le référé pénal¹⁰¹. Quelle que soit l'option retenue (enquête unique ou maintien de l'information et de l'instruction), il paraît logique de prévoir à l'avenir des dispositifs équivalents en matière de demande de devoirs complémentaires et de contrôle de la lenteur des enquêtes.

3. Le glissement du contrôle de la régularité de la procédure vers les juridictions de jugement

Le dispositif actuel de contrôle de la régularité de la procédure confié aux juridictions d'instruction donne lieu à une multiplication des procédures et est source de ralentissements inquiétants dans le traitement des causes¹⁰². On assiste de plus en plus à l'émergence de procès dans le procès sans que cela n'empêche que les questions de régularité de la procédure ne resurgissent d'une manière ou d'une autre devant le juge du fond.

Dès lors, je rejoins la proposition de la Commission de réforme de confier le contentieux de la régularité de la procédure¹⁰³ à la juridiction de jugement : « C'est le fond du litige qui permet le plus souvent d'apprécier les nullités à leur juste valeur »¹⁰⁴. Seules les causes d'irrecevabilité des poursuites ou d'extinction de l'action publique, qui mettent fin de façon définitive aux poursuites, devraient encore pouvoir être soulevées devant la chambre des mises en accusation ou la chambre d'enquête.

4. La suppression du règlement de la procédure par la chambre du conseil

Force est de constater qu'aujourd'hui, la phase de clôture de l'instruction est devenue problématique surtout, lorsque, dans les dossiers complexes, elle s'éternise sur les questions de procédure et dégénère en (pré-)débat sur le fond.

Dans sa proposition, la Commission de réforme supprime le règlement de la procédure par la chambre du conseil puisque dorénavant, elle ne retient plus qu'une enquête unique dirigée par le ministère public. Mais, même s'il est opté pour le maintien de l'instruction, il me semble que l'on devrait faire à l'avenir l'économie de cette phase chronophage.

Dans une telle perspective, le ministère public reprendrait la main en fin d'instruction et déciderait de la suite à réserver au dossier, mais cela sous le contrôle d'un juge. A cet égard, on

¹⁰⁰ Art. 21*bis* et 61*ter* du Code d'instruction criminelle.

¹⁰¹ Art. 28*sexies* et 61*quater* du Code d'instruction criminelle.

¹⁰² M. DE SWAEF, « Le pourvoi en cassation en matière pénale aujourd'hui et demain : quelques réflexions pour l'avenir », *Mercuriale* prononcée le 1^{er} septembre 2005, *Pas.* 2005, p 23.

¹⁰³ Une réflexion doit être menée également sur la nécessité d'ajouter, dans le cadre du test « Antigone », un ou plusieurs critères autonomes d'exclusion de la preuve, tel que, par exemple, l'irrégularité résultant de la faute intentionnelle ou inexcusable de l'autorité.

¹⁰⁴ Avis de l'O.B.F.G., *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-1832/4, p. 35.

pourrait s'inspirer notamment du système d'homologation mis en place pour la transaction et la médiation conclues après l'ouverture des poursuites et pour la procédure de reconnaissance préalable de culpabilité.

Si le ministère public estime devoir poursuivre, l'inculpé recevra une citation directe devant la juridiction de jugement après avoir reçu un accès au dossier et la possibilité de solliciter des devoirs complémentaires. A ce stade, le ministère public pourrait également initier ou finaliser des procédures alternatives telles que la transaction, la médiation pénale ou la procédure de reconnaissance préalable de culpabilité. Retrouvant une latitude pour juger de l'opportunité des poursuites, il pourrait également décider de l'abandon total des poursuites (figure intermédiaire entre le classement sans suite et le non-lieu actuel) ou partiel (limité à certaines préventions)¹⁰⁵. Il pourrait alors profiter de l'occasion pour recourir à des procédures simplifiées ou alternatives au procès ou recentrer les poursuites sur les préventions principales en limitant le débat aux faits pertinents, à savoir ceux qui sont de nature à avoir une incidence effective sur la décision du juge et en évitant la surqualification de faits et renonçant aux préventions accessoires ou peu significatives.

