

OBSERVATIONS prononcées à la suite de la communication de M. Philippe Bilger (séance du lundi 23 janvier 2006)

Jean-Claude Casanova : Permettez-moi de m'inscrire en faux contre une proposition de notre Président qui a parlé des « origines suspectes du jury populaire ». Non, les origines du jury ne sont pas suspectes. Elles sont légitimes, morales et anciennes. Il y a pour le jury toute la tradition de la liberté et contre lui toute la tradition de l'autorité.

La première défense du jury se trouve dans Aristote : « Si un riche juge un pauvre, il sera injuste. Si un pauvre juge un riche, il exercera son ressentiment. » D'où il découle que l'on doit être jugé par ses pairs. C'est le principe même de la justice que l'on retrouve dans la tradition romaine, dans la tradition germanique, féodale et aristocratique. Le jury est réclamé dans la Grande Charte anglaise. La tradition aristocratique française également n'accepte pas que l'on puisse être jugé par d'autres que ses pairs.

Et enfin, s'il est besoin de le souligner, au XVIII^e siècle, le principal défenseur du jury est Montesquieu. Et même s'il n'y avait pas eu la Révolution française, le jury aurait fini par triompher car tous les parlementaires éclairés de la fin du XVIII^e, à commencer par Malesherbes, étaient en faveur du jury.

La France a cantonné et modéré le jury comme on le sait. Il pourrait y avoir une extension du rôle du jury, mais certainement pas une réduction. Un gouvernement qui voudrait amoindrir le rôle du jury serait en effet attaqué comme attentatoire à la liberté et à la souveraineté du peuple.

Ma question porte sur le problème central que vous avez évoqué, celui du poids de l'opinion sur le jury. Depuis quelques années, ce poids est devenu décisif dans toutes les grandes affaires qui ont défrayé la chronique. Nous pensons bien sûr à l'affaire d'Outreau, mais aussi à l'affaire Papon, où l'opinion et les médias, beaucoup plus que le jury et la Cour, ont rendu un jugement.

Ce problème est connu du monde anglo-saxon qui le résout de deux façons. Si l'on veut rendre le jury indépendant de l'opinion, ou bien l'on ferme la bouche de l'opinion – c'est l'obligation qui, en Angleterre, est faite aux médias de se garder de tout commentaire pendant un procès – ou bien l'on ferme les oreilles du jury – c'est l'isolement du jury pratiqué aux Etats-Unis.

Quoiqu'il en soit, la légitimité du jury ne saurait être mise en cause. J'en veux pour preuve la mauvaise conscience qui est tapie au fond de la partie de la justice française qui refuse le jury : 1°) elle défend la pluralité ; or, si le juge est parfait, il suffit d'un magistrat unique. Si l'on se prononce en faveur de la pluralité, c'est que l'on reconnaît l'insuffisance du juge unique. 2°) Les jugements sont prononcés « au nom du peuple français ». Or, si l'on parle « au nom du peuple », ne serait-il pas plus logique de laisser le peuple s'exprimer directement, par l'intermédiaire du jury ?

*
* *

André Damien : Si j'ai parlé des origines suspectes du jury, c'est en raison de son péché originel : le tribunal révolutionnaire. M. Casanova m'objecte la condamnation du Christ, mais le Christ a été condamné par la foule, non par un jury, et c'est Pilate qui a pris seul la décision.

J'ai assez traduit le Discours XXIV *Pour l'invalidé* de Lysias pour savoir que les logographes avaient une influence particulière sur un jury populaire alors qu'ils ne l'auraient peut-être pas eue sur des magistrats professionnels.

*
* *

François Terré : Je voudrais revenir sur le problème de l'erreur judiciaire. D'abord, il me semble qu'un acquittement, et pas seulement une condamnation, peut être une erreur judiciaire. Or, on considère que l'erreur judiciaire, c'est une mauvaise condamnation et jamais un acquittement. L'acquittement est, *a priori*, hors de toute suspicion d'erreur, ce qui évidemment le favorise par rapport à la condamnation.

