

ÉCOLE DOCTORALE SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES
FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE D'AIX-MARSEILLE

LA PARTICIPATION DES CITOYENS À LA JUSTICE EN FRANCE

Thèse pour le doctorat en droit présentée et soutenue par

Sofia BARA

Jury
Directeur de recherches

Thierry-Serge RENOUX
Professeur, Aix Marseille Université, ILF GERJC CNRS UMR7318 DICE

Membres du jury

Jean-Louis MESTRE
Professeur émérite, Aix Marseille Université

Hélène PAULIAT
Professeur, Présidente honoraire de l'Université de Limoges (Rapporteur)

Jean PRADEL
Professeur émérite, Université de Poitiers (Rapporteur)

Denis SALAS
Magistrat, Président de l'Association Française pour l'Histoire de la Justice

Aix-en-Provence, le 4 décembre 2017

REMERCIEMENTS

Je tiens en premier lieu à remercier le professeur Thierry-Serge RENOUX qui a dirigé cette thèse. Je lui exprime ma gratitude pour ses conseils qui ont nourri ma réflexion et pour avoir répondu à mes interrogations. Je lui adresse mes profonds remerciements pour sa disponibilité et sa bienveillance.

Mes remerciements s'adressent, également, aux membres du jury pour leur participation à l'appréciation de mon travail, aux juges de carrière, juges occasionnels et jurés pour avoir répondu à mes interrogations, à Catherine SOULLIÈRE pour la mise en page définitive de la thèse, à Sylvain MARCHI pour avoir lu la thèse et participé à sa mise en forme, à Steve ANSELL pour sa participation dans les traductions ainsi qu'à tout le personnel de la Bibliothèque universitaire de droit d'Aix-en-Provence pour sa patience et sa gentillesse.

Enfin, je tiens à remercier mes collègues de travail et amis pour leur encouragement ainsi que ma famille pour son plus grand soutien.

LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS

AFDC	Association française de droit constitutionnel
AFHJ	Association française pour l’histoire de la justice
AJ Pénal	Actualité juridique Pénal
al.	Alinéa
Art.	Article
BCO	Bureau de conciliation et d’orientation
C.	Contre
CA	Cour d’appel
CE	Conseil d’Etat
CEDH	Cour européenne des droits de l’homme
CEPEJ	Commission européenne pour l’efficacité de la justice
CESDH	Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés
CFDT	Confédération française démocratique du travail
CFE-CGC	Confédération française de l’encadrement – Confédération générale des cadres
CFTC	Confédération française des travailleurs chrétiens
CGI	Code général des impôts
CGT	Confédération générale du travail
CGT-FO	Confédération générale du travail force ouvrière
CJR	Cour de justice de la République
Coll.	Collection
cons.	Considérant
Cons. const.	Conseil constitutionnel
CPI	Cour pénale internationale
CREDOC	Centre de recherche pour l’étude et l’observation des conditions de vie
CSM	Conseil supérieur de la magistrature
D.	Recueil Dalloz
DC	Décision
DDHC	Déclaration des droits de l’homme et du citoyen
Dir.	Sous la direction de
Ed.	Edition
ENM	Ecole nationale de la magistrature
GIP	Groupement d’intérêt public
GRECO	Groupe d’Etats contre la corruption
Ibidem	Même endroit
in	Dans
IRP	Instance représentative du personnel
JCP	Juris-Classeur périodique
JCP E	La semaine juridique, édition Entreprises
JCP G	La semaine juridique, édition Générale
JO	Journal officiel
JORF	Journal officiel de la République française
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence

n°	Numéro
NOR	Numérotation normalisée des textes officiels français
OPCA	Organismes collecteurs paritaires agréés
OIT	Organisation internationale du travail
op. cit.	<i>Opere citato</i> (ouvrage cité)
p.	Page
pp.	Pages
PIDCP	Pacte international relatif aux droits civils et politiques
PUAM	Presse universitaire d'Aix-Marseille
PUF	Presse universitaire de France
QPC	Question prioritaire de constitutionnalité
QSJ	Que sais-je ?
RFDC	Revue française de droit constitutionnel
s.	Suivant
TASS	Tribunal des affaires de sécurité sociale
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TGI	Tribunal de grande instance
UNESCO	Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture
UE	Union européenne
UIMM	Union des industries et métiers de la métallurgie
Vol.	Volume
Voy.	Voyez

SOMMAIRE

PREMIÈRE PARTIE CITOYEN JUGE : LE JURÉ

TITRE I. Le citoyen juge, une survivance

Chapitre 1 : La justice et le peuple

Chapitre 2 : La justice, devoir civique

TITRE II. Le citoyen juge, un mythe ?

Chapitre 1 : La remise en cause des décisions

Chapitre 2 : La remise en cause de l'institution

SECONDE PARTIE JUGE CITOYEN : LE JUGE OCCASIONNEL

TITRE I. Juges citoyens et bonne administration de la justice

Chapitre 1 : La difficulté d'exister

Chapitre 2 : La difficulté d'exercer

TITRE II. Juges citoyens et qualité de la justice

Chapitre 1 : Une sélection lacunaire

Chapitre 2 : Des garanties insuffisantes

« Comme vous jugez, vous serez jugés »¹.

¹ Rapporté de l'évangile selon Mathieu, Chapitre 7 verset 2. Voy. Robert JACOB, « Le jugement de Dieu et la formation de la fonction de juger dans l'histoire européenne », Association française de philosophie du droit, *Le procès*, tome 39, 1994, p. 101.

INTRODUCTION

« La qualité de la justice rendue dépend aussi d'une bonne gouvernance de ce service public. En dernier ressort, la légitimité même de la justice, aux yeux de l'opinion publique, est liée à cette qualité »¹.

1. La notion de participation des citoyens à la justice a été introduite dans une loi de 2011². Pour autant, notre système judiciaire, à l'instar des systèmes judiciaires européens³, fait participer des citoyens à la justice⁴ depuis plus de deux siècles, une mission⁵ que le législateur confie à des citoyens de manière temporaire selon des modes de recrutement distincts de ceux des juges de carrière. A ce titre, « la Constitution ne fait pas obstacle à ce que, pour une part limitée⁶, des fonctions normalement réservées à des magistrats de carrière puissent être exercées à titre temporaire par des personnes qui n'entendent pas pour autant embrasser la carrière judiciaire »⁷. Juger est une mission pour ceux qui l'exercent un temps et une profession pour ceux qui en font carrière. Juger n'est donc pas qu'une affaire de professionnel. Ceci peut paraître surprenant car juger est un acte⁸ qui nécessite forcément des compétences juridiques et des aptitudes⁹. Il n'empêche que

¹ Roger ERRERA, *Et ce sera justice... Le juge dans la cité*, Paris, éd. Gallimard, 2013, p. 219.

² Loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs.

³ CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice », pp. 172-180.

⁴ La justice est évoquée au sens strict c'est-à-dire la justice que les citoyens rendent et non la justice qu'ils servent.

⁵ www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/la-participation-des-citoyens-a-la-justice-10261/les-citoyens-juges-12020.html consulté le 19 janvier 2017.

⁶ Compétences transférées aux juges non professionnels, *Voy.* Thierry-Serge RENOUX, Michel DE VILLIERS, « De l'autorité judiciaire », Titre VIII, *Code constitutionnel*, 2014, LexisNexis, 6^{ème} éd., p. 846.

⁷ Cons. Const., 21 février 1992, 92-305 DC, *loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature*, cons. 64 – Cons. Const., 4 août 2011, 2011-635 DC, *loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs*, cons. 10.

⁸ Jean-Godefroy BIDIMA, « L'acte de juger et le magistrat : de la précompréhension à l'occasion », *Rue Descartes* 2002/2 n° 36, p. 181.

⁹ Thierry-Serge RENOUX, « Juges et magistrats », in Thierry-Serge RENOUX (dir.), *La justice en France*, La Documentation française, 2013, p. 162. *Voy. également* Jean-Louis GILLET, « Vouloir apprendre à être juge », Les Cahiers de la justice #2011/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2011, p. 5.

l'action du juge ne se réduit pas à la mise en œuvre du droit¹⁰. Le premier projet de code civil en son article 6 disposait que « dans les matières civiles, le juge, à défaut de loi précise, est un ministre d'équité »¹¹. A vrai dire, la loi ne règle pas toutes les situations soit parce que la norme à appliquer ne donne pas une solution précise¹² soit parce que le législateur n'a pas prévu la norme à appliquer à un fait nouveau. L'acte de juger n'est donc pas qu'une activité juridique¹³. C'est aussi « une parole partagée qui, au sein de *l'espace commun*, tisse le vivre-ensemble (...) »¹⁴. Le professeur Jean CARBONNIER souligne, à cet effet, que « le jugement n'en crée pas moins du droit, non pas une règle générale, mais une solution individuelle. Solution d'un litige, apaisement d'un conflit : faire régner la paix entre les hommes est la fin suprême du droit, et les pacifications, les accommodements, les transactions sont du droit, bien plus certainement que tant de normes ambitieuses »¹⁵.

2. Par ses compétences et ses vertus, le juge est, selon Jürgen HABERMAS, « la personne qualifiée par excellence pour garantir, en tant que représentant des citoyens, l'intégrité de la communauté juridique »¹⁶. Pour autant, la compétence juridique n'est pas nécessairement exigée des citoyens participant à la justice et si cette compétence l'est, les citoyens ne sont pas des praticiens expérimentés. De ce fait, en faisant participer des citoyens à la justice, cette dernière ne deviendrait-elle pas « injuste » par opposition à sa définition même désignant « ce qui est juste »¹⁷ ? Existe-t-il un intérêt à faire participer des citoyens à la justice ? Et dans l'affirmation, offrent-ils des garanties de bien juger ?

3. Le concept de participation renvoie, selon la définition du lexique des termes juridiques « au principe d'aménagement du fonctionnement des institutions politiques et administratives ainsi que de la gestion des entreprises privées, et qui consiste à associer au

¹⁰ Pierre NOREAU, « L'acte de juger et son contexte : éléments d'une sociologie politique du jugement », *Ethique publique*, Vol. 3, n° 2, 2001, § 2.

¹¹ Edwige RUDE-ANTOINE, « L'interprétation des faits en droit, l'approche de Jean Carbonnier : Réflexions sur le processus de l'acte de juger », in Raymond VERDIER (dir.), *Jean Carbonnier. L'homme et l'œuvre*, Nanterre, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2012, pp. 407-423.

¹² « La nécessité d'interprétation ne découle pas du constat d'une insuffisance de la règle appréciée *in abstracto* par le juge, mais *in concreto* en ce sens où la loi est insuffisante à apporter une solution au cas ». Voy. Edwige RUDE-ANTOINE, « L'interprétation des faits en droit, l'approche de Jean Carbonnier : Réflexions sur le processus de l'acte de juger », *op. cit.*

¹³ Pierre NOREAU, « L'acte de juger et son contexte : éléments d'une sociologie politique du jugement », *op. cit.*, § 22.

¹⁴ Jean-Godefroy BIDIMA, « L'acte de juger et le magistrat : de la précompréhension à l'occasion », *op. cit.*, p. 200.

¹⁵ Cité par Edwige RUDE-ANTOINE, « L'interprétation des faits en droit, l'approche de Jean Carbonnier : Réflexions sur le processus de l'acte de juger », *op. cit.*

¹⁶ Jürgen HABERMAS, *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Paris, éd. Gallimard, 1997, p. 245.

¹⁷ Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 18^{ème} éd., 2011, p. 473.

processus de prise des décisions les intéressés (citoyens, administrés, salariés) ou leurs représentants »¹⁸. Le Préambule de la Constitution de 1946 fait référence à cette participation en ce que « tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises »¹⁹. La participation des travailleurs à la gestion des entreprises répond à un idéal démocratique par le partage du pouvoir économique du dirigeant avec les salariés²⁰. L'on retrouve ce concept de participation dans le domaine de l'environnement érigé, en 1995, en principe²¹. Une disposition du code de l'environnement souligne que « le principe de participation en vertu duquel toute personne est informée des projets de décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement dans des conditions lui permettant de formuler ses observations, qui sont prises en considération par l'autorité compétente »²². Ce principe est, aussi, dégagé dans la Charte de l'environnement de 2004 ayant valeur constitutionnelle depuis 2005²³ en ce que « toute personne a le droit (...) de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement »²⁴. On retrouve, enfin, ce principe de participation dans le vocabulaire officiel de l'environnement paru au J.O. en 2009 : « principe selon lequel le corps social est pleinement associé à l'élaboration de projets et de décisions publics ayant une incidence sur l'environnement, et dispose d'une possibilité de recours une fois la décision prise »²⁵. Il y a là une volonté de l'Etat d'impliquer, de sensibiliser et de responsabiliser les personnes aux politiques publiques environnementales. L'environnement concerne chacun de nous tout comme la justice, « un instrument indispensable de régulation d'une société »²⁶.