Dans tous les cas où la décision du ministère public aurait pour effet de mettre un terme aux poursuites, celle-ci devrait être homologuée, selon le cas, par la juridiction d'instruction (transaction, médiation pénale ou abandon total des poursuites) ou par la juridiction de jugement (procédure de reconnaissance préalable de culpabilité, abandon partiel des poursuites). Dans le cadre de cette procédure d'homologation, la partie civile se verrait donner l'occasion de contester la décision prise par le ministère public.

Dans cette optique, le ministère public pourrait également jouer un rôle de filtre à l'égard des constitutions de partie civile par action non justifiées : lorsqu'à ses yeux la plainte de la partie civile ne mérite pas l'ouverture d'un dossier devant un juge pénal, le ministère public pourrait décider de l'abandon des poursuites mais sa décision serait soumise à l'homologation par la juridiction d'instruction ou de jugement.

5. La question récurrente du nombre excessif de détentions préventives

Lorsqu'il est question de réformer le Code de procédure pénale, on ne peut faire l'impasse de l'équation apparemment impossible de la détention préventive. Il s'agit d'une matière où les réformes successives ne sont pas parvenues à atteindre l'objectif poursuivi, à savoir réduire le nombre de détentions préventives.

Il revient au législateur de remettre sur le métier son ouvrage en ayant le courage de revisiter toutes les possibilités, même les plus radicales, sans tabou, pour traduire dans les faits sa volonté, maintes fois affichées, de réduire de façon significative le nombre de détentions préventives.

Je voudrais faire un constat ici : sous la pression du risque de propagation du coronavirus Covid-19, les pouvoirs judiciaire et exécutif sont parvenus à réduire en un mois et demi (entre le 12 mars et le 29 avril 2020) la population carcérale de 14 %, soit 1.324 détenus¹⁰⁶, parmi lesquels de nombreux détenus préventifs. Face au risque sanitaire, les juges d'instruction et les juridictions d'instruction ont ainsi réussi à rétrécir le champ d'application de l'absolue nécessité

¹⁰⁵ Face à la difficulté parfois de vider la saisine du juge d'instruction et dans un souci d'économie procédurale, on pourrait concevoir le recours à la formule « abandon des poursuites pour le surplus ».

¹⁰⁶ O. NEDERLANDT et D. PACI, « La prison face au Covid-19 : des mesures déséquilibrées au détriment des personnes détenues et/ou condamnées », *J.T.*, 2020, p. 348.

sans apparemment mettre en péril la sécurité publique. C'est interpellant : lorsqu'elles sont contraintes de réduire la population pénitentiaire en raison de circonstances indépendantes de leur volonté (grève, pandémie), les autorités politiques et judiciaires se montrent capables d'atteindre cet objectif sans que faire du pays une terre de brigandage. La pandémie du Covid-19 a réussi là où le législateur a si souvent échoué jusqu'à présent : insuffler jusque dans les réalités de terrain une volonté politique de réduire de façon significative le nombre de détenus. La question se pose dès lors de savoir comment atteindre le même résultat en dehors des périodes de crise puisqu'il semble que la sécurité du citoyen est tout autant assurée avec un nombre de détenus préventifs moindre.

6. La revalorisation du débat contradictoire devant la juridiction de jugement

Le temps est venu de revitaliser le débat au fond en renforçant le caractère oral et contradictoire devant les juridictions correctionnelles et en assurant, comme le propose la Commission de réforme¹⁰⁷, une meilleure protection des droits de la défense. Trop souvent, une véritable instruction sous la forme d'une production et d'une discussion contradictoires des preuves n'est plus menée à l'audience de la juridiction de fond, la cour d'assises faisant toutefois exception à cet égard. On ne peut se départir alors de l'impression que la juridiction de jugement se borne à entériner ou à désavouer les résultats de l'enquête préliminaire (information ou instruction). C'est faire fi de toute la plus-value que peut apporter le débat contradictoire à l'audience qui doit éclairer le juge dans l'examen rigoureux et critique des éléments qui lui sont soumis. En réalité, il faudrait trouver un juste milieu entre la façon dont les affaires sont traitées en cour d'assises (parfois trop longuement sans réelle plus-value) et la procédure à l'audience devant les tribunaux correctionnels.

