



Pl. de Notre-Dame 8
Case postale 189 – Postfach 189
1702 FRIBOURG - FREIBURG, le 10 mai 2010

Tel. 026 / 305 90 20
Fax. 026 / 305 90 23
E-Mail CM@fr.ch

Secrétariat du Grand Conseil
Rue de la Poste 1
1702 Fribourg

N/réf. ADW/ck

Question de M. le Député L. Duc (QA 3289.10)

Madame la Présidente,
Mesdames, Messieurs les Députés,

Le 2 mars 2010, le Conseil d'Etat nous a transmis pour raison de compétence la question mentionnée sous rubrique du 16 février 2010 relative à l'affaire du cadre de la police cantonale.

La présente réponse vous est adressée dans le délai de trois mois de l'art. 78a al. 2 de la loi sur le Grand Conseil.

I. Transparence

Le Député L. Duc demande au Directeur de la sécurité et de la justice d'imposer à la justice une transparence souhaitée par une grande majorité de la population.

Le grief de manque de transparence ne peut être retenu pour les raisons suivantes :

D'une manière générale, il convient de relever que les arrêts qui sont d'intérêt public, notamment parce qu'ils concernent les organes de l'Etat ont défrayé la chronique, sont publiés sur le site du TC (<http://admin.fr.ch/tc/fr/pub/index.cfm>) depuis 2002. Tel a ainsi été le cas de l'arrêt de la Chambre pénale, du 4 février 2010 rendu dans l'affaire objet de la présente question. La grande majorité de la population a ainsi été rapidement informée de l'intégralité des décisions prises dans l'affaire du cadre de la police cantonale.

En matière de communication, le Conseil a du reste également opté pour une politique transparente, publiant régulièrement sur son site (<http://admin.fr.ch/cmagg/fr/pub/index.cfm>) ses décisions, dont celles des 3 septembre (décision d'ouverture d'une procédure) et 18 novembre (décision de clôture d'enquête) 2009 rendues suite à la dénonciation d'un particulier contre le Président de l'Office des juges d'instruction. Par voie de communiqué, le Conseil a en outre informé la presse de ces publications dès leur mise en ligne.



II. Justice à deux vitesses

a) Renvoi au même juge d'instruction

aa) Rappel

Il ressort de l'arrêt de la Chambre pénale du 4 février 2010 et de la décision du Conseil de la magistrature du 18 novembre 2009 notamment les faits suivants :

- Le juge d'instruction en charge du dossier a été informé des faits survenus dans la nuit du 6 au 7 novembre 2008 par appel téléphonique du chef de la gendarmerie du 26 novembre 2008.
- Le dossier lui a été transmis par le commandant de la police cantonale le 28 janvier 2009.
- Après avoir entendu le haut fonctionnaire de police, le juge d'instruction a rendu le 27 février 2009 une ordonnance de refus d'ouvrir l'action pénale contre laquelle aucun recours n'a été interjeté.
- Le 18 mai 2009, le commandant de la police cantonale a informé le juge d'instruction en charge du dossier d'un fait nouveau, révélé dans la procédure administrative parallèle, soit l'envoi par l'un des deux agents patrouilleurs à son père d'un sms faisant état d'alcoolémie au volant.
- Par ordonnance du 19 mai 2009, le juge d'instruction a ouvert une procédure contre le haut fonctionnaire de police et les deux agents patrouilleurs.
- Par ordonnance du 6 octobre 2009, le juge d'instruction a rejeté diverses requêtes de preuves formée par le Ministère public, reconnu l'auteur du sms coupable de violation du secret de fonction et prononcé un non-lieu pour le surplus.
- Par arrêt du 4 février 2010, publié sur le site du Tribunal cantonal le 15 février 2010, la Chambre pénale a admis le recours du Ministère public et renvoyé la cause au juge d'instruction, en l'invitant à procéder à des mesures d'instruction complémentaires.

bb) Il convient tout d'abord de relever que le renvoi d'une affaire pour complément d'enquête au juge d'instruction initialement en charge de la cause est la règle à tous les niveaux, que ce soit fédéral ou cantonal.