4. Cependant, la notion de participation implique la qualité de citoyen, « un produit de la philosophie des Lumières »²⁷ selon l'historien Jean DE VIGUERIE mais ce n'était

¹⁸ *Ibidem*, p. 583.

¹⁹ Alinéa 8 du Préambule de la Constitution de 1946.

²⁰ Maryse BRESSON, « La participation : un concept constamment réinventé », *Socio-logos, Revue de l'association française de sociologie*, n° 9, 2014, p. 2.

²¹ Loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement. *JORF* n° 29 du 3 février 1995 page 1840.

²² Article L110-1 al. 10 du code de l'environnement.

²³ Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement.

²⁴ Article 7 de la Charte de l'environnement de 2004.

²⁵ Vocabulaire de l'environnement (liste de termes, expressions et définitions adoptés). *JORF* n° 0087 du 12 avril 2009 page 6438 texte n° 38.

²⁶ Alexandre GIUGLARIS, « Personnel de justice. Une analyse comparative des statuts et des effectifs dans 7 pays », fr.irefeurope.org/Personnel-de-justice,a3187, consulté le 28 décembre 2016.

²⁷ Jean DE VIGUERIE, *Histoire du citoyen*, Versailles, Via Romania, 2014, p. 14.

qu'une idée conçue par trois philosophes, MONTESQUIEU, ROUSSEAU et MABLY²⁸. Il faudra attendre la Révolution française de 1789 pour faire naître cette idée et l'inscrire dans les textes, elle le sera lors de la rédaction de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789²⁹. Toutefois, la Déclaration de 1789 distingue l'homme du citoyen. Le fait est que si l'homme et le citoyen ont les mêmes droits et libertés, en revanche, le citoyen doit obéir³⁰ s'il est « appelé ou saisi en vertu de la Loi »³¹.

5. La notion de citoyen se perçoit dans la jouissance de droits politiques et de libertés publiques assujettis à des obligations civiles³². Cette jouissance confère au citoyen le droit d'être électeur. Un citoyen tiré au sort pour remplir la mission de juré doit obligatoirement être électeur³³. Un citoyen non inscrit sur les listes électorales ne peut donc participer à la justice pénale. Pour autant, faut-il être inscrit sur les listes électorales pour être un citoyen ? L'on peut être électeur si l'on est de nationalité française³⁴, en revanche, l'on peut être de nationalité française sans pour autant être inscrit sur les listes électorales, le droit de vote en France n'étant pas rendu obligatoire.

6. En réalité, la notion de citoyen s'identifie par sa condition de nationalité française, cette dernière s'acquérant par le droit du sang et du sol, le mariage et la procédure de naturalisation. Il convient de rappeler que la définition de la nationalité ne fut définitivement arrêtée que dans le texte de la Constitution de 1791³⁵. La citoyenneté serait consubstantielle à la nationalité, ce qui exclut les ressortissants étrangers mais également les ressortissants des pays l'UE qui résident et travaillent en France pourtant électeurs et éligibles aux élections municipales et européennes, ces derniers étant considérés comme des citoyens européens mais non comme des citoyens nationaux par leur statut de ressortissant de l'UE. Ne devient donc pas juge qui veut. Il est intéressant de souligner que la condition de nationalité française n'a pas toujours été prise en compte au sein de la justice. Jusqu'en 1859, la condition de nationalité française n'était pas exigée des

²⁸ *Ibidem*, p. 14.

²⁹ *Ibidem*, pp. 18-19.

³⁰ *Ibidem*, p. 37.

³¹ Article 7 de la DDHC de 1789.

³² Actes du colloque du 4 mai 2001 à la Cour d'appel de Rouen, « Le juge non professionnel des juridictions civiles, commerciales et sociales, juge citoyen : quel avenir ? », sous la présidence de Jean-Louis GILLET, *la Gazette du palais*, journal n° 293, n° spécial du 20 octobre 2001, p. 3.

³³ Article 261 du code de procédure pénale.

³⁴ Article 3 al. 4 de la Constitution.

³⁵ Pierre ROSANVALLON, *Le sacre du citoyen*, Paris, Editions Gallimard, 1992, p. 92.

prud'hommes pêcheurs, des étrangers pouvaient rendre la justice³⁶. Un décret de 1859 a, cependant, rendu obligatoire la condition de nationalité française³⁷. Egalement, au temps de Louis XII et de François 1^{er}, des juges italiens et écossais ont siégé dans des juridictions françaises³⁸. Sous le premier Empire, Napoléon voulait que les juristes les plus éminents de tous les pays qu'il avait soumis, siègent à la Cour de cassation³⁹. LASAGNI fut le magistrat d'origine étrangère le plus célèbre⁴⁰ et MERCIER le dernier magistrat étranger à siéger dans les juridictions françaises sous le second Empire⁴¹.

7. Aujourd'hui, la condition de nationalité française est juridiquement fondée puisque comme le relèvent MM. René PAUTRAT et Michel JEANPETIT, « la formule exécutoire apposée au bas des jugements mentionne qu'ils sont rendus « au nom du peuple français » »⁴². Cette formule relève de la loi⁴³, la Constitution de 1958 n'y fait pas référence⁴⁴. Rien n'empêche le législateur d'élargir la notion de peuple aux ressortissants. On peut citer l'exemple des candidats à la fonction de juge dans les tribunaux paritaires des

³⁶ Georges MARCEILLE, *Les prud'hommes pêcheurs de la méditerranée : étude générale de l'institution avec examen spécial de la prud'homie de Collioure*, Thèse de doctorat, Université de Toulouse, 1919, p. 60.

³⁷ Décret du 19 novembre 1859 portant règlement sur la pêche maritime côtière dans le cinquième arrondissement maritime. Décret impérial sur la police de la pêche côtière du 19 novembre 1859, p. 1086.

³⁸ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Paris, Librairie Plon, Tome I, 1957, pp. 228-229.

³⁹ *Ibidem*, p. 229.

⁴⁰ « Le Sénat l'avait choisi le 27 avril 1810 et il devait siéger à la Cour de cassation jusqu'au 14 décembre 1850, soit plus de quarante ans. Il n'avait été naturalisé français que par lettres royales datées du 8 février 1815. Ainsi, la Cour de cassation de la Seconde République comptait-elle encore dans son sein un magistrat qui, romain, avait débuté à Rome comme premier clerc chez un avocat consistorial avant d'être avocat en titre au barreau de Rome. Déjà cité parmi les jurisconsultes les plus instruits, il était attaché depuis neuf ans au Tribunal suprême de la rote romaine, lorsqu'en 1809 il fut appelé à siéger comme juge à la Cour d'appel française de Rome. Son talent juridique sans égal le fit accéder à la Cour de cassation française un an plus tard, et en 1846 il fut nommé Président de la Chambre des Requêtes », Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, *op.cit.* p. 330.

⁴¹ « Lorsque la Savoie fut rattachée à la France en 1860, Mercier fut nommé Conseiller à la Cour de cassation. Il avait fait toute sa carrière dans la Magistrature piémontaise. En 1831, il avait débuté à vingt-trois ans, comme substitut avocat des pauvres près le Sénat de Savoie. Il avait été ensuite avocat général près de ce même Sénat en 1838. Dix ans plus tard, il devint avocat général près la Cour de cassation de Turin, puis Procureur général près la Cour d'appel de Casal et en 1855 Conseiller à la Cour de cassation de Turin. Il est curieux de voir, au Second Empire, un magistrat piémontais appelé à la Cour suprême. Il est plus étonnant encore de constater qu'il y réussit exceptionnellement bien. On apprécia vite son amour du travail ainsi que sa sagacité. Le 8 décembre 1874, il était appelé à présider la Chambre civile de la Cour de cassation, et le 10 mars 1877 devenait Premier Président de la Cour de cassation », Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, *op.cit.*, p. 330.

⁴² René PAUTRAT, Michel JEANPETIT, *La justice prud'homale : organisation, procédure, formulaire*, Paris, éd. Sirey, 1981, p. 15.

⁴³ Articles 454 du code de procédure civile et L111-1 du code de l'organisation judiciaire.

⁴⁴ Le Comité de Révision de la Constitution présidé par le Doyen G. Vedel avait préconisé de modifier la Constitution sur ce point, en inscrivant dans son Titre VIII, la formule sacramentelle « Les juges statuent au nom du peuple français ». *Voy.* Rapport au Président de la République, « Proposition pour une révision de la Constitution », Comité consultatif pour une révision de la Constitution, présidé par le doyen Georges VEDEL, 15 février 1993, p. 51.

baux ruraux, ces derniers doivent être de nationalité française ou ressortissant d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen⁴⁵. Hormis cette exception dans les tribunaux paritaires des baux ruraux⁴⁶, tout ressortissant ne peut juger alors qu'il peut être jugé.

8. Elargir la notion de peuple aux ressortissants installés régulièrement en France corrigerait assurément ce déséquilibre structurel contraire à l'image d'une société démocratique⁴⁷. L'on remarquera qu'une disposition du TFUE interdit toute discrimination fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des Etats membres⁴⁸. Cependant, cette disposition n'est pas applicable aux emplois dans l'administration publique⁴⁹. En France, cette disposition concerne seulement les fonctions régaliennes. Sont ainsi réservés aux nationaux les emplois traduisant l'exercice de puissance publique notamment la justice⁵⁰, les ressortissants pouvant, dès lors, exercer une activité professionnelle dans l'administration publique hors fonction régaliennne tel que l'enseignement.

9. Notre droit compte une multitude de citoyens participant à la justice. Nous n'avons pas la prétention de traiter de tous. Ainsi, notre domaine de réflexion ne prendra pas en compte les arbitres, les membres de la Commission des sanctions de l'Autorité des Marchés financiers, des Conseils régionaux de discipline des avocats, du collège du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ainsi que les membres du Comité de règlement des différends et des sanctions de la Commission de régulation de l'énergie, justement traités dans la récente thèse de Charlotte GAUCHON⁵¹. Egalement, n'entrent pas dans l'objet de notre étude les juridictions administratives spécialisées faisant participer des citoyens⁵².

⁴⁵ Article L492-2 du code rural et de la pêche maritime.

⁴⁶ A compter du 1^{er} janvier 2018, les candidats doivent être de nationalité française (Article L492-2 du code rural et de la pêche maritime modifié par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 – art. 104).

⁴⁷ Le magistrat Denis Salas fait référence aux jurés des cours d'assises s'agissant du déséquilibre structurel « entre le fait d'être jugé qui concerne toute personne, et celui de la capacité à juger, qui exclut les personnes non titulaires de la nationalité française ». Voy. Denis SALAS, « La légitimité démocratique du juge en question », in ALLINNE Jean-Pierre, GAUVARD Claude, JEAN Jean-Paul, *Le peuple en justice*, Paris, la Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 24, AFHJ, 2014, p.149.

⁴⁸ Article 45 § 2 du TFUE.

⁴⁹ *Ibidem*, article 45 § 4.

⁵⁰ Jean-Claude MALLET, Guy CANIVET, Daniel LEBEGUE, Yves-Thibault DE SILGUY, « L'Etat et les monopoles régaliens : défense, diplomatie, justice, police, fiscalité », Sixième conférence, Conseil d'Etat, Salle d'Assemblée générale, *Section du rapport et des études (SRE) du Conseil d'Etat*, 9 juillet 2014, p. 2.

⁵¹ Charlotte GAUCHON, *Juges non professionnels et théorie générale du procès*, Thèse de doctorat Aix-Marseille Université, 2015.

⁵² Liste non exhaustive des juridictions administratives spécialisées : les commissions départementales de l'aide sociale (Article L134-6 du code de l'action social et des familles), la commission centrale d'aide sociale (appel des décisions des commissions départementales de l'aide sociale) (Article L134-2 du code de l'action social et des familles), le tribunal interrégional de la tarification sanitaire et sociale (Article L351-2

Notre sujet porte sur la justice judiciaire écartant de fait la justice administrative. En effet, il n'existe aucune participation des citoyens dans la formation de jugement des juridictions de l'ordre administratif.