On peut ainsi s'inquiéter du peu de témoins entendus aux audiences correctionnelles par rapport au nombre de personnes entendues dans le cadre de l'information ou de l'instruction. Aussi, lorsque l'accusation repose de façon décisive ou déterminante sur des témoignages et que ceux-ci sont contestés, la défense et le juge devraient pouvoir avoir un accès direct au témoin en procédant à son audition contradictoire à l'audience. Si la déclaration de culpabilité en dépend, c'est essentiel: pour se forger une opinion, rien de tel que d'entendre le témoin en personne à l'audience déposer sur les faits dont il a personnellement connaissance¹⁰⁸. Je ne peux donc qu'appuyer le projet de la Commission de réforme à cet égard.

Par ailleurs, l'interdiction faite au juge correctionnel de scinder le débat sur la culpabilité de celui sur la peine empêche qu'un examen séparé et autonome puisse être tenu de façon contradictoire sur la question, pourtant essentielle, de la sanction la plus adéquate à appliquer. En cas de contestation des faits, le débat se focalise sur la question de la culpabilité, occultant celui de la peine. Or, de plus en plus de peines ou mesures requièrent l'adhésion de l'intéressé¹⁰⁹. Cette situation oblige le juge à solliciter l'accord du prévenu qui conteste les faits sur une peine potentielle alors même qu'il n'a pas encore statué sur la culpabilité. Cela ne peut que donner au prévenu l'impression d'un préjugé sur sa culpabilité. Il me paraît dès lors opportun, à l'instar du droit anglo-saxon, de scinder devant les juridictions correctionnelles,

¹⁰⁷ M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, 2019, pp. 155-156.

¹⁰⁸ « Depuis des siècles, on a fait remarquer qu'une déposition écrite, dégagée du ton, du geste, du regard, des hésitations, des réticences, de l'attitude du témoin, ne suffit pas pour faire apprécier le degré de véracité du témoignage. Le témoin qui parle peut être interrogé, examiné, confondu par l'accusé et le ministère public, tandis que le témoignage écrit, impassible et immobile, échappe à tout moyen direct de contrôle » (J.-J. THONISSEN, *Travaux préparatoires du Code de procédure pénale*, 1885, t. II, p. 35.

¹⁰⁹ La suspension du prononcé, la peine de surveillance électronique, la peine de travail et la peine de probation ne peuvent être prononcées que moyennant le consentement du condamné.

lorsque les faits sont contestés, le débat sur la culpabilité de celui sur la peine. C'est une réforme nécessaire, non seulement au regard du principe de la présomption d'innocence mais également si l'on souhaite donner plus de champ aux peines dites alternatives¹¹⁰. Ainsi, un prévenu, braqué et enfermé dans ses dénégations lors du débat sur la culpabilité, pourrait montrer un tout autre visage à l'occasion du débat sur la peine, surtout lorsque des mesures ou des peines alternatives pourraient être envisagées.

CHAPITRE III. LE CODE DE L'EXECUTION DES PEINES

§ 1^{er}. Aperçu chronologique de la réforme

Au début de son mandat, le ministre de la Justice K. Geens a annoncé, conformément à l'accord de Gouvernement, une réforme en profondeur de la législation relative au statut juridique externe des condamnés à une peine privative de liberté¹¹¹.

Dans une note interne du 6 novembre 2015 intitulée « Op weg naar een nieuwe Wet Strafvuivering », le ministre a donné un aperçu des lignes de force d'un nouveau droit de l'exécution des peines.

Début 2018, il a communiqué pour avis au Collège des procureurs généraux un avant-projet de Code de l'exécution des peines¹¹².

Enfin, dans sa note de politique générale du 24 octobre 2018, il a annoncé que le nouveau Code de l'exécution des peines se trouve également en phase finale de rédaction et prend en compte le nouveau Code pénal en projet et la classification des infractions qui y est proposée¹¹³. A ses yeux, le Code de l'exécution des peines doit constituer le troisième volet du triptyque des codes pénaux¹¹⁴.

Actuellement, aucun texte du futur Code de l'exécution des peines n'a été rendu public.

§ 2. Les lignes de force de la réforme¹¹⁵

A. Le regroupement des règles relatives à l'exécution des peines au sein d'un même Code

Le nouveau Code de l'exécution des peines n'entend pas limiter son champ d'application aux seules peines privatives de liberté mais contiendra également les règles d'exécution de la plupart des peines telles que la peine de travail, la peine autonome de probation, la peine de la surveillance électronique, les peines prononcées avec sursis et certaines peines accessoires¹¹⁶.