Ma deuxième observation porte sur la règle du double degré de juridiction, introduite en 2000 et complétée en 2002. Elle n'a, comme on le sait, rien à voir avec la *vox populi*. Prévoir un deuxième degré de juridiction en matière d'assises est peut-être une nécessité qui s'est révélée pratique, mais par l'effet de quel miracle la *vox populi* qui est invoquée au deuxième degré de juridiction pourrait-elle être considérée comme meilleure que cette même *vox populi* dont on a cherché l'expression dans le premier degré de juridiction ?

Si le deuxième degré de juridiction se justifie pour des raisons pratiques et si l'on admet les deux degrés, comment se fait-il que l'on n'attende pas que le deuxième degré de juridiction se soit prononcé pour crier à l'erreur judiciaire ? Il n'y a, permettez-moi de le dire, jamais eu d'erreur judiciaire dans l'affaire d'Outreau.

*
* *

Jacques Boré : La France s'est longtemps satisfaite de l'existence de cours en cassation qui sanctionnent les seules erreurs de droit. Mais l'on sait qu'en matière pénale, les erreurs les plus graves sont généralement des erreurs de fait. C'est pourquoi l'absence d'appel dans les affaires criminelles est apparu peu à peu comme un paradoxe difficile à soutenir. Ne croyez-vous pas que, depuis l'affaire d'Outreau, l'appel n'apparaisse comme une conquête sur laquelle il sera difficile de revenir ?

*
* *

Alain Plantey : Dans le choix des jurés, le problème se pose de savoir s'il y a coïncidence entre le peuple et les jurés.

Le jury ne répond-il pas à des questions posées par le magistrat ? En d'autres termes, le jury n'est jamais indépendant des questions posées au cours du procès. Mais le magistrat étant sans doute plus objectif que la presse, ne vaudrait-il pas mieux que le jury soit influencé par le magistrat plutôt que par les médias ?

Dans l'affaire d'Outreau, le peuple s'est exprimé par un premier jury, puis il s'est exprimé différemment par un second jury. Ce désaccord du peuple avec lui-même ne peut que jeter le doute sur la sérénité de la justice.

Dans beaucoup de systèmes juridiques existe un jury civil. En France, nous ne connaissons que le jury pénal. Ne pourrait-on pas imaginer une sorte de déclassement du jury pénal en jury civil ?

*
* *

Bernard d'Espagnat : Il a été fait allusion à l'expérience d'André Gide qui estimait que le jury et la Cour siégeaient avec beaucoup de sérieux. En est-il encore de même aujourd'hui, alors que la puissance des médias, notamment audio-visuels, a considérablement augmenté ? La réflexion des jurés n'est-elle pas perturbée actuellement par la médiatisation outrancière des procès et par la référence excessive aux grands sentiments ?

*
* *

Bertrand Saint-Sernin : Il existe en France une vieille tradition de juristes mathématiciens. La notion de jury apparaît au XVIII^e siècle et tous les grands probabilistes français de la fin du XVIII^e et du début du XIX^e se sont intéressés au problème du jury, notamment pour déterminer de quelle façon le vote à la pluralité des voix pouvait diminuer le risque de l'erreur judiciaire. Mais tous ces mathématiciens partent du postulat que chacun des votes est indépendant.

Or, comment, dans la conduite des délibérations d'un jury, peut-on à la fois informer les membres du jury, s'attacher à ce que chacun individuellement se forge une conviction intime et éviter les phénomènes de contagion dus à la présence, dans certains jurys, de personnalités fortes ?

*
* *

Bernard Bourgeois : Les mêmes doivent juger le même ou les mêmes, telle est la philosophie du jury à laquelle vous vous êtes référé et que M. Casanova a historiquement justifiée. Hegel, qui n'était pas particulièrement démocrate et éprouvait une forte répugnance à l'endroit de ce qu'il appelait « la populace », est l'un de ceux qui ont le plus fermement affirmé la nécessité d'un jury, et d'un jury pouvant être constitué de n'importe qui. Il était donc partisan d'une démocratie juridique absolue pour la raison suivante : les mêmes doivent juger le même pour que celui qui est jugé puisse s'identifier à ceux qui l'on jugé. Cette condition apparaissait à Hegel comme une exigence fondamentale afin que la justice ne puisse jamais être perçue comme une vengeance. Seule cette exigence d'absolu qui force celui qui est jugé à admettre en lui-même qu'il est jugé par des mêmes que lui permet que s'effectue la justice empirique.