10. Par ailleurs, nous n'évoquerons pas la destitution du Président de la République prononcée par le Parlement constitué en Haute Cour⁵³, une procédure qui s'apparente à une sorte d'*empeachment* connue et appliquée aux Etats-Unis⁵⁴. Concernant la Cour de justice de la République⁵⁵ composée de parlementaires élus et de juges de carrière⁵⁶, l'appartenance des parlementaires juges à l'ordre judiciaire n'est pas certaine même si la décision est rendue « au nom du peuple français »⁵⁷ et peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation⁵⁸. En effet, ils siègent en tant que sénateurs et députés et non en tant que citoyens. Il y a là une entorse à la séparation des pouvoirs par la mixité des juges, les uns appartenant à l'autorité judiciaire, les autres au pouvoir législatif. Notre étude se limitera aux citoyens participant aux instances judiciaires du premier et second degré, ceux collaborant avec des juges professionnels et ceux statuant sans l'assistance d'un juge professionnel.

11. Les citoyens collaborant avec des juges professionnels se distinguent par la durée de leur mission. Les premiers sont recrutés le temps d'un mandat pour composer la formation de jugement des tribunaux paritaires des baux ruraux⁵⁹, des tribunaux pour enfants⁶⁰, des tribunaux des affaires de la sécurité sociale⁶¹, des tribunaux correctionnels⁶², des tribunaux du contentieux de l'incapacité⁶³ et de la cour nationale de l'incapacité et de

du code de l'action sociale et des familles) et la Cour nationale de la tarification sanitaire et sociale (Article L351-5 du code de l'action sociale et des familles).

⁵³ Article 68 de la Constitution, loi constitutionnelle n° 2007-238 du 23 février 2007 portant modification du titre IX de la Constitution (1). *JORF* n° 47 du 24 février 2007 page 3354, texte n° 6.

⁵⁴ Coralie AMBROISE-CASTEROT, Philippe BONFILS, *Procédure pénale*, Paris, PUF, 1^{ère} éd, 2011, p. 63.

⁵⁵ La CJR est compétente pour juger des crimes ou des délits commis par un membre du Gouvernement dans l'exercice de ses fonctions. *Voy.* Loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993 sur la Cour de justice de la République (Article 68-1 et 2 de la Constitution de 1958).

⁵⁶ La CJR est composée de douze parlementaires élus et trois juges professionnels (Article 68-2 al. 1^{er} de la Constitution de 1958).

⁵⁷ Arrêt du 9 mars 1999 n° 99-001 CJR – Arrêt du 16 mai 2000 n° 00-001 CJR – Arrêt du 7 juillet 2004 n° 04-001 CJR – Arrêt du 30 avril 2010 n° 10-001 CJR – Arrêt du 19 décembre 2016 n° 2016/001. *Voy.* https://www.courdecassation.fr/autres_juridictions_commissions_juridictionnelles_3/cour_justice_republique_616/decisions_7973/

⁵⁸ Article 33 de la loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993 sur la Cour de justice de la République (Pourvoi en cassation porté devant l'assemblée plénière de la Cour de cassation).

⁵⁹ Article L492-1 et s. du code rural et de la pêche maritime.

⁶⁰ Article L251-3 et s. du code de l'organisation judiciaire.

⁶¹ Article L142-4 et s. du code de la sécurité sociale.

⁶² Article 398 al. 5 du code de procédure pénale.

⁶³ Article L143-2 du code de la sécurité sociale.

la tarification⁶⁴ ainsi que des commissions d'indemnisation des victimes d'infractions⁶⁵. Les seconds sont recrutés soit le temps d'une session⁶⁶ pour composer la formation de jugement des cours d'assises des majeurs et des mineurs soit à titre ponctuel dans l'ordre du tableau, c'est le cas des avocats susceptibles d'être appelés à suppléer les juges pour compléter le TGI⁶⁷ ou encore des responsables d'association de réinsertion des condamnés et d'aide aux victimes chaque fois que la Chambre d'application des peines de la cour d'appel est saisie⁶⁸.

12. Cette collaboration commune prend la forme d'une juridiction échevinée. Il convient, cependant, d'apporter des précisions à cette notion. L'échevin se caractérise en premier lieu par sa sélection, il est choisi parmi les hommes qui composent l'élite de la population, en deuxième lieu par sa permanence, il n'est pas nommé pour un procès comme le juré et en troisième lieu par ses attributions, il possède toutes les attributions d'un juge professionnel⁶⁹. Selon Claude GERBET, l'échevinage ne serait pas une importation d'origine étrangère mais « une antique tradition française »⁷⁰. L'origine historique se situerait à l'ère carolingienne lors de l'institution des *scabins*⁷¹, des juges populaires⁷² pour assister le Comte dans les affaires pénales et civiles au tribunal de droit commun *le mallus*.

13. Les citoyens collaborant avec des juges professionnels le temps d'un mandat ou à titre ponctuel nous intéressent moins que ceux collaborant le temps d'une session. En effet, les premiers participent à la justice par choix volontaire en raison de leur expérience contrairement aux seconds sans condition d'expérience, tirés au sort sur des listes électorales et exerçant un devoir civique et obligatoire sous peine d'amende⁷³. L'absence de volontariat du citoyen tiré au sort est susceptible de porter préjudice à la qualité de la

⁶⁴ *Ibidem*, article L143-3 et s.

⁶⁵ Article 706-4 du code de procédure pénale.

⁶⁶ *Ibidem*, article 267.

⁶⁷ Article L212-4 du code de l'organisation judiciaire.

⁶⁸ Article 712-13 du code de procédure pénale.

⁶⁹ Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, Thèse de doctorat, Université de Nancy, faculté de droit, 1934, p. 57.

⁷⁰ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, Thèse de doctorat, Maurice Lavergne, Imprimeur, 1941, p. 236.

⁷¹ Assesseurs permanents du Comte (Riches propriétaires).

⁷² Romain TELLIEZ, *Les institutions de la France médiévale : XI^e-XV^e siècle*, Paris, éditions Armand Colin, 2009, p. 119, Voy. aussi Eric GASPARINI, Eric GOJOSSO, *Introduction historique au droit et histoire des institutions*, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 5^{ème} édition, 2013, p. 76.

⁷³ Article 288 al. 4 du code de procédure pénale.

justice⁷⁴ à cause de la contrainte de ce dernier dont la demande de dispense serait, par exemple, rejetée⁷⁵.

14. Reste ce qui peut paraître encore plus étonnant, ce sont les citoyens statuant sans l'assistance d'un juge professionnel. Ceux-ci se portent volontaires en raison de leur expérience professionnelle. C'est le cas des conseillers prud'hommes, des juges consulaires et des juges de proximité, ces derniers étant récemment intégrés dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire⁷⁶. Les conseillers prud'hommes ne portent pas de robe, un tel costume ne conviendrait pas au caractère de l'institution selon la doctrine⁷⁷ alors qu'en Belgique, les juges salariés et employeurs portent tous la robe à l'identique des juges professionnels⁷⁸. Ils portent une simple médaille suspendue à un ruban rouge et bleu⁷⁹ de même que les juges de proximité⁸⁰, ce qui peut affaiblir leur légitimité. En effet, dans un procès, « c'est l'habit que fait le juge »⁸¹. La médaille plutôt que la robe peut présenter un signe d'abaissement auquel échappent les juges consulaires⁸².

15. Dans certains pays européens, le contentieux du travail et du commerce est traité exclusivement par des juges professionnels, dans d'autres, des citoyens issus du monde de l'entreprise, salariés et employeurs, collaborent avec des juges professionnels, un système écheviné⁸³. En France, les juges professionnels sont exclus de la formation de jugement des conseils de prud'hommes excepté les juridictions échevinées du travail de

⁷⁴ Les jurés recrutés par le hasard du tirage au sort sur les listes électorales ont des devoirs à l'identique des juges professionnels. Le non-respect de ces devoirs peut modifier la composition des jurys de jugement et entraîner un ralentissement du procès voire un renvoi de procès. Voy. « La constitution des jurys » (Première partie, Titre 1, Chapitre 2, Section 2 de la thèse).

⁷⁵ Les demandes de dispense font l'objet d'une étude détaillée dans la première partie, Titre 1, Chapitre 2, Section 1, paragraphe 2 « Le mode aléatoire du recrutement définitif des jurés ».

⁷⁶ Article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39.

⁷⁷ René PAUTRAT, Michel JEANPETIT, *La justice prud'homale : organisation, procédure, formulaire*, op.cit., p. 29.

⁷⁸ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, Paris, LGDJ, 1992, p. 28.

⁷⁹ Article D1442-25 du code du travail.

⁸⁰ Décret n° 2005-460 du 13 mai 2005 relatif aux compétences des juridictions civiles, à la procédure civile et à l'organisation judiciaire – Article 22.

⁸¹ Antoine GARAPON, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, éditions Odile Jacob, 2001, p. 84.

⁸² Articles R721-4 et R722-20 du code de commerce.

⁸³ Pour le traitement des litiges en matière de commerce : Voy., Le Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, Palais de l'Europe, 4-6 décembre 1995, Strasbourg, éditions du Conseil de l'Europe, 1996. Pour le traitement des litiges en matière de travail : Voy., Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, op. cit., et Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, Paris, la Documentation française, 1993.

l’Outre-mer⁸⁴. Cependant, le partage des voix⁸⁵ fait intervenir un juge professionnel, ce dernier procédant au départage des voix comme juge départiteur⁸⁶. En outre, depuis une réforme récente⁸⁷, le BCO peut, par simple mesure d’administration judiciaire, renvoyer les parties, si elles le demandent ou si la nature du litige le justifie, devant le bureau de jugement composé de quatre conseillers prud’hommes et présidé par un juge professionnel⁸⁸. S’agissant des tribunaux de commerce, les juges professionnels sont exclus de la formation de jugement⁸⁹ à l’exception des juridictions échevinées des Chambres commerciales du tribunal de grande instance dans les départements d’Alsace-Moselle⁹⁰ et des tribunaux mixtes de commerce dans les départements et régions d’outre-mer⁹¹.

16. L’expérience professionnelle est la condition nécessaire pour exercer la mission de juges consulaires ou de conseillers prud’hommes. La loi exige une expérience professionnelle de cinq ans pour les juges consulaires⁹². L’ancienneté professionnelle n’est pas requise pour les conseillers prud’hommes⁹³ mais une réforme à venir prévoit toutefois une expérience professionnelle de deux ans⁹⁴. Hormis l’expérience professionnelle, la loi n’exige d’eux aucun diplôme, ni compétence juridique ni aptitude à juger, alors qu’ils

⁸⁴ Article 184 de la loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952 instituant un code du travail dans les territoires et territoires associés relevant des ministres de la France d’Outre-mer modifié par Ordonnance 82-1114 1982-12-23 art. 59 *JORF* 29 décembre 1982.

⁸⁵ Le partage des voix fait l’objet d’une analyse détaillée dans la seconde partie, Titre 1, Chapitre 2, Section 1, paragraphe 2 « Le partage des voix, un retardateur du jugement ».

⁸⁶ Composés de quatre conseillers prud’hommes, deux salariés et deux employeurs dont le président, la formation de jugement prend sa décision à la majorité absolue des voix (Article R1454-23 du code du travail). Trois voix sont nécessaires pour que se dégage une majorité absolue. Si deux conseillers prud’hommes s’opposent aux deux autres, il y a partage des voix. L’affaire est alors renvoyée devant cette même formation, en audience de départage présidée par un juge professionnel (Article L1454-2 du code du travail).

⁸⁷ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l’activité et l’égalité des chances économiques – art. 258.

⁸⁸ Article L1454-1-1 al. 3 du code du travail.

⁸⁹ La représentation du ministère public, juge professionnel devant les tribunaux de commerce (Article R722-5 du code de commerce) peut rassurer mais ce dernier n’est qu’une partie jointe. S’il peut apporter son point de vue sur une affaire commerciale dont il a communication (Article 425 du code de procédure civile), il ne participe pas à la prise de décision.

⁹⁰ Article L731-1 et s. du code de commerce.

⁹¹ *Ibidem*, article L732-1 et s.