Ce regroupement fait suite à la suggestion de la Commission de réforme du droit pénal de supprimer la commission de probation et de confier l'ensemble du contentieux de l'exécution des peines aux tribunaux de l'exécution des peines (selon les cas, au juge de l'application des peines ou au tribunal dans sa composition collégiale). Ainsi, le tribunal de l'application des

¹¹⁰ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2017, p. 35.

¹¹¹ K. GEENS, Plan justice, *op. cit.*, p. 44.

¹¹² H. PENNE en P. VANDENBRUWAENE, *op. cit.*, p. 9.

¹¹³ *Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2018-19, doc 54-3296/015, p. 12.

¹¹⁴ K. GEENS, Le saut vers le droit de demain. Recodification de la législation de base, *op. cit.*, p. 22.

¹¹⁵ Voyez, à ce sujet, K. GEENS, Plan justice, *op. cit.*, p. 42-50 ; K. GEENS, Le saut vers le droit de demain. Recodification de la législation de base, *op. cit.*, p. 21-26 ; Y. VAN DEN BERGE, *op. cit.*, p. 25-26 ; H. PENNE en P. VANDENBRUWAENE, *op. cit.*, p. 9-10.

¹¹⁶ Y. VAN DEN BERGE, *op. cit.*, p. 25.

peines serait compétent pour octroyer ou adapter, le cas échéant, les modalités des peines prononcées mais également pour décider de la suite à réserver à l'inexécution d'une peine telle que la peine de surveillance électronique, la peine de travail, la peine de probation, ou encore la peine de prestation en faveur de la communauté¹¹⁷.

B. Les objectifs de l'exécution de la peine

Le nouveau Code de l'exécution des peines entend réunir les règles d'exécution dans un souci de cohérence en les inscrivant dans une vision des objectifs de l'exécution de la peine. Ces objectifs, qui font écho à ceux de la peine tels que définis dans le nouveau Code pénal en projet, sont les suivants¹¹⁸ :

- assurer la protection des victimes et de la société ;
- réduire le risque de commettre de nouvelles infractions ;
- favoriser la (ré-)intégration sociale et la réhabilitation du condamné ;
- promouvoir la réparation du dommage causé par l'infraction et la restauration de l'équilibre social ;
- viser à limiter, lors de l'exécution de la peine d'emprisonnement, les conséquences préjudiciables liées à la détention.

C. Le seuil d'admissibilité à la libération conditionnelle

Suivant les promoteurs du nouveau Code, la crédibilité de l'exécution des peines est en grande partie liée au délai à partir duquel des modalités d'exécution peuvent être octroyées sans que l'on ait le sentiment qu'il est ainsi porté atteinte au jugement ou à l'arrêt de condamnation¹¹⁹.

Après avoir constaté qu'en retenant comme date d'admissibilité à la libération conditionnelle le tiers de la peine seulement, la Belgique est assez isolée au niveau international, le projet fixe, en règle¹²⁰, ce seuil à la moitié de la peine à effectuer mais considère que cette règle est également applicable en cas de récidive légale dès lors que le juge du fond qui fixe la peine a déjà tenu compte des antécédents pénaux de l'auteur dans sa décision de condamnation¹²¹.

Dans son plan justice, le ministre avait déjà considéré à cet égard que l'obligation de purger au moins deux tiers de la peine pour les condamnations en état de récidive avait pour conséquence que certains condamnés n'aspiraient pas ou n'œuvraient pas à une libération anticipée avec imposition de conditions mais préféreraient purger passivement leur(s) peine(s) jusqu' à « fond de peine », avec, pour conséquences, un désinvestissement en termes de réhabilitation et une remise en liberté sans conditions en fin de peine¹²².

¹¹⁷ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *op. cit.*, 2017, pp. 119, 127-128, 129 et 133.

¹¹⁸ Y. VAN DEN BERGE, *op. cit.*, p. 25.

¹¹⁹ K. GEENS, Le saut vers le droit de demain. Recodification de la législation de base, *op. cit.*, p. 24.

¹²⁰ « Afin de protéger la société contre les comportements extrêmement violents, le projet entrevoit la possibilité de permettre au juge du fond, par dérogation aux conditions de temps prévues par la loi, d'imposer une période de sûreté d'une durée de deux tiers de la peine ou de vingt ans en cas de peine privative de liberté à perpétuité » (K. GEENS, Le saut vers le droit de demain. Recodification de la législation de base, *op. cit.*, p. 24).