En cas de renvoi à l'instruction, la Chambre pénale n'a pas la compétence de désigner le juge d'instruction qui doit procéder au complément d'enquête, dont l'exécution incombe – sauf cas de récusation avéré – au juge instruction en charge de la cause. Celui-ci a du reste l'obligation de procéder aux opérations requises par la Chambre pénale (art. 152 al. 3 CPP).

La chambre pénale est et doit rester une autorité de recours indépendante, elle ne doit pas se muer en censeur des juges d'instruction et saisir ou dessaisir tel magistrat ou tel autre selon les résultats prédéterminés auxquels il conviendrait d'aboutir. La Chambre pénale n'avait aucun motif de créer un précédent en dérogeant à la règle dont elle ne s'est jamais écartée, du renvoi du dossier pour complément d'enquête au juge d'instruction en charge de la cause.



cc) Les règles sur la récusation sont prévues aux art. 53 ss LOJ. En l'espèce, aucune des conditions d'une récusation n'est réalisée. La jurisprudence a notamment clairement précisé que le fait qu'une décision d'un magistrat ou d'une autorité judiciaire ait été annulée ensuite d'une procédure de recours ne constitue pas un motif de récusation. Le cas inverse aboutirait à une perte en efficacité de la justice (un nouveau juge devant reprendre le dossier dès le début) et, comme cela a été étayé ci-dessus, au risque que le juge soit désigné selon l'opinion que la Chambre se fait de l'affaire, ce qui constituerait une grave atteinte à l'indépendance du juge. A cela s'ajoute que certains justiciables pourraient être tentés d'user des voies de recours pour écarter un juge qui ne leur convient pas.

b) Appel à une autorité judiciaire extérieure et neutre

aa) Toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Les tribunaux d'exception sont interdits (art. 30 Cst. féd.). Le droit à un tribunal établi par la loi interdit la mise en œuvre de juges ad hoc ou ad personam et exige, en vue d'empêcher toute manipulation et afin de garantir l'indépendance nécessaire, une organisation judiciaire et une procédure déterminée par un texte légal (ATF 131 I 24, consid. 2.1.2.1 p.34).

Hors les situations où la désignation d'un juge d'instruction spécial est nécessaire (art. 158 LOJ), ce qui n'est pas le cas en l'occurrence, il ne peut être fait appel à un juge extérieur au canton sans violer le droit constitutionnel à un juge institué par la loi.

bb) La question de l'instauration d'une autorité judiciaire spéciale pour une catégorie de citoyens (policiers et juges, mais aussi d'autres notables comme les conseillers d'Etat, les préfets ou les députés, ou d'autres encore) revient périodiquement à l'ordre du jour. Jusqu'à la fin des années 1980, le canton de Fribourg connaissait un Tribunal pénal militaire compétent pour l'instruction et le jugement des policiers soupçonnés d'infractions pénales. Les experts Piquerez et Cornu, dans le résumé de leur rapport du 3 mai 2000 au Conseil d'Etat remis aux députés (c. p. 56 à 58), voyaient difficilement comment on pourrait créer une juridiction spéciale pour instruire des affaires mettant en cause de policiers. Ils proposaient que l'instruction de ces affaires soit confiée aux juges ordinaires, plutôt sous la forme d'un tournus.

En tout état de cause, si une juridiction spéciale, le cas échéant extérieure au canton, devait être créée pour juger une certaine catégorie de citoyens, c'est le législateur, voire le constituant, qui devrait créer la base légale ou constitutionnelle, avec le risque d'institutionnaliser une justice à deux vitesses, l'une pour l'ensemble de la population et l'autre pour une certaine catégorie de citoyens et de notables.



III. Conclusion

En admettant le recours du Ministère public, annulant l'ordonnance de non-lieu et renvoyant la cause au juge d'instruction ainsi qu'en publiant l'arrêt rendu le 4 février 2010 sur le site internet du Tribunal cantonal, la Chambre pénale a démontré qu'elle n'a pas traité la hiérarchie policière différemment des milliers d'autres dossiers dont elle a la charge pour l'ensemble du canton.

Veillez croire, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les Député, à l'expression de nos salutations distinguées.

Au nom du Conseil de la magistrature

Antoinette de Weck


Présidente

Annexe : copie de la question QA 3289