⁹² Article L723-4 du code de commerce.

⁹³ Article L1441-16 du code du travail.

⁹⁴ Article L1441-7 modifié par ordonnance n° 2016-388 du 31 mars 2016 relative à la désignation des conseillers prud’hommes – art. 1. *JORF* n° 0077 du 1^{er} avril 2016, texte n° 41.

statuent sans l'assistance d'un juge professionnel, ce qui provoque une insécurité juridique pour les justiciables qui attendent du juge « un grand respect de la règle »⁹⁵.

17. Quant aux citoyens à la fonction de juge de proximité ou du moins des magistrats exerçant à titre temporaire, nouveau statut à compter de juillet 2017, ils doivent justifier de quatre années d'études après le baccalauréat et d'une expérience professionnelle dans le domaine juridique de sept ans au lieu de quatre ans depuis une réforme de 2016 intégrant les juges de proximité dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire excepté les professions libérales juridiques et judiciaires ramenées à cinq ans au moins d'exercice professionnel⁹⁶. Ce corps de magistrats non professionnels est à l'origine d'une loi organique de 1995⁹⁷. Si, ce savoir juridique peut rassurer, en revanche, rien n'affirme la compétence judiciaire du citoyen, ce dernier n'étant pas un praticien expérimenté. En effet, il n'exerce qu'à titre temporaire⁹⁸ une part limitée de la compétence de la juridiction dans laquelle il est nommé⁹⁹ autant que le citoyen à la fonction de juge consulaire ou de conseiller prud'hommes exerçant occasionnellement et pour une durée limitée. Ce qui ne les empêche pas d'exercer une activité professionnelle en parallèle de leur mission de juger.

18. Nul doute que l'inexpérimentation judiciaire peut entraîner un sentiment de défiance de la part du justiciable occasionnant une perte de confiance envers les juridictions faisant participer des citoyens, ce qu'exclut la CEDH en soulignant « l'importance de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer aux justiciables »¹⁰⁰. Le professeur LARNAUDE soutenait que la justice doit être entièrement professionnelle. Il considère que « pour bien exercer un métier quelconque, il faut l'avoir appris, il faut le pratiquer, il faut y consacrer sa vie ! »¹⁰¹ et il rajoute que les grandes qualités d'un juge ne sont pas que l'indépendance et l'impartialité

⁹⁵ Actes du colloque du 4 mai 2001 à la Cour d'appel de Rouen, « Le juge non professionnel des juridictions civiles, commerciales et sociales, juge citoyen : quel avenir ? », *op.cit.*, p. 8.

⁹⁶ Articles 22 et 41-10 al. 2 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39 et 46.

⁹⁷ Chapitre V quater de la loi organique n° 95-64 du 19 janvier 1995 modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 relative au statut de la magistrature.

⁹⁸ Article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39.

⁹⁹ Ibidem, article 41-10 A.

¹⁰⁰ CEDH, 27 octobre 2006, *Gubler c. / France*, requête n° 69742/01, § 27.

¹⁰¹ Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *Revue pénitentiaire*, vingt-quatrième année, Paris, 1900, p. 24.

mais aussi le savoir, autrement dit la pratique judiciaire que les jurés et les échevins ne peuvent posséder en l'absence d'assiduité de tous les jours¹⁰². Par ailleurs, il ne croit pas que les jurés, les juges consulaires et les conseillers prud'homaux sont aussi impartiaux que les magistrats¹⁰³.

19. La justice ne serait-elle pas soumise à des contraintes financières en laissant le pouvoir de juger entre les mains de non professionnels plutôt qu'à des professionnels ? Concernant le budget alloué à la justice, la France est classée 34^e sur 40 par le Conseil de l'Europe en 2013 : « la justice française fonctionne avec un ratio de magistrats par habitant deux fois inférieur à la moyenne européenne »¹⁰⁴. En faisant participer des citoyens à la justice, il est certain que le budget de la justice s'élève moins que s'il fallait recruter des juges professionnels. A ce titre, les jurés perçoivent une indemnité journalière de session¹⁰⁵, les conseillers prud'hommes, une vacation horaire en dehors des heures de travail et un maintien de salaire selon l'activité prud'homale¹⁰⁶, les juges de proximité, une indemnité de vacation forfaitaire¹⁰⁷ et les juges consulaires exercent leur mandat gratuitement¹⁰⁸ à la différence des citoyens à la fonction de juges consulaires bernois en Suisse disposant d'une indemnité journalière et de frais de déplacement¹⁰⁹. Cette source d'économie pour l'Etat français, une nécessité de bonne administration de la justice¹¹⁰, ne doit pas pour autant affaiblir la qualité de la justice en ayant recours à des non professionnels de la justice.

20. N'est-ce pas risqué de faire participer des citoyens à la justice ? En effet, « il faut posséder une science et une technique pour être, dans un domaine donné, un juge

¹⁰² *Ibidem*, p. 26.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 27.

¹⁰⁴ CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens » – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice » - Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, Paris, éditions Ellipses, 2^{ème} éd., 2014, p. 49.

¹⁰⁵ *Juré d'assises, Guide pratique*, Publication du ministère de la justice, avril 2013, pp. 18-19.

¹⁰⁶ Décret n° 2014-332 du 13 mars 2014 relatif à l'indemnisation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 0063 du 15 mars 2014 page 5331, texte n° 3.

¹⁰⁷ Article 41-13 al. 4 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39.

¹⁰⁸ Article L722-16 du code de commerce et L412-15 du code de l'organisation judiciaire.

¹⁰⁹ Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit., p. 165.

¹¹⁰ La bonne administration de la justice est qualifiée de notion fonctionnelle (Notion introduite en 1948 par le Doyen Georges Vedel), Voy. René CHAPUS, « Georges Vedel et l'actualité d'une « notion fonctionnelle » : l'intérêt d'une bonne administration de la justice », *Revue de droit public*, n° 1, 2003, pp. 3-18. La bonne administration de la justice est définie par sa fonction, son utilité pratique. Elle constitue un objectif de valeur constitutionnelle (Cons. const., 3 décembre 2009, 2009-595 DC, *loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution*, cons. 4).

compétent »¹¹¹. Il convient de remarquer que la qualité statutaire des magistrats de carrière relève de la carrière professionnelle des citoyens recrutés par l'un des quatre concours¹¹² ou l'intégration dans la magistrature¹¹³, à ne pas confondre avec la fonction de juge¹¹⁴. En effet, le juge désigne « celui qui est investi de la fonction de dire le droit en tranchant les litiges »¹¹⁵ tandis que le magistrat, écrit le professeur Thierry-Serge RENOUX, « a pour mission de veiller à une égale application de la loi et se trouve à cet effet doté d'une autorité morale, d'un statut professionnel garantissant une compétence et une légitimité caractéristiques de son office »¹¹⁶. Le juge professionnel est un citoyen de nationalité française¹¹⁷ et un magistrat de carrière confirmé par sa formation alors que le citoyen se destinant à exercer la mission de juge non professionnel à titre temporaire et pour une part limitée, s'il est de nationalité française, n'est pas pour autant un technicien du droit, la loi ne l'obligeant pas nécessairement à s'y conformer alors qu'elle l'investit, à sa prestation de serment, du droit de juger¹¹⁸ à l'instar des juges de carrière. Le citoyen devient juge par l'effet de la prestation de serment. Cependant et à la différence des juges professionnels relevant de la loi organique¹¹⁹, ces citoyens participants à la justice relèvent « d'un simple

¹¹¹ Jean TERREL, *La Politique d'Aristote. La démocratie à l'épreuve de la division sociale*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 2015, p. 121.

¹¹² Le premier concours est ouvert aux candidats titulaires d'un diplôme de niveau Bac + 4, âgés de trente et un ans au plus. Le deuxième concours est ouvert aux fonctionnaires ou agent de l'Etat justifiant de quatre années d'exercice et âgés de quarante-six ans et 5 mois au plus. Le troisième concours créé en 1992 est ouvert aux personnes âgées de quarante ans au plus et justifiant de plus de huit ans d'activité dans le secteur privé ou ayant assumé des mandats électifs dans une collectivité territoriale. Le quatrième concours institué en 2001 est un concours dit « complémentaire » qui vise à recruter des candidats ayant plus de trente-cinq ans pour des postes de 2nd grade ou ayant plus de cinquante ans pour des postes de 1^{er} grade devant justifier de dix ans pour les premiers et de quinze ans pour les seconds d'une expérience professionnelle dans le domaine juridique, administratif, économique ou social, qualifiant les candidats à l'exercice des fonctions judiciaires et être titulaire d'un diplôme de quatre années d'études après le baccalauréat ou d'un diplôme d'IEP ou avoir le certificat attestant la qualité d'ancien élève d'une école normale supérieure. Voy. Philippe ASTRUC, *Devenir magistrat aujourd'hui : le recrutement et la formation des magistrats de l'ordre judiciaire*, Paris, Gazette du Palais, Lextenso Editions, 2010.

¹¹³ Nomination directe en qualité d'auditeur de justice (Article 18-1 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958) – Intégration directe dans le corps judiciaire (Article 22 et 23 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958). Les candidatures sont à télécharger sur le site du ministère de la justice.

¹¹⁴ Thierry-Serge RENOUX, « Le statut des magistrats », Introduction, in, Loïc CADIET, Laurent RICHER, *Réforme de la justice, réforme de l'Etat*, Paris, PUF, 1^{ère} édition, 2003, p. 268.

¹¹⁵ Manuel DELAMARRE, Nicolas BRACONNAY, *Institutions juridictionnelles*, Paris, Librairie Vuibert, Coll. Public droit, 2007, p. 305.

¹¹⁶ Thierry-Serge RENOUX, « Juges et magistrats », *op. cit.*, p. 162.

¹¹⁷ Article 16 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

¹¹⁸ Antoine GARAPON, *Le gardien des promesses, justice et démocratie*, Paris, éditions Odile Jacob, 1996, p. 256 (Le juge n'acquiert le droit de juger que par son serment). Voy. aussi Antoine GARAPON, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, *op. cit.*, p. 126.

¹¹⁹ Ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature.

régime législatif ordinaire »¹²⁰ excepté les citoyens à la fonction de juge de proximité intégrés dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire soumis au statut de la magistrature et n'appartenant pas pour autant au corps judiciaire¹²¹.

21. En somme, la justice est rendue au nom du peuple français et avec le peuple français¹²². Il ne s'agit pas ici d'étudier l'aspect symbolique des citoyens participant à la justice mais d'examiner d'un point de vue pragmatique leur utilité (1) et leur nécessité (2). Ce qui permettra, ensuite, de mettre en lumière les enjeux de cette étude (3).

Paragraphe 1. Des citoyens utiles à la justice

22. Les juges consulaires et les conseillers prud'hommes sont recrutés en raison de leur parcours professionnel, la compétence juridique étant exclue des conditions. A vrai dire, ce qu'on attend des juges consulaires et des conseillers prud'hommes, c'est moins leur compétence juridique que leur expérience professionnelle dans les matières commerciales et sociales pour résoudre ces litiges relevant de ces matières (A).

23. A l'inverse, les juges de proximité intégrés dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire¹²³ sont recrutés en raison de leur expérience juridique pour traiter une part limitée du contentieux civil et pénal¹²⁴. Le recours à des juristes ne serait-il pas lié à la masse de litiges à traiter dans les délais ? Sans doute. En effet, il existe un déséquilibre fonctionnel entre le volume important d'affaires à traiter au civil et au pénal¹²⁵ et le nombre de juges professionnels¹²⁶ paraissant insuffisants à traiter de toutes les affaires dans des délais raisonnables, ce qui rendrait indispensable le recours à ces citoyens (B).

¹²⁰ Thierry-Serge RENOUX, Michel DE VILLIERS, « De l'autorité judiciaire », Titre VIII, *Code constitutionnel*, 2014, *op. cit.*, p. 835.

¹²¹ Article 1^{er} de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

¹²² Pierre PELISSIER, « La cour d'assises rend-elle (la) justice à la victime, à l'accusé, à la société ? », in, Michel WIEVIORKA (dir.), *Rendre (la) justice*, Auxerre, Sciences Humaines Editions, 2013, p. 238.

¹²³ Article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39.

¹²⁴ *Ibidem*, article 41-11.