C'est là le point de vue hégélien, mais de votre point de vue, quelle est, parmi les diverses justifications du jury, celle qui vous paraît la plus importante ?

*
* *

Alain Besançon : Il me semble que dans le système judiciaire d'avant-guerre le jury décidait de la culpabilité ou de l'innocence et que le juge prononçait la peine. Depuis 1942, le jury prononce la peine. Laquelle des deux procédures vous paraît être la plus favorable à la justice ?

Que pensez-vous du rôle du psychologue ou du psychiatre, absolument hétérogène à l'idée de droit et de justice et profondément perturbateur de la délibération en droit ?

*
* *

Henri Amouroux : N'y a-t-il pas deux jurés, celui de 19h55 et celui de 20h30 ? Celui de 7 heures du matin et celui de 8h30 ? Je demande par là si la presse télévisuelle et la presse écrite ne jouent pas un rôle excessif et déterminant dans la conviction des jurés. Permettez que j'évoque l'affaire Marie Besnard qui a longtemps défrayé la chronique. Elle fut une affaire de passion journalistique avec les tenants du « pour » et les tenants du « contre ». Mais elle ne fut pas une affaire de justice sereine.

Si l'on reprend la presse au début de l'affaire d'Outreau, on constate qu'elle était clairement pour la condamnation des mis-en-examen qu'elle avait déjà jugés coupables. Elle était

« pour » en raison de l'émotion qu'avaient suscitée divers événements, notamment l'affaire Dutroux en Belgique. Mais elle n'avait pas plus d'arguments « pour » qu'elle n'en a aujourd'hui « contre ».

Il arrive aussi que les juges eux-mêmes jouent avec l'émotion. Le juge Henri Pascal dans l'affaire déjà ancienne de Bruay-en-Artois en est une parfaite illustration. Il faisait de véritables conférences de presse pendant l'instruction, offrant en pâture la culpabilité du notaire, évidemment coupable parce qu'il était notaire. Un grand journaliste parisien n'hésita d'ailleurs pas à écrire (anonymement) dans *la Cause du Peuple*, qu'un bourgeois tel que Pierre Leroy, qui mangeait des steaks d'une livre alors que les ouvriers crevaient de faim, ne pouvait qu'être l'assassin de la jeune Brigitte !

Devant de tels débordements, on doit craindre que le rôle du jury se résume à enregistrer l'opinion médiatique dominante.

*
* *

Marcel Boiteux : Prolongeant la question de M. d'Espagnat, j'aimerais savoir ce qui se passe lorsqu'un jury est confronté aux plaidoiries d'avocats aux talents très inégaux ? Les jurés ne risquent-ils pas d'être influencés, au détriment de la justice, par celui qui s'exprime avec le plus de talent ?

*
* *

Réponses :

A Jean-Claude Casanova : Il me semble que l'opinion publique pèse infiniment moins sur la cour d'assises qu'elle ne pèse sur les décisions des tribunaux correctionnels ou de certaines chambres de l'instruction. Je ne dis pas que le jury est soustrait à toute influence au cours des débats. Mais avant le procès lui-même, je n'ai jamais senti que la démagogie judiciaire, qui se déchaîne depuis quelques années, était inspirée par l'opinion.

Sur le débat savant des origines du jury, permettez-moi de m'abstenir sagement.

A François Terré : Je ne vous rejoins pas lorsque vous dites qu'il n'y a pas eu d'erreur judiciaire dans l'affaire d'Outreau. Il y a eu de graves erreurs judiciaires si l'on veut bien considérer les faits suivants : nous avons la certitude qu'au moins treize acquittés ont été détenus provisoirement et qu'ils sont indiscutablement innocents puisque nous savons dans quelles conditions ils ont été mis en cause.