¹²¹ *Ibidem*, p. 24 ; Y. VAN DEN BERGE, *op. cit.*, p. 26.

¹²² K. GEENS, Plan justice, *op. cit.*, p. 47.

D. Une procédure allégée pour l'octroi des modalités d'exécution de la peine majeures¹²³
aux condamnés devant purger des peines dont le total n'excède pas trois ans

Dans son plan Justice, le ministre prévoyait de maintenir la compétence du tribunal de l'application des peines pour l'octroi des modalités d'exécution de la peine pour les condamnés à des peines privatives de liberté de plus de cinq ans. En revanche, pour les condamnés à des peines dont le total n'excédait pas cinq ans, le ministre préconisait, comme principe, une libération de plein droit sur la base de critères définis par la loi et moyennant l'imposition au condamné de conditions pendant un temps d'épreuve. Ainsi le condamné recouvrerait automatiquement sa liberté à un moment déterminé selon les conditions fixées par la loi et sans l'intervention du tribunal de l'application des peines. Le ministère public conserverait toutefois la possibilité de faire opposition à la libération par un recours devant le tribunal de l'application des peines. Suivant le ministre, cette sécurité juridique ancrée dans la loi devait être de nature à réduire la charge de travail de l'Ordre judiciaire lors de la procédure décisionnelle et de l'administration pénitentiaire et des maisons de justice durant la phase d'avis¹²⁴.

L'avant-projet de Code, quant à lui, revient à la distinction actuelle entre les condamnés à des peines dont le total à exécuter est supérieur à trois ans et ceux dont le total n'excède pas les trois ans. Pour ces derniers, l'avant-projet prévoit que le juge de l'application des peines n'interviendra plus pour se prononcer sur la libération et les autres modalités d'exécution que lorsque le directeur de la prison les refuse par décision motivée ou que le ministère public s'y oppose ou encore, dans les cas de condamnation pour des faits de violence ou de mœurs. Ainsi, lorsque le dossier est totalement en ordre sur le plan des conditions de temps, du reclassement et de la prévention de la récidive, le condamné sera libéré conformément aux dispositions légales ou obtiendra une autre modalité d'exécution de la peine sans intervention du juge de l'application des peines¹²⁵.

E. L'élargissement de la palette des modalités d'exécution de la peine¹²⁶

L'avant-projet de Code propose aussi d'élargir la palette légale des modalités envisageables afin de pouvoir encore mieux prendre en compte les besoins des différents groupes cibles.

A la suite du constat de problèmes psychiatriques de plus en plus fréquents chez les condamnés, la possibilité d'un placement en centre de soins psychiatriques est prévue pour les condamnés dont l'état psychique n'est (temporairement) plus compatible avec un séjour en prison.

Le texte en projet prévoit aussi la modalité de placement en maison de transition qui a, entre-temps, été introduite dans notre droit par la loi du 11 juillet 2018 portant des dispositions diverses en matière pénale¹²⁷.

Partant du postulat que, pour les condamnés sans droit de séjour et faisant l'objet d'une décision en vue de l'éloignement du territoire prise par les services du ministre en charge des étrangers, il n'y a pas lieu de travailler à leur réinsertion dans la société belge, les promoteurs du projet

¹²³ Comme dans le système actuel, il s'agit des modalités de surveillance électronique, de détention limitée, de libération conditionnelle et de mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire.

¹²⁴ K. GEENS, Plan justice, *op. cit.*, pp. 45 et 48.

¹²⁵ K. GEENS, Le saut vers le droit de demain. Recodification de la législation de base, *op. cit.*, pp. 22-23.

¹²⁶ K. GEENS, Le saut vers le droit de demain. Recodification de la législation de base, *op. cit.*, p. 23.

¹²⁷ Voy. les articles 9/1 et 9/2 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté.

envisagent d'accélérer la procédure et de céder l'exécution des peines à d'autres pays afin qu'un plus grand nombre de condamnés subissent leur peine dans leur pays d'origine.