¹²⁵ Affaires terminées en 2014 en matière civile : Tribunaux d'instance : 635 055 dont référé 86 812 (ce nombre d'affaire ne comprend pas les ordonnances sur requête, les procédures d'injonction de payer et de saisi sur rémunération, les contentieux électoraux et la départition prud'homale), Juridiction de proximité : 77 000 – Décisions rendues en 2014 en matière pénale : Tribunaux de police : 48 155, Juridiction de proximité : 377 396, *Les chiffres-clés de la Justice 2015*, sous-direction de la Statistique et des Etudes, Ministère de la justice, 2015, pp. 11 et 15.

¹²⁶ 8 442 magistrats au 1^{er} janvier 2012, Voy. Roger ERRERA, *Et ce sera justice... Le juge dans la cité*, *op.cit.*, p. 195.

A. La résolution des litiges

24. Si les conseillers prud'hommes salariés et employeurs sont compétents pour concilier et juger les différends nés à l'occasion d'un contrat de travail entre un employeur et un salarié¹²⁷, les juges consulaires, des commerçants élus par leurs pairs issus du monde de l'entreprise, le sont pour juger des affaires de commerce¹²⁸. Ne sont-ils pas les mieux placés pour juger leurs pairs ? En effet, ils présenteraient une réelle connaissance des réalités sociales et économiques liée au monde du travail et de l'entreprise. Ils seraient, nous semble-t-il, plus aptes que les juges professionnels à résoudre les litiges économiques et sociaux qu'ils connaissent par leur expérience du terrain. D'ailleurs, c'est à ce titre qu'on doit leur existence. La compétence juridique n'avait pas sa place dans les conditions de recrutement des juges consulaires et des conseillers prud'hommes. On s'en référait à d'autres facteurs pour honorer leur place.

25. Alors que les juges professionnels étaient nommés¹²⁹, les conseillers prud'hommes¹³⁰ institués sous l'Empire¹³¹ étaient élus par leurs pairs pour leur intérêt professionnel tout comme les juges consulaires créés par le pouvoir royal au XV^{ème} siècle¹³². L'édit de 1563 prévoyait les modalités pour désigner ces juges consulaires, un système considéré comme oligarchique car seuls les notables étaient admis à concourir à cette élection¹³³. Il faudra attendre la loi des 16 et 24 août 1790 pour étendre le corps

¹²⁷ Article L1411-1 et s. du code du travail.

¹²⁸ Article L721-3 et s. du code de commerce.

¹²⁹ Les juges professionnels étaient élus puis nommés après la suppression de l'élection des juges en 1802. Voy. Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, op. cit., p. 168.

¹³⁰ Le terme prud'homme, apparu au XI^{ème} siècle provient de « preux » ou « prode », termes dérivés de « prodesse » qui signifie « être utile », Voy. Mireille POIRIER, Jennifer RIPERT, Prescilla RIPERT, *L'essentiel sur les prud'hommes*, Paris, Editions Ellipses, Coll. Fiches, 2010, p. 3.

¹³¹ Un conseil de prud'hommes sera institué en 1806 à Lyon, sa dénomination étant à l'origine de la Chambre de commerce lyonnais, Voy. Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^{ème} siècle à nos jours*, Paris, PUF, 4^{ème} édition, 2010, p. 237 - Par ailleurs, si la création des conseils de prud'hommes a été officialisée en 1806, leurs origines sont plus anciennes. Apparu au XI^{ème} siècle, les prud'hommes ou les défenseurs du métier statuaient sur les conflits entre les membres de leur corporation. A la fin du XIII^{ème} siècle, vingt-quatre prud'hommes sont créés par le conseil de la Ville de Paris pour assister le prévôt dans l'arbitrage des litiges entre les marchands qui animaient les foires et les marchés, Voy. Véronique BROCARD, *Au cœur des prud'hommes*, Paris, éditions Stock, 2014, p. 12.

¹³² Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^{ème} siècle à nos jours*, op.cit., p. 79.

¹³³ Jean HILAIRE, « Perspectives historiques de l'élection des juges consulaires », in Jacques KRYNEN (dir.), *L'élection des Juges : étude historique française et contemporaine*, Paris, PUF, 1^{ère} édition, 1999, p.147.

électoral aux négociants, banquiers, marchands manufacturiers, armateurs et capitaines de navire¹³⁴. Nous soulignerons que les présidents des conseils de prud'hommes furent nommés par l'empereur à partir d'une loi de 1853. L'élection des présidents n'interviendra qu'en 1880¹³⁵.

26. A leur création par une loi du 18 mars 1806 à la demande des fabricants de l'industrie de la soie¹³⁶ et sur le modèle du tribunal commun de la grande fabrique créé par un édit de Louis XIV en 1655¹³⁷, la mission des conseillers prud'hommes était principalement axée sur la conciliation avant tout jugement. La conciliation fut un véritable succès, on comptait 90 à 97% des affaires conciliées jusque vers 1850, les conflits devant le bureau de jugement étaient relativement rares du moins jusqu'à la fin du XIX^e siècle où le pourcentage sera encore supérieur à 50%¹³⁸.

27. Les conseillers prud'hommes étaient désignés parmi les marchands-fabricants ayant exercé depuis au moins six ans et n'ayant pas fait faillite, les ouvriers ne purent être électeurs qu'à partir d'un décret de 1848, après l'abolition de la patente, on passait d'un suffrage censitaire à un suffrage universel¹³⁹. Dès lors, tous les citoyens pouvaient devenir juges par leur connaissance professionnelle pour concilier et juger des litiges qui naissaient à l'occasion du contrat de travail entre les patrons et les ouvriers jusqu'à la somme de soixante francs en dernier ressort, au-delà de cette somme, le tribunal de commerce était compétent¹⁴⁰. Cependant, si les conseillers prud'hommes étaient compétents pour ces litiges, les juges de paix créés en 1790¹⁴¹ l'étaient, également, dans les lieux où il n'existait

¹³⁴ Article 7 de la loi des 16 et 24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, Titre XII. Des juges en matière de commerce.

¹³⁵ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, Thèse de doctorat, faculté de droit de Caen, imprimerie Charles Valin, 1906, p. 30 et 32.

¹³⁶ « Cette initiative est due notamment à un négociant en soie lyonnais Régny père, qui en juillet 1804, devant la chambre de commerce de Lyon appelle de ses vœux la mise en place d'un jury paritaire chargé de faire appliquer les règlements. Il nomme ce jury : « conseil de prud'hommes », Voy. Valérie BARDIN-FOURNAIRON, Olivier BARRAUT, *Procès aux prud'hommes, de la saisine au jugement*, Paris, Groupe revue fiduciaire, Coll. Pratique d'expert, 2^{ème} éd., 2016, p. 293. Voy. aussi Véronique TISON-LE GUERNIGOU, *Explorer les archives judiciaires XIXe-XXe siècles*, Paris, Editions Autrement, 2012, p. 45.

¹³⁷ Hélène MICHEL, Laurent WILLEMEZ, *Les Conseils de prud'hommes entre défense syndicale et action publique : actualité d'une institution bicentenaire*, Paris, GIP Mission de recherche droit et justice, 2007, p. 11.

¹³⁸ Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », in Jacques KRYNEN (dir.), *L'élection des Juges : étude historique française et contemporaine*, Paris, PUF, 1^{ère} édition, 1999, p. 184.

¹³⁹ *Ibidem*, p.168 et p.180.

¹⁴⁰ Francisque REGAUD, *Les conseils de prud'hommes : étude de législation, réformes*, Thèse de doctorat, Université de Lyon, 1898, p. 30.

¹⁴¹ Article 1^{er} du titre III de la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

pas de conseil des prud'hommes¹⁴² tout comme pour les litiges relevant des juges consulaires, la compétence revenait aux juges professionnels dans les villes où les justices consulaires étaient inexistantes.

28. L'intervention du tribunal de commerce sur les litiges du travail supérieurs à la somme de soixante francs et du juge de paix en l'absence de conseil de prud'hommes fragilisaient l'institution prud'homale autant que l'institution consulaire l'était par l'intervention des juges professionnels là où il n'existait pas de tribunal de commerce. De plus, en cas de désaccord sur le prononcé de la décision, le juge de paix se substituait aux conseillers prud'hommes en intervenant en tant que départiteur depuis 1905¹⁴³. Cette législation perdure en ce début du XXI^e siècle par le départage d'un juge professionnel en cas de partage des voix des conseillers prud'hommes. En somme, les litiges nés du travail n'étaient pas tous du ressort du conseil de prud'hommes de même que les litiges commerciaux devant le tribunal de commerce.

29. En outre, l'appel des jugements du juge de paix était porté devant le tribunal civil de première instance¹⁴⁴, une répartition inégalitaire pour les justiciables selon qu'il existait ou non un conseil de prud'hommes. L'inégalité était plus grandissante lorsque la ville disposait d'un conseil de prud'hommes. En effet, le tribunal de commerce était juge d'appel des conseils de prud'hommes¹⁴⁵. Le tribunal civil n'intervenait en appel que lorsque la ville ne disposait pas d'un tribunal de commerce¹⁴⁶. Le tribunal de commerce avait donc le privilège de juger en appel une affaire en premier ressort du conseil de prud'hommes¹⁴⁷. Ceci paraît surprenant car les juges du tribunal de commerce ne sont pas des juges professionnels autant que les juges du conseil de prud'hommes. La question de la formation des juges consulaires a été soulevée en 1780 notamment par la création d'un enseignement juridique mis en place mais supprimé faute de professeurs¹⁴⁸.

¹⁴² Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, op.cit., p. 159.

¹⁴³ Hélène MICHEL, Laurent WILLEMEZ, *Les Conseils de prud'hommes entre défense syndicale et action publique : actualité d'une institution bicentenaire*, op. cit., p. 16 - Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », op.cit., p. 196.

¹⁴⁴ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, op. cit., p. 164.

¹⁴⁵ Article 9 de la loi de 1806 ; article 27 du décret du 20 février 1810 ; article 2 du décret du 3 août 1810 et article 13 de la loi du 1^{er} juin 1853, *Voy. aussi* Henry GONDOUIN, op.cit., p. 128.

¹⁴⁶ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, op. cit., p. 131.

¹⁴⁷ Véronique TISON-LE GUERNIGOU, *Explorer les archives judiciaires XIXe-XXe siècles*, op. cit., p. 45.

¹⁴⁸ Jean HILAIRE, « Perspectives historiques de l'élection des juges consulaires », op.cit., p. 156.

30. Si le recrutement des conseillers prud'hommes et des juges consulaires était conditionné par leur compétence professionnelle, la capacité juridique était exclue des conditions de recrutement. L'utilité des conseillers prud'hommes et des juges consulaires résidait dans leur connaissance professionnelle des affaires et l'on peut se demander sur quoi reposait le motif de la décision d'appel des juges consulaires quant au raisonnement juridique sur la qualification des faits. En effet, le tribunal de commerce ne disposait pas des compétences juridiques identiques à celles du tribunal civil pour juger en appel des affaires du conseil des prud'hommes. A l'inverse, le tribunal civil disposait-il des compétences techniques pour juger des affaires prud'homales en l'absence d'un tribunal de commerce ?

31. Henry GONDOUIN évoquait dans sa thèse la difficulté des tribunaux civils à connaître de toutes les questions sociales et économiques. Pour l'auteur, « comment les tribunaux civils pourraient-ils trancher, à l'aide de leurs seules lumières, ces multiples questions où le fait domine presque toujours le droit. Lorsqu'il connaîtra des appels interjetés contre les décisions des Conseils, ne se trouvera-t-il pas dans l'obligation de recourir, pour chacune de ces espèces, à l'avis autorisé d'hommes de l'art pour pouvoir statuer en parfaite connaissance de cause ? Et, si vraiment les connaissances juridiques que ces magistrats possèdent ne leur suffisent pas pour pouvoir juger, et qu'il leur soit indispensable de recourir à cette voie de l'expertise, que de lenteurs dans la solution des litiges, et que de frais à la charge des plaideurs. »¹⁴⁹. Il apparaît que certaines règles de droit ne sont pas toujours adaptées aux réalités sociales et économiques. A vrai dire, la solution du litige dépend autant de la compétence professionnelle des juges consulaires et des conseillers prud'hommes que de la compétence juridique des juges professionnels, deux compétences consubstantielles mais paradoxalement détachables selon la juridiction saisie.