Pour le reste, je vous rejoins totalement. On aurait pu penser que l'appel aurait éteint la soif de contestation et qu'un avocat ayant perdu son procès en première instance aurait conseillé à son client de se taire jusqu'au procès en appel. Or, c'est l'inverse qui s'est passé. Loin d'étancher l'effervescence médiatique, la création de l'appel – que je considère comme une bonne chose – l'a exacerbée. A ce double degré de juridiction, il faut en ajouter un troisième, dont on voit les effets pervers, qui consiste à venir à la télévision, parfois dans l'émission de Fogiel, avec un accusé qui va être jugé en appel, qui est accompagné par son avocat et qui vient vous imposer la certitude de son innocence.

A Jacques Boré : Vous avez raison lorsque vous évoquez le caractère irréversible de l'appel criminel. On ne reviendra effectivement pas en arrière.

A Alain Plantey : Vos observations toutes très pertinentes m'obligent à vous renvoyer à une étude approfondie que je ne saurais faire dans l'instant. Il est évident que les jurés seront d'autant mieux informés et d'autant plus assurés de leur objectivité qu'ils auront au milieu d'eux un président qui saura favoriser les bonnes questions. Mais n'oublions pas que le jury est une partie infime du peuple français. Je ne ferai pas, comme vous, d'opposition entre le peuple et le jury. Les jurés ne sont peut-être pas une parfaite représentation du peuple français, mais nous devons accepter le jury tel qu'il est et il est du devoir de l'avocat général de l'accompagner au mieux.

A Bernard d'Espagnat : Lorsque vous évoquez la possible dégradation de la qualité du jury depuis l'époque d'André Gide, je ne suis pas loin de vous approuver. Mais cette évolution ne tient certainement pas au passage d'un jury de notables – contre lequel je n'ai rien – à un jury plus populaire. Elle tient sans doute à ce qu'au sein du jury populaire, une sélection a été faite de jeunes jurés intellectuellement plus « anarchistes », plus « dissidents » sur le plan de leur être et moins soumis au bel exemple de la collectivité.

A Bertrand Saint-Sernin : Le rôle du président dans la conduite des délibérations peut être positif, mais aussi dévastateur. Le seul vice de la cour d'assises est qu'elle appelle l'excellence de tous ceux qui participent à son action et en particulier du président. Toute la difficulté du rôle du président est qu'il est à la fois chargé de libérer les initiatives et les pensées de chacun, mais aussi de les inscrire dans une sorte d'esprit collectif sans lequel éclaterait l'anarchie.

A Bernard Bourgeois : Je suis très heureux de voir que j'aurai dorénavant le droit de m'abriter dans l'ombre d'un philosophe prestigieux que j'admire en dépit de certaines pages restées pour moi obscures.

Ma philosophie du jury correspond exactement à ce que vous nous avez exposé : que le même soit jugé par les mêmes. Mais sans doute ne ressent-on plus aujourd'hui les effets bénéfiques de cette identité autant qu'à l'époque d'André Gide. Néanmoins, faire juger le même par les mêmes est bien de nature à entraîner une compréhension de la sanction, une familiarité avec la justice.

Ma seconde philosophie est celle que la cour d'assises, avec la présence irremplaçable du jury populaire, me permet de réaliser au regard de ma conception plus générale de la justice. Il est bien beau de dire que la justice est rendue au nom du peuple français. Cela ne prête pas à conséquence tant que le dit peuple ne fait pas d'intrusion dans l'activité juridictionnelle. En cour d'assises, le peuple est présent. Parfois il déçoit, mais souvent il enthousiasme.

A Alain Besançon : A une certaine époque, le jury décidait de la culpabilité et les magistrats statuaient sur la peine. Je crois que le système actuel est meilleur. Vous n'ignorez pas qu'il a été substitué au système antérieur parce qu'autrefois, on constatait que les jurés, sous le coup d'une émotion légitime n'hésitaient pas à déclarer « non » devant la question sur la commission du crime – alors que la réponse positive était évidente – tout simplement pour que l'accusé qui leur était sympathique soit acquitté. C'est pourquoi, j'estime qu'il vaut mieux remettre le sort d'un accusé dans les mains d'un jury composé de citoyens et de magistrats, même si toute décision défavorable à l'accusé doit emporter au moins la majorité du jury.