§ 3. *Les perspectives actuelles*

Le droit de l'exécution des peines est resté trop longtemps le parent pauvre de la matière pénale, étant régi essentiellement par des circulaires alors que, par essence, l'exécution d'une peine a un impact sur l'exercice des libertés et droits fondamentaux. La codification des règles est donc une nécessité si l'on veut assurer une bonne exécution des peines dans le respect des droits de l'individu et des finalités qui leur sont assignées. Dans les conclusions de sa thèse consacrée aux pratiques des tribunaux de l'application des peines, Olivia Nederlandt défend l'idée de la rédaction d'un Code de l'exécution des peines en vue de raviver les principes gouvernant l'exécution des peines et d'assurer une plus grande sécurité juridique, notamment quant au calcul de la peine et à la procédure d'exécution des peines jusqu'à trois ans¹²⁸.

S'inscrivant dans la prolongation de la réforme du Code pénal, les promoteurs du nouveau Code de l'exécution des peines portent une attention sur l'exécution des peines autres que la peine privative de liberté, cette dernière devant rester l'*ultimum remedium*. Un tel Code pourrait utilement intégrer également les principes généraux devant régir l'exécution des peines et les dispositions procédurales y relatives, telles que celles concernant la recherche de condamnés en fuite ou régissant l'enquête pénale d'exécution, avec l'attribution des compétences juridictionnelles dans le cadre de ce contentieux au juge de l'application des peines¹²⁹.

Si elle offre des garanties supplémentaires en termes de droits de la défense et de contradiction, la judiciarisation d'un contentieux a également son revers : par son formalisme et l'organisation d'un débat contradictoire devant une juridiction, elle génère un coût supplémentaire en temps et en moyens. C'est pourquoi le recours au juge doit être réservé aux situations contentieuses. Je suis dès lors favorable, pour les peines ne dépassant pas cinq ans (ou trois ans), à la formule proposée par les promoteurs du Code de l'exécution des peines suivant laquelle une modalité d'exécution de la peine serait octroyée sans intervention d'un juge lorsque les conditions légales sont remplies et qu'il n'y a pas d'opposition du directeur de la prison et/ou du ministère public. En cas de contestation seulement, la cause serait soumise au juge de l'application des peines. A cet égard, je nourris de grandes inquiétudes quant à l'entrée en vigueur prochaine des dispositions de la loi du 17 mai 2006 relatives à l'octroi des modalités d'exécution de la peine par le juge de l'application des peines¹³⁰. Vu le nombre de causes à traiter¹³¹, on peut craindre un engorgement de dossiers et un allongement de leur traitement avec un impact négatif sur la population carcérale et sur les perspectives de réinsertion des condamnés¹³².

¹²⁸ O. NEDERLANDT, *Les juges de l'application des peines face à la réinsertion des personnes condamnées. Une immersion dans la fabrique législative et la pratique judiciaire du droit de l'exécution des peines privatives de liberté*, thèse présentée en vue de l'obtention du grade académique de docteur en sciences juridiques, sous la direction des professeurs Yves Cartuyvels et Christine Guillain, Université Saint-Louis – Bruxelles, 2020, *inédit*, pp. 809-812.

¹²⁹ Voy. H. PENNE en P. VANDENBRUWAENE, *op. cit.*, p. 9-10.

¹³⁰ A l'heure où j'écris ces lignes, cette date, reportée à moult reprises, est fixée au 1^{er} avril 2021.

¹³¹ A titre d'exemple, 739 condamnés à des peines de plus de trois ans s'étaient vu octroyer une modalité d'exécution de la peine par les tribunaux de l'application des peines tandis que dans le même temps, 7.423 condamnés à des peines dont le total n'excédait pas trois ans avaient bénéficié d'une libération provisoire (*Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2018-2019, Doc 54-3527/007, p. 31).

¹³² Voy. les auditions faites par la Commission de la justice de la Chambre des représentants avant le vote de la loi du 5 mai 2019 (*Doc. parl.*, Chambre, S.O. 2018-2019, Doc 54-3527/007, pp. 15 à 58).