32. Il n'empêche que la compétence professionnelle ne suffit pas aussi. Dès 1905, le législateur attribue aux tribunaux civils les jugements en appel des décisions du conseil des prud'hommes¹⁵⁰ supprimant ainsi les tribunaux de commerce d'appel, la légitimité du juge professionnel relevant moins de la compétence technique que de la compétence juridique. En effet, l'application du droit rend indispensable la compétence juridique,

¹⁴⁹ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, op. cit., pp. 132-133.

¹⁵⁰ *Ibidem*, p. 164.

condition pourtant exclue du recrutement des conseillers prud'hommes et des juges consulaires. Le législateur l'exigera, cependant, pour les juges de proximité.

B. La masse des litiges

33. Pour répondre à la nécessité d'efficacité et de rapidité du traitement des petits litiges de la vie courante tels les troubles du voisinage qui « ne sont pas soumis à l'institution judiciaire pour des raisons de coût, de démarches jugées trop complexes ou de délais estimés trop importants »¹⁵¹, le législateur a engagé en 2002 des personnes issues de la société civile¹⁵² pour exercer une part limitée des compétences dévolues au tribunal de police et au tribunal d'instance¹⁵³. En réalité, le recours à ces citoyens serait lié à la charge importante de travail des juges professionnels.

34. Le ratio de juges professionnels pour traiter du contentieux civil et pénal semble demeurer insuffisant. En effet, si le législateur a prévu, en 2017, de supprimer les juridictions de proximité présentant des coûts de fonctionnement élevés¹⁵⁴, il maintient, cependant, les juges de proximité en les intégrant dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire¹⁵⁵. Les conditions de nomination des magistrats exerçant à titre temporaire restent quasi identiques à celles des juges de proximité, l'expérience juridique étant, toutefois, relevée¹⁵⁶. Les juges de proximité gardent ainsi pour une part limitée¹⁵⁷ leur compétence en matière civile et pénale à l'exclusion de la départition prud'homale¹⁵⁸ comme juges d'instance et juges du tribunal de police mais également comme juges

¹⁵¹ Projet de loi d'orientation et de programmation pour la justice (Urgence déclarée) présenté au nom de Jean-Pierre RAFFARIN par Dominique PERBEN, Sénat n° 362, session extraordinaire de 2001-2002, annexe au procès-verbal de la séance du 17 juillet 2002.

¹⁵² Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice.

¹⁵³ Article 41-17 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 – Cons. Const., 29 août 2002, 2002-461 DC, *loi d'orientation et de programmation pour la justice*, cons. 16.

¹⁵⁴ En 2011, le coût de fonctionnement de la juridiction de proximité assurée par les cours d'appel s'est élevé à 7 millions d'euros environs, *Voy.* Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale sur la proposition de loi de Jean-Pierre SUEUR relative aux juridictions de proximité (procédure accélérée), par Virginie KLES, sénatrice, n° 124, enregistré à la présidence du Sénat le 14 novembre 2012, p. 10.

¹⁵⁵ « Sous-section : Des magistrats exerçant à titre temporaire » : Articles 41-10 à 41-16 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 - En 2014, on comptait 26 magistrats à titre temporaire dont 25 étaient des anciens juges de proximité. *Voy.* Etude d'impact, projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, NOR : JUSB1514050L/Bleue-1, p. 102.

¹⁵⁶ Articles 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39.

¹⁵⁷ *Ibidem*, article 41-10 A.

¹⁵⁸ *Ibidem*, article 41-11.

chargés de valider les compositions pénales et comme assesseurs dans les formations collégiales des tribunaux de grande instance¹⁵⁹. En instaurant des juges de proximité, le législateur ne se serait-il pas inspiré des juges de paix proches des citoyens créés sous la Révolution ? En effet, les juges de paix institués en 1790¹⁶⁰ étaient chargés de la conciliation entre les parties et tranchaient les litiges modestes de la vie courante tels que les contestations de loyers impayés¹⁶¹, avant de s'effacer sous la V^{ème} République pour être remplacés par des tribunaux d'instance¹⁶².

35. En 1790, on comptait 6 000 juges de paix élus¹⁶³ par le peuple pour deux ans¹⁶⁴ parmi « les citoyens éligibles aux administrations de département et de district, et âgés de trente ans accomplis, sans autre condition d'éligibilité »¹⁶⁵. Il n'était exigé aucune connaissance juridique des juges de paix¹⁶⁶ alors que la loi des 16 et 24 août 1790 sur l'organisation judiciaire leur confiait de nombreuses attributions. Assistés, néanmoins, de deux assesseurs, les juges de paix étaient compétents pour juger des causes personnelles et mobilières sans appel jusqu'à la valeur de cinquante livres¹⁶⁷, ce qui ne permettait pas en cas d'erreur de jugement sur les faits de faire appel du jugement du fait du faible intérêt litigieux. Leurs compétences ne s'arrêtaient pas à ces causes puisqu'ils connaissaient, également, du paiement des salaires des gens du travail¹⁶⁸ et de l'instruction préparatoire devant le tribunal criminel, pour les infractions criminelles et délictuelles les plus graves remplacés plus tard par le juge d'instruction¹⁶⁹. Les juges de paix pouvaient, par ailleurs, comme cela a déjà été souligné, intervenir en tant que juge départiteur depuis 1905 dans les affaires prud'homales lorsque les conseillers prud'hommes étaient en désaccord sur la décision à rendre. Dès lors en l'absence de capacité juridique, comment pouvaient-ils rendre une décision de qualité basée sur l'application de la loi ?

¹⁵⁹ *Ibidem*, article 41-10.

¹⁶⁰ Article 1^{er} du titre III de la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

¹⁶¹ Véronique TISON-LE GUERNIGOU, *Explorer les archives judiciaires XIXe-XXe siècles*, *op.cit.*, p. 30.

¹⁶² Article 3 de l'ordonnance n°58-1273 du 22 décembre 1958 relative à l'organisation judiciaire.

¹⁶³ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIIIe siècle à nos jours*, *op.cit.*, p. 265.

¹⁶⁴ Article 8 du titre III de la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

¹⁶⁵ *Ibidem*, article 3 du titre III.

¹⁶⁶ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, *op.cit.*, p. 125.

¹⁶⁷ Article 9 du titre III de la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

¹⁶⁸ *Ibidem*, article 10 du titre III.

¹⁶⁹ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, Paris, F. Pichon, successeur, Editeur, 1896, p. 77.

36. A-t-on supprimé les juges de paix pour mettre un terme à leur incompétence juridique et s'en référer à des juges compétents ? A leur suppression en 1958, 456 tribunaux d'instance composés de juges professionnels ont été institués¹⁷⁰. Cependant, et sans doute sous l'effet d'une explosion des lois qui n'a fait qu'accroître le contentieux civil et pénal, le législateur a institué des juges de proximité en 2002 à temps partiel pour répondre à cette charge complémentaire de travail en leur confiant notamment les petits litiges de la vie courante dans les matières civiles et pénales¹⁷¹, ce qui représentait un coût supplémentaire pour les indemniser, un coût moindre, cependant, que s'il fallait recruter des juges professionnels. La justice y gagnait certainement en économie mais sans doute pas en qualité. En effet, les juges de proximité recrutés selon des critères bien définis les caractérisant aptes à juger¹⁷² n'ont pas manqué de faire l'objet de critiques sur leur insuffisance juridique, ce qui ne les empêchait, cependant, pas de s'en référer aux juges professionnels lorsqu'une difficulté juridique sérieuse se présentait¹⁷³.

37. Demeure le recours à des citoyens pour exercer la fonction de juré. Ni expérience professionnelle ni compétence juridique ne sont requises pour juger des affaires criminelles. Les progrès scientifiques et techniques en matière d'expertise judiciaire et le développement des nouvelles techniques d'investigation en matière pénale garantissent la qualité des résultats obtenus, ce qui rend inutile la participation des jurés au jugement des crimes. Pour autant, l'institution du jury survit.

Paragraphe 2. Des citoyens nécessaires à la justice

38. L'Assemblée constituante de 1790 s'est référée à la Grande Charte dite *Magna Carta* signée par le roi d'Angleterre Jean sans Terre en 1215¹⁷⁴ pour adopter l'institution du jury en France¹⁷⁵ par défiance à l'égard des anciens parlements¹⁷⁶, contre l'arbitraire des

¹⁷⁰ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, Paris, PUF, QSJ ? 4^{ème} édition, 1968, p. 77.

¹⁷¹ Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice.

¹⁷² Cons. Const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 14.

¹⁷³ Article L231-5 du code de l'organisation judiciaire (le juge de proximité peut renvoyer l'affaire à la demande d'une partie ou d'office, après avoir recueilli l'avis, selon le cas, de l'autre ou des deux parties).

¹⁷⁴ www.constitution-du-Royaume-Uni.org/resources/Magna%20Carta%201215.pdf consulté le 27/12/ 2013.

¹⁷⁵ « La procédure par jurés aura lieu en matière criminelle », Article 15, Titre II des lois des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

¹⁷⁶ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, Paris, PUF, 1^{ère} éd., novembre 1995, p. 450.

juges de l'Ancien régime qui statuaient selon leur conscience¹⁷⁷. Plus de deux siècles après, cette institution perdure après avoir connu quelques transformations. En effet, à son instauration, le jury avait le pouvoir de décider seul des décisions sur la culpabilité, sans appel et sans avoir à motiver sa décision. La délibération commune du jury et de la cour sur les questions de fait et de droit en 1941 validée par une ordonnance de 1945¹⁷⁸, le droit d'appel devant un nouveau jury institué en 2000¹⁷⁹ et la motivation des verdicts en 2011¹⁸⁰ ont dénaturé l'institution du jury.

39. Peut-on se passer du jury ? Certainement. Les dispositions relatives aux jurés sont régies dans le code de procédure pénale¹⁸¹. Rien n'empêche le législateur de le supprimer d'autant plus que l'article 6 § 1 de la CESDH ne garantit pas le droit à être jugé par un jury¹⁸². Pour autant, le jury intéresse les politiques. En témoigne la loi de 2011 qui institua des jurés dans les tribunaux correctionnels¹⁸³. Cette expérience aura, cependant, peu survécu¹⁸⁴. En effet, on ne juge pas les délits comme l'on juge les crimes. Le principe de l'oralité et la continuité des débats devant les cours d'assises rendrait nécessaire la participation des jurés¹⁸⁵ (A). Qui plus est, leur nombre majoritaire par rapport aux juges professionnels dans la formation de jugement procurerait un sentiment de sécurité sur le poids de la décision partagée (B).

A. L'oralité et la continuité des débats

40. Une loi d'expérimentation¹⁸⁶ entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012¹⁸⁷ dans les cours d'appel de Dijon¹⁸⁸ et Toulouse et visant à « rapprocher le peuple de la justice »¹⁸⁹ a

¹⁷⁷ L'adoption de l'institution du jury inspirée de la Grande Charte anglaise de 1215 fait l'objet d'une analyse détaillée dans la première partie, Titre 1, Chapitre 1, Section 1, Paragraphe 2, B « L'avènement du droit d'être jugé par un jury ».

¹⁷⁸ Ordonnance n° 45-764 du 20 avril 1945 sur les cours d'assises.

¹⁷⁹ Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes concernant la procédure criminelle.

¹⁸⁰ Article 12 de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs.

¹⁸¹ Code de procédure pénale, Section 2 du chapitre III et au Chapitre V du titre 1^{er} du livre II.

¹⁸² Communiqué de presse du Greffier de la Cour. CEDH 173 (2013), 07.06.2013 (Affaires *Twomey et Cameron c. Royaume-Uni et Guthrie c. Royaume-Uni*), p. 2.

¹⁸³ Loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

¹⁸⁴ Arrêté du 18 mars 2013 mettant fin à l'expérimentation des dispositions prévoyant la participation de citoyens assesseurs au fonctionnement de la justice pénale. NOR : JUSD1306459A.

¹⁸⁵ M. ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, *op. cit.*, p. 132.