Pour les psychologues et les psychiatres, je ne rajouterai pas ma pierre au tombeau d'insultes dont ils ont été, partiellement, justement victimes dans l'affaire d'Outreau. Mais il me semble que paradoxalement, lorsque psychologues et psychiatres viennent à l'audience, ils ne prennent de l'importance que dans les affaires où, bizarrement, le crime peut encore être approché

par l'humain qui le juge. Mais quand on a un crime affreux, répétitif, qui sort de nos normes humaines, les psychologues n'ont plus aucune importance dans la tête du juré, car celui-ci est alors dominé par la peur de l'irrationnel que l'on ne parvient pas à dissiper et il penche automatiquement en faveur de la sanction maximale.

A Henri Amoureux : Vos observations sont très justes. Il me semble toutefois qu'aujourd'hui, le poids des médias sur les décisions directes des cours d'assises est moins fort qu'à l'époque que vous évoquez. Les médias continuent cependant à avoir de l'importance dans deux cas.

Premièrement, lorsqu'ils rendent compte des débats ; je défie les lecteurs de bonne foi de deviner ce qui se passe dans un procès criminel lorsqu'ils lisent certains comptes rendus où le journaliste nous révèle ses états d'âme, son point de vue personnel, mais en aucun cas l'histoire d'un procès.

Deuxièmement, par la discussion permanente que font les journalistes des arrêts, des acquittements et des condamnations ; le journaliste devrait avoir pour seule mission de rendre compte. Il n'est en effet ni un politicien, ni un historien, ni un maître en morale. Il n'est pas mandaté pour juger à la place des juges.

A Marcel Boiteux : Il est vrai qu'il y a parfois de remarquables avocats et parfois aussi de forts mauvais. Mais devant les tribunaux correctionnels, l'écart entre l'excellence et la médiocrité a assez peu de poids parce que je ne crois pas que la défense ait une grande importance face à la magistrature professionnelle. Elle retrouve son importance devant la cour d'assises où deux sortes d'avocats parviennent à appeler l'écoute du jury et parfois son indulgence : l'avocat exceptionnel de talent et l'avocat tellement mauvais que c'est lui que l'on acquitte plutôt que son client.

Au Président André Damien : Je ne vous rejoins pas sur l'affaire d'Outreau dont je pense qu'elle est un véritable cataclysme. Mais je considère qu'à partir du moment où certains membres de la magistrature sont prêts à prendre conscience du pire et à exalter le meilleur, nous n'avons pas à accepter de leçons de ces autres secteurs de la société qui ne donnent pas d'enseignement particulièrement louable en matière de responsabilité. Quels sont les politiques qui démissionnent après avoir été désavoués ? Quels sont les intellectuels qui, après avoir soutenu le pire, disparaissent de la scène publique ? Quels sont les grands patrons qui tirent les leçons de leurs échecs et acceptent de se retirer ? Qui peut se permettre de donner des leçons à la magistrature ? Alors je trouve pour le moins extravagant que, lorsque la magistrature accepte de plus en plus de se flageller elle-même, on lui demande de faire de la surenchère. Nous n'avons pas à avoir honte de nous. Mais nous avons à assumer une très lourde responsabilité dans cette affaire d'Outreau.

Je trouve insupportable qu'un prétendu comité des erreurs judiciaires se soit récemment créé. J'ai envie de créer un comité de l'honneur judiciaire qui ne serait pas contradictoire avec le premier. J'y mettrais la conscience que la magistrature prend de ses erreurs, mais aussi de ses grandeurs. Je ne peux pas laisser dire que la magistrature sans responsabilité est un scandale parce qu'elle doit payer la rançon du formidable pouvoir qui est le sien. Je ne peux pas laisser dire qu'Outreau est toute la magistrature, qu'Outreau est toute la justice.

J'espère avoir trouvé ici la juste compréhension dont la justice a besoin. Et si je dois remettre la création d'un comité de l'honneur judiciaire qui serait pris, aujourd'hui, pour une provocation, je souhaite que, dans un proche avenir, elle apparaisse pleinement justifiée.

*

* *