L'intention des promoteurs de la réforme de fixer de façon générale à la moitié de la peine le seuil d'admissibilité à la libération conditionnelle me paraît reposer sur une approche raisonnable. Si, comme l'énonce la Commission de réforme du droit pénal, une peine optimale est une peine prévisible et compréhensible¹³³, il en va de même de son exécution : une trop grande incertitude, voire méfiance, quant à l'exécution de la peine peut, en effet, donner lieu à des spéculations et des anticipations malsaines dans le choix et la détermination du taux de la peine. Aussi, il y a lieu de rechercher davantage de cohésion et de synergie entre la fixation de la peine et son exécution¹³⁴. Dès lors, il est cohérent que le juge qui fait le choix de prononcer une peine privative de liberté sache que celle-ci sera exécutée au moins pour moitié sous la forme d'une privation de liberté. D'autre part, il y a lieu d'éviter que les condamnés récidivistes dont l'horizon de liberté ne s'ouvrirait qu'à compter des deux tiers de la peine prennent l'option délibérée d'aller « à fond de peine » pour ne plus rien devoir à une société qui, à leurs yeux, ne cherche pas à leur offrir une perspective d'avenir crédible à travers une libération anticipée.

Conclusions

« Il y a tant de lois qu'il n'y a personne exempt d'être pendu » (Napoléon Bonaparte).

Nous avons traversé une période inédite d'urgence sanitaire surgissant peu de temps après le traumatisme subi à la suite des attentats terroristes : c'est en de telles périodes de crise que l'on prend conscience de l'importance de disposer d'un socle législatif stable et solide, qui traduit les fondements de l'Etat de droit. Les codes pénaux font partie de cette assise sur lequel il faut pouvoir s'appuyer en tout temps.

Il n'existe pas de recette prête à l'emploi pour la fabrication de nouveaux codes. Le secret d'une réforme réussie réside dans une délicate combinaison de fidélité et d'adaptation, fidélité aux principes qui fondent le pacte social et adaptation aux réalités contingentes. Il s'agit aussi de conjuguer, selon l'expression connue de Max Weber, l'éthique de la conviction et l'éthique de la responsabilité.

On ne peut choisir entre l'une et l'autre, mais accepter de penser l'avenir commun dans un monde de plus en plus difficile où le phénomène d'entropie n'épargne pas le droit. Certes, on l'a vu, il ne s'agit pas de donner libre cours à une imagination débridée, mais simplement de sortir des sentiers battus, parce que la réalité n'y passe plus. Cette tâche passe par une complexité qui pourrait paradoxalement renforcer la justice parce qu'on lui a donné les instruments qui présentent à la fois la fermeté et la plasticité pour répondre aux défis contemporains.

Mais s'agissant de la rédaction de nouveaux codes, cette complexité ne doit pas nous empêcher d'adopter la ligne claire pour produire des textes cohérents et lisibles.

Cet exercice de codification constitue un défi tant pour le législateur que pour les acteurs chargés d'appliquer les nouveaux textes. Marie-Aude Beernaert souligne que c'est une tâche qui invite à la modestie et au débat : « Il faut avoir fait l'exercice consistant à réécrire les règles

¹³³ J. ROZIE et D. VANDERMEERSCH, avec le concours de J. DE HERDT, M. DEBAUCHE et M. TAEYMANS, *Commission de réforme du droit pénal – Proposition d'avant-projet de Livre I^{er} du Code pénal*, Dossier n° 24 de la Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles, La Chartre, 2017, p. 34.

¹³⁴ O. NEDERLANDT, *op. cit.*, 2020, *inédit*, p. 827.

régissant toute une branche de droit dans un ensemble qui se veut systématique et ordonné pour se rendre compte de l'ampleur et de la complexité de la tâche »¹³⁵.

Toute réforme fondamentale suscite des attentes et des espoirs importants, mais aussi des appréhensions, justifiées ou non. Dans la préface de l'avant-projet de Code pénal, le ministre de la Justice Jean Gol avertissait que « tout changement représente, pour ceux qui sont chargés d'appliquer les textes, un dérangement dans leurs habitudes, dérangement que le législateur doit savoir imposer au besoin, mais qu'il ne doit pas chercher à imposer sans raisons importantes, parce qu'il risque de décourager et de désorienter les organes d'application de la loi, organes sans la collaboration zélée desquels les vœux du législateur même le mieux intentionné demeure sans portée »¹³⁶.

Mais l'ampleur du travail et les inquiétudes légitimes qu'inspire tout changement, ne doivent pas nous conduire à renoncer à toute réforme sous peine de rester enlisés dans un droit sclérosé incapable d'offrir des réponses crédibles aux situations qu'il est appelé à régir.