¹⁸⁶ Disposition reconnue par le Conseil constitutionnel dans des conditions limitées (Cons. Const., 28 juillet 1993, 93-322 DC, *loi relative aux établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel*,

introduit des jurés pour juger certaines affaires délictuelles¹⁹⁰ dans les tribunaux correctionnels dans sa formation citoyenne commis par des majeurs mais également dans les tribunaux correctionnels pour mineurs¹⁹¹ pour juger notamment les mineurs en état de récidive légale¹⁹². Le Conseil constitutionnel a, toutefois, exclu de la compétence du tribunal correctionnel dans sa formation citoyenne, les infractions pour les crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique et les infractions au code de l'environnement, leur examen nécessitant « des compétences juridiques spéciales qui font obstacle à ce que des personnes tirées au sort y participent »¹⁹³, ce qui ne semble pas le cas pour les infractions portant sur les atteintes aux personnes punies d'une peine au moins de cinq ans d'emprisonnement ou encore les vols avec violence. Comme le souligne le magistrat Gilbert THIEL, « on a un peu l'impression que l'on a retenu des infractions qui se prêtent le plus à une réaction épidermique des citoyens »¹⁹⁴.

41. Un arrêté de 2013 a, cependant, mis fin à cette expérimentation¹⁹⁵ après un rapport négatif sur le bilan de cette expérimentation dressé par les magistrats Xavier SALVAT et Didier BOCCON-GIBOD¹⁹⁶. En effet, si le sérieux des jurés ne faisait aucun doute, en revanche, ce dispositif fut jugé coûteux¹⁹⁷ et inefficace au regard de l'accroissement des délais d'audience¹⁹⁸ susceptible d'engorger les tribunaux correctionnels. Un point positif de cette expérimentation a, cependant, été relevé. Les citoyens ayant participé au jugement ont décrit « une justice attentive aux auteurs et

cons. 9) puis dans des conditions plus étendues par la création de la loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 en son article 37-1 de la Constitution qui admet que « la loi et le règlement peuvent comporter, pour un objet et une durée limitée, des dispositions à caractère expérimental », de même en son article 72 al. 4 de la Constitution pour les Collectivités territoriales qui exige, cependant, que les conditions soient prévues par la loi organique, ce que ne prévoit pas l'article 37-1 de la Constitution.

¹⁸⁷ Loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

¹⁸⁸ Le Monde, 5 janvier 2012 par Franck JOHANNES, « Deux “ citoyens ” inaugurent à Dijon les premiers jurés populaires ».

¹⁸⁹ Jacques CHEVALLIER, « La participation des citoyens au fonctionnement de la justice », in Michel WIEVIORKA (dir.), *Rendre (la) justice*, Auxerre, Sciences Humaines Editions, 2013, p. 220.

¹⁹⁰ Article 399-2 du code de procédure pénale.

¹⁹¹ Article 24-4 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

¹⁹² *Ibidem*, article 24-1.

¹⁹³ Cons. Const., 4 août 2011, 2011-635 DC, *op. cit.*, cons. 14.

¹⁹⁴ Gilbert THIEL, Daniel CARTON, *Derniers jugements avant liquidation*, Paris, Editions Albin Michel, 2012, 175.

¹⁹⁵ Arrêté du 18 mars 2013 mettant fin à l'expérimentation des dispositions prévoyant la participation de citoyens assesseurs au fonctionnement de la justice pénale. NOR : JUSD1306459A.

¹⁹⁶ Rapport de la Cour de cassation à Madame la garde des Sceaux, ministre de la justice sur l'expérimentation des citoyens assesseurs dans les ressorts des cours d'appel de Dijon et Toulouse par Xavier SALVAT, Avocat général et Didier BOCCON-GIBOD, Premier avocat général, février 2013.

¹⁹⁷ *Ibidem*, p. 58.

¹⁹⁸ *Ibidem*, p. 61.

victimes, bien différente de la perception qu'ils pouvaient en avoir avant de siéger, et très éloignée de certains clichés véhiculés par des canaux divers»¹⁹⁹. Selon un citoyen assesseur, « c'est enrichissant. Tout le monde devrait y passer »²⁰⁰. Toutefois, cette réforme retardait l'avancement des affaires en instance.

42. A l'origine de cette réforme, M. Nicolas SARKOZY espérait que le peuple français serait plus sévère²⁰¹ et donc plus répressif que les juges. L'expérimentation a montré que les jurés n'étaient pas plus sévères que les juges professionnels²⁰². En réalité, cette réforme appelait au laxisme des juges professionnels²⁰³. Il convient de rappeler que l'idée d'introduire des jurés dans les tribunaux correctionnels est ancienne. En 1848, une Commission prévoyait dans son projet de Constitution l'extension du jury aux affaires civiles et correctionnelles, cette réforme n'aboutira pas, PORTALIS et DUPIN y voyant une difficile mise en œuvre²⁰⁴. Cette réforme sera reprise en 1877 par le député VERSIGNY²⁰⁵. Sans succès, elle sera à nouveau débattue en 2011. Expérimentée en 2012, cette réforme aura peu survécu alors que les jurés des cours d'assises subsistent depuis plus de deux siècles. Les jurés d'assises seraient-ils différents des jurés des tribunaux correctionnels ? Certainement pas. Aucune connaissance juridique ni aucun diplôme ne sont exigés des jurés²⁰⁶. En effet, apprécier la crédibilité d'un fait ne nécessite pas forcément de compétence, l'esprit et le bon sens suffisant en principe.

¹⁹⁹ Didier BOCCON-GIBOD, Xavier SALVAT, « Le bilan contrasté de la participation citoyenne au jugement de certaines affaires correctionnelles », in ALLINNE Jean-Pierre, GAUVARD Claude, JEAN Jean-Paul, *Le peuple en justice*, Paris, la Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 24, AFHJ, 2014, p. 210.

²⁰⁰ Le Monde du 5 janvier 2012 par Franck JOHANNES, « Deux « citoyens » inaugurent à Dijon les premiers jurés populaires ».

²⁰¹ Didier BOCCON-GIBOD, Xavier SALVAT, « Le bilan contrasté de la participation citoyenne au jugement de certaines affaires correctionnelles », *op.cit.*, p. 199.

²⁰² Rapport sur l'expérimentation des citoyens assesseurs dans les ressorts des cours d'appel de Dijon et Toulouse par Xavier SALVAT et Didier BOCCON-GIBOD, *op. cit.*, p. 48.

²⁰³ Denis SALAS, *La Justice dévoyée, critique des utopies sécuritaires*, Paris, éditions Les Arènes, 2012, p. 128. Voy. aussi Jean MERCKAERT, « La justice, une affaire de professionnels ? (Introduction) », *Revue Projet*, 2011/4 (n° 223), p. 4.

²⁰⁴ Lore GYSELAERS, *La participation des citoyens à la fonction de juger en matière pénale : Etude comparative du droit anglais, du droit belge et du droit français*, Thèse de doctorat, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Paris, 2010, p. 494.

²⁰⁵ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, thèse de doctorat, Université de Paris, faculté de droit, Paros, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence Arthur Rousseau, 1900, pp. 140-141.

²⁰⁶ Article 255 du Code de procédure pénale : « Peuvent seuls remplir les fonctions de jurés, les citoyens de l'un ou l'autre sexe, âgés de plus de vingt-trois ans, sachant lire et écrire en français, jouissant des droits politiques, civils et de famille, et ne se trouvant dans aucun cas d'incapacité ou d'incompatibilité énumérés par les deux articles suivants ».

43. La différence est à chercher entre le tribunal correctionnel et la cour d'assises, deux juridictions qui fonctionnent de manière différente. Devant les tribunaux correctionnels, les magistrats sanctionnent si trois éléments sont réunis : légal, matériel et moral. Autrement dit, il y a condamnation chaque fois que l'acte commis par le prévenu est puni par la loi et est bien constitué et qu'il y a une intention de commettre le délit. L'absence d'un élément conduit à l'impossibilité juridique de condamner²⁰⁷. Devant une cour d'assises, les éléments à charge, transmis par l'instruction, sont débattus durant l'audience. La procédure repose sur le principe de l'oralité des débats²⁰⁸ et la délibération sur la culpabilité par vote à bulletin secret, la décision défavorable à l'accusé devant être prise à la majorité qualifiée des deux tiers des votants. L'on constate que la procédure de jugement des délits est distincte de celle des crimes.

44. En outre, les tribunaux correctionnels jugent plus de 600 000 affaires par an²⁰⁹, les cours d'assises environ 3 000 affaires par an²¹⁰. Compte tenu du nombre élevé d'affaires délictuelles, le tribunal correctionnel doit juger vite contrairement à la cour d'assises qui dispose d'un temps nécessaire pour juger une affaire criminelle. Devant une cour d'assises, les jurés siègent le temps d'une session quelques jours voire quelques semaines selon la gravité et la complexité de l'affaire et le nombre d'accusés. Cela étant, une ouverture de session devant la cour d'assises coûte en moyenne 50 000 euros²¹¹ (Une session comprend une ou plusieurs affaires à juger)²¹² alors que devant les tribunaux correctionnels, le coût s'élève autour de 300 euros par dossier²¹³. En Angleterre, le professeur Roland SEROUSSI souligne que « cette justice porteuse de choix est, sur un

²⁰⁷ Benoît GARNOT, *Histoire des juges en France : de l'Ancien Régime à nos jours*, Paris, Nouveau Monde éditions, 2014, p. 316.

²⁰⁸ « L'oralité des débats remplace le dossier », Denis SALAS, *Le courage de juger*, Entretien avec Frédéric Niel, Montrouge, Editions Bayard, 2014, *op. cit.*, p. 155.

²⁰⁹ En 2014, 608 514 décisions ont été rendues par les tribunaux correctionnels, *Les chiffres-clés de la Justice 2015, op.cit.*, p. 15.

²¹⁰ En 2014, 3 032 décisions ont été rendues par les cours d'assises dont 471 par les cours d'assises d'appel, *Les chiffres-clés de la Justice 2015, op.cit.*, p. 15.

²¹¹ Dominique SCHAFFHAUSER, « Le jury en France : une pratique singulière de la démocratie. L'échevinage en cour d'assises : la démocratie à l'épreuve », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, p. 21.

²¹² *Juré d'assises, Guide pratique*, Publication du ministère de la justice, avril 2013, p. 7.

²¹³ « Si l'on considère le seul montant des indemnités versées par les régisseurs aux citoyens assesseurs pour leur participation à la formation et aux audiences et pour compenser les astreintes, on arrive à la conclusion que le prix à payer pour un seul jugement citoyen est de l'ordre de 300 euros », *Voy.* Didier BOCCON-GIBOD, Xavier SALVAT, « Le bilan contrasté de la participation citoyenne au jugement de certaines affaires correctionnelles », *op.cit.*, p. 207. *Voy* aussi le Rapport sur l'expérimentation des citoyens assesseurs dans les ressorts des cours d'appel de Dijon et Toulouse par Xavier SALVAT et Didier BOCCON-GIBOD, *op.cit.*, p. 58.

plan financier, ruineuse pour le pays »²¹⁴. Autant dire qu'en France, la pratique de la correctionnalisation des crimes par l'effet des circonstances atténuantes devant les tribunaux correctionnels²¹⁵ réduit considérablement le budget de la justice et les délais de jugement.

45. Devant les cours d'assises, les débats ne peuvent être interrompus et doivent continuer jusqu'à ce que la cause soit terminée par l'arrêt de cette instance²¹⁶. A vrai dire, l'opinion se forge à partir des débats en la présence du jury, un véritable avantage²¹⁷. Les débats peuvent, cependant, comme le souligne une disposition, « être suspendus pendant le temps nécessaires au repos des juges, de la partie civile et de l'accusé »²¹⁸. L'on remarquera que la disposition ne distingue pas les juges professionnels des jurés. Les jurés sont des juges investis du pouvoir de juger à l'identique des juges professionnels, qui plus est, sont majoritaires par rapport aux juges professionnels. Ce constat nous interroge sur la qualité de la décision à rendre en la participation majoritaire des jurés dans la formation de jugement.

B. La sûreté du système judiciaire²¹⁹.

46. Le jury participe au jugement des crimes des accusés majeurs mais aussi des accusés mineurs excepté certains crimes commis par des majeurs jugés exclusivement par des juges professionnels²²⁰. L'exception s'étend également aux mineurs accusés de crime de terrorisme²²¹, une limitation tenant à protéger le jury du risque de menace. Une distinction demeure, toutefois, entre le fonctionnement de la cour d'assises des mineurs et

²¹⁴ Roland SEROUSSI, *Introduction au droit comparé*, Paris, éditions Durod, 3ème éd., 2008, p. 38 (le jury anglais revient cinq à sept fois plus cher qu'un jugement rendu par des professionnels du droit).