Il revient aujourd'hui au législateur de démontrer qu'il est encore capable de produire des codes modernes, pratiques et praticables. Et, pour les praticiens, il s'agit d'accepter de sortir de leurs habitudes mais aussi de leur zone d'inconfort actuelle résultant de l'indigence de textes usés et truffés de dispositions diverses où il devient de plus en plus difficile de retrouver une logique. La tâche est de taille mais c'est le prix à investir pour sortir de la médiocrité des textes actuels et offrir aux générations futures un outil adapté et performant.

¹³⁵ M.-A. BEERNAERT, « Le nouveau Code de procédure pénale en projet : quelques lignes de force », in V. FRANSSEN et A. MASSET, *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP Vol. 194, Liège, Anthémis, 2019, p. 134.

¹³⁶ R. LEGROS, *Avant-projet de Code pénal*, Bruxelles, éd. Mon. b., 1985, p. 7.

Sommaire

CHAPITRE I. LA REFORME DU CODE PENAL	4
§ 1 ^{er} . <i>Aperçu chronologique de la réforme</i>	4
§ 2. <i>Les lignes de force de la réforme</i>	5
A. La classification bipartite des infractions et la suppression du mécanisme de la correctionnalisation ..	6
B. La définition des concepts de base du droit pénal	6
C. Les objectifs de la peine	8
D. La nouvelle architecture des peines en niveaux de peine	9
E. La flexibilité dans le choix de la peine et l'introduction de nouvelles peines	9
F. Une nouvelle structure et un autre style de présentation des incriminations dans le Livre 2.....	10
G. L'introduction de quelques nouvelles incriminations.....	12
H. La révision de certaines incriminations	13
§ 3. <i>Les perspectives actuelles</i>	14
1. Un débat parlementaire ouvert	14
2. Un questionnement sur la place de la prison	14
3. L'approche de la récidive.....	15
4. L'occasion de traiter certaines questions d'actualité	15
CHAPITRE II. LA REFORME DU CODE DE PROCEDURE PENALE	16
§ 1 ^{er} . <i>Aperçu chronologique de la réforme</i>	16
§ 2. <i>Les lignes de force de la réforme envisagée</i>	17
A. Le choix du modèle d'une enquête unique, dirigée par le ministère public.....	17
B. Le rôle du juge de l'enquête	18
C. Les droits participatifs des suspects et personnes lésées durant l'enquête.....	18
D. La clôture de l'enquête	19
E. La suppression de la constitution de partie civile par action avec l'instauration d'un recours contre les décisions de classement sans suite	19
F. Le mandat d'arrêt et la détention préventive	20
G. La suppression de la cour d'assises et la création d'une chambre criminelle	20
H. La procédure de jugement	21
I. Les voies de recours	21
J. La sanction de la preuve irrégulière.....	22
K. La prescription de l'action publique et le délai raisonnable	22
§ 3. <i>Les perspectives actuelles</i>	22
A. Deux pierres d'achoppement à trancher	23
1. <i>Le maintien ou la suppression du juge d'instruction</i>	23
2. <i>Le maintien ou la suppression de la cour d'assises</i>	24
B. Au de-là de ces pierres d'achoppement, une réforme qui ne peut plus attendre	24
1. La distinction entre les actes de police judiciaire, les actes d'information et les actes d'instruction ..	25
2. L'équivalence des droits des justiciables dans le cadre de toute enquête.....	26
3. Le glissement du contrôle de la régularité de la procédure vers les juridictions de jugement.....	26
4. La suppression du règlement de la procédure par la chambre du conseil.....	26

5.	La question récurrente du nombre excessif de détentions préventives.....	27
6.	La revalorisation du débat contradictoire devant la juridiction de jugement.....	28
CHAPITRE III. LE CODE DE L'EXECUTION DES PEINES		29
§ 1 ^{er} . <i>Aperçu chronologique de la réforme</i>		29
§ 2. <i>Les lignes de force de la réforme</i>		29
A.	Le regroupement des règles relatives à l'exécution des peines au sein d'un même Code	29
B.	Les objectifs de l'exécution de la peine.....	30
C.	Le seuil d'admissibilité à la libération conditionnelle	30
D.	Une procédure allégée pour l'octroi des modalités d'exécution de la peine majeures aux condamnés devant purger des peines dont le total n'excède pas trois ans	31
E.	L'élargissement de la palette des modalités d'exécution de la peine.....	31
§ 3. <i>Les perspectives actuelles</i>		32
Conclusions		33