²¹⁵ La correctionnalisation des crimes par l'effet des circonstances atténuantes fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 2, Section 2, paragraphe 1 « Le jury, une institution affaiblie ».

²¹⁶ Article 307 al. 1^{er} du code de procédure pénale.

²¹⁷ Jean-Guillaume LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle ou commentaire et complément des codes français*, Tome treizième, Bruxelles, librairie de jurisprudence de H. Tarlier, 1836, p. 11.

²¹⁸ Article 307 al. 2 du code de procédure pénale.

²¹⁹ Antoine GARAPON, Ioannis PAPADOPOULOS, *Juger en Amérique et en France*, Paris, éditions Odile Jacob, 2003, p. 183.

²²⁰ *Ibidem*, article 698-6. (Les affaires criminelles jugées par des cours d'assises sans jury font l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 2, Section 1, paragraphe 1 « L'exclusion du jury justifiée par un intérêt légitime »).

²²¹ Article 706-25 du code de procédure pénale - Loi n°2006-64 du 23 janvier 2006 relative à la lutte contre le terrorisme et portant dispositions diverses relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers.

celle des majeurs. La cour d'assises des mineurs créée par une loi du 1951²²² est composée certes d'un jury à l'identique de la cour d'assises des majeurs mais des particularités demeurent.

47. La cour d'assises des mineurs connaît des crimes commis par des mineurs de plus de seize ans mais également des crimes et délits avant même que le mineur ait atteint l'âge de seize ans lorsqu'ils forment avec le crime principalement poursuivi un ensemble connexe ou indivisible²²³. Les deux assesseurs sont, par ailleurs, choisis parmi les juges des enfants sauf impossibilité²²⁴. En outre, sont admis à assister aux débats seulement les intéressés et les proches du mineur, le public étant exclu²²⁵. Aussi, en l'absence d'opposition, un mineur au moment des faits devenu majeur au jour des débats peut demander à ce que les débats soient rendus à huis clos, de même que la victime si elle en fait la demande²²⁶. De plus, si une condamnation pénale est prononcée, la cour d'assises des mineurs ne peut prononcer une peine privative de liberté supérieure à la moitié de la peine encourue²²⁷. Néanmoins, si l'accusé est âgé de plus de seize ans, la cour d'assises peut décider de ne pas faire application de la diminution de peine²²⁸. Enfin, des peines d'amendes sont prévues en cas de publication de l'identité du mineur même par une initiale²²⁹, une façon de protéger le mineur.

48. En participant au jugement des crimes, les jurés exercent un contrôle direct. Pour Alexis DE TOCQUEVILLE, « le jury sert incroyablement à former le jugement et à augmenter les lumières naturelles du peuple »²³⁰. Pour autant, les jurés ont-ils les capacités intellectuelles nécessaires pour juger des accusés majeurs et mineurs ? Y saisissent-ils quelque chose lorsqu'il s'agit de se prononcer sur des expertises psychologiques ? Il convient de rappeler que les jurés ne statuent pas seuls, ils délibèrent avec trois magistrats professionnels. Par ailleurs, l'inexpérience des jurés somme le président à s'expliquer dans des termes appropriés, de même que les experts intervenant au procès de sorte que les jurés en comprennent le sens.

²²² Loi n° 51-687 du 24 mai 1951 portant modification de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

²²³ Article 20 al. 1^{er} de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

²²⁴ *Ibidem*, article 20 al. 2.

²²⁵ *Ibidem*, articles 14 al. 2 et 20 al. 8.

²²⁶ Article 306 du code de procédure pénale.

²²⁷ Article 20-2 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

²²⁸ *Ibidem*.

²²⁹ *Ibidem*, articles 14 et 20 al. 8.

²³⁰ Alexis DE TOCQUEVILLE, *De la démocratie en Amérique...*, Tome II, 8^{ème} éd., Paris librairie de Charles Gosselin, 1840, p. 176.

49. En outre, les jurés doivent se prononcer en leur intime conviction²³¹, un principe qui repose sur une liberté d'évaluation des éléments qui leur sont présentés au cours des débats²³². L'on fait confiance au peuple « qui ne peut pas s'appuyer sur des arguments juridiques, mais sur la raison, le bon sens, l'intuition et la conscience »²³³.

50. Si 82% des français sont favorables à la cour d'assises, « c'est principalement (70%) parce que ce système est démocratique » souligne le rapport du Haut comité consultatif de 1996²³⁴. Le jury est-il lié au régime démocratique du pays ? Certains pays tels que les Pays-Bas, le Luxembourg, l'Inde, l'Afrique du Sud ou Israël sont des régimes démocratiques et pourtant le jury est exclu de leur justice pénale²³⁵. Au Pays-Bas, le jury était perçu « comme trop émotionnel et arbitraire »²³⁶. En revanche, d'autres pays ne sont pas des régimes démocratiques et recourent à des jurés. C'est le cas de la Chine devenue communiste et classée comme régime autoritaire où les jurés ont été instaurés en 1942 notamment « pour pallier le manque aigu de juges et à compléter les connaissances professionnelles (autres que juridique) des juges »²³⁷. Pour la Chine, le juré potentiel doit être recommandable ou se porter candidat pour ensuite subir un examen de qualification, l'objectif étant « d'introduire plus de transparence et de justice dans le système judiciaire de la Chine » selon les observations du président de la cour suprême du peuple de Chine, Xiao YANG²³⁸. La Suisse a, quant à elle, supprimé définitivement son jury en 2011 incompatible avec la nouvelle procédure pénale. D'autres pays ont, aussi, supprimé le jury ceux notamment ayant retrouvé leur indépendance telle qu'en Afrique de l'Est au Kenya en 1963 et en Tanzanie en 1949, en Afrique du Sud en 1969, en Inde en 1960 en raison du coût élevé et de son installation difficile dans des sociétés multiraciales²³⁹.

²³¹ Article 353 du Code de procédure pénale.

²³² L'intime conviction fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 1, Section 2, paragraphe 1 « Juger selon son intime conviction ».

²³³ Benoît GARNOT, *Histoire de la justice, France, XVIe-XXIe siècle*, Editions Gallimard, 2009, p. 624.

²³⁴ Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, la Documentation française, avril 1996, p. 20.

²³⁵ Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, Thèse de doctorat de sociologie, Ecole normale supérieure de Cachan, 2007, p. 212.

²³⁶ Lore GYSELAERS, *La participation des citoyens à la fonction de juger en matière pénale : Etude comparative du droit anglais, du droit belge et du droit français*, op. cit., p. 449.

²³⁷ Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., pp. 217-218.

²³⁸ Explication du président de la Cour suprême du peuple de Chine, Xiao Yang, discours rapporté par la presse *China daily* du 24 avril 2004. Cité par Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., p. 221.

²³⁹ Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., pp. 209-210.

51. A l'inverse, certains pays, qui ont supprimé le jury en raison du régime politique devenu autoritaire, l'ont réintroduit. On peut citer l'Espagne en 1995²⁴⁰, la Grèce en 1974²⁴¹, la Russie en 1993²⁴², l'Italie en 1951²⁴³ ou encore le Japon qui l'a abandonné en 1943²⁴⁴ et l'a réintroduit sous un nouveau système en 2009²⁴⁵. En Espagne, l'indulgence injustifiée et les incohérences du jury n'étaient pas admises de ces régimes totalitaires²⁴⁶ alors qu'elles le sont pour les régimes démocratiques qui sont le plus à même de faire participer les citoyens à l'œuvre de la justice. En Russie, le jury fut introduit en 1864 puis supprimé en raison de ses faiblesses, dans la moitié des cas, le jury acquittait²⁴⁷. Dans les années 1990, la fédération de Russie a renoncé à une compétence large du jury « après avoir constaté qu'il absorbait le quart du budget de la justice »²⁴⁸ mais l'a réintroduit en 1993, une façon de lutter contre la corruption. L'Espagne, en revanche, l'a réintroduit pour insuffler un esprit civique au peuple et le Japon pour réconcilier le peuple avec la justice qui était considérée comme sévère²⁴⁹. En France, l'institution du jury perdure depuis la

²⁴⁰ L'Espagne a supprimé le jury en 1936 par son régime franquiste puis l'a réintroduit en 1995 (Loi organique espagnole 5/1995 du 22 mai 1995 sur la participation des citoyens aux décisions de justice).

²⁴¹ Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., p. 211.

²⁴² En Russie, le jury fut introduit en 1864. Supprimé, il est réintroduit en 1993, Voy. Sergey A. PASHIN, « The reasons for reintroducing trial by jury in Russia », *revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 253-257.

²⁴³ En Italie, le jury fut supprimé par le régime fasciste en 1931 puis réintroduit par la nouvelle république italienne en 1951. Voy. Anne JOLIVET, « Le jury populaire au sein du procès criminel italien : quels enseignements pour l'observateur français ? », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, p. 74.

²⁴⁴ Jury japonais introduit en première instance par une loi de 1923, appliquée en 1928. « Douze jurés étaient tirés au sort parmi les citoyens et, sur requête du juge, il se prononçaient sur les faits incriminés. Mais les juges n'étaient pas tenus par cette décision et ils pouvaient soumettre l'affaire à un autre jury. L'institution n'eut guère de succès : l'absence de tradition de justice populaire, l'impossibilité de faire appel d'une décision rendue par un jury populaire, sauf au seul profit du ministère public, l'ont rendu peu attractive, de telle sorte que la loi sur le jury fut suspendue en avril 1943 », Voy. Eric SEIZELET avec la collaboration de Murata HISANORI, *Justice et magistrature au Japon*, PUF, Coll. Droit et justice, 1^{ère} éd., 2002, p. 29.

²⁴⁵ A partir de 2009, un nouveau système est mis en place. Les « Saiban-in » (jurés) assistent à l'examen et prononcent le jugement avec les juges professionnels. Six jurés sélectionnés sur la liste électorale par tirage au sort participent au procès aux côtés de trois juges professionnels. Ils décident de la condamnation ou de l'innocence de l'accusé puis de la peine en cas de condamnation. Voy. Mamiko UENO, *Justice, Constitution et Droits fondamentaux au Japon*, Préface de Thierry Serge RENOUX, Paris, Lextenso éditions, LGDJ, 2010, p. 90 § 372-373 et p. 136 § 549.

²⁴⁶ Lore GYSELAERS, *La participation des citoyens à la fonction de juger en matière pénale : Etude comparative du droit anglais, du droit belge et du droit français*, op. cit., p. 426.

²⁴⁷ *Ibidem*.

²⁴⁸ Cité par Louis DE CARBONNIERES, « Tangentes ou parallèles ? Les destinées du jury français et du jury anglais (XVIIIe-XXIe siècles) », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, p. 94.

²⁴⁹ Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., pp. 842-843.

Révolution de 1789, certes, avec ses défauts mais sans doute parce que le poids de la décision est partagé entre le peuple et la justice. Le jury donne la sécurité aux citoyens²⁵⁰.

Paragraphe 3 : Enjeu de l'étude

52. L'analyse du contexte historique d'une part des citoyens statuant sans l'assistance d'un juge professionnel et d'autre part du jury collaborant avec des juges professionnels nous permet de mieux comprendre les raisons de leur existence et mieux appréhender les enjeux sociaux, économiques et humains de cette étude. L'on peut considérer les jurés comme des témoins²⁵¹, les juges de proximité comme des magistrats réservistes, et les juges consulaires et conseillers prud'hommes comme des échevins²⁵². L'intérêt de la recherche est de ce fait mise en avant (A). Il conviendra d'exposer la méthode scientifique utilisée (B) et la problématique retenue pour ensuite annoncer le plan (C).

A. L'intérêt de la recherche

53. La compétence des juges consulaires et des conseillers prud'hommes issue du monde de l'entreprise participe-t-elle à éclairer la solution du litige ? M. Vincent ORIF observe que « l'utilité des conseillers prud'hommes concernant l'appréciation des faits est indéniable »²⁵³. A-t-il entièrement raison ? On peut se demander si la connaissance des réalités sociales et économiques des conseillers prud'hommes et des juges consulaires présente un intérêt utile à la résolution des litiges techniques autant que l'expérience juridique des juges de proximité pour traiter les petits litiges de la vie courante qui engorgent les tribunaux civils et les tribunaux de police que la présence des jurés nécessaires à la préservation de la paix sociale. Ces derniers assurent une meilleure

²⁵⁰ M. Jurisconsulte, *Si l'institution du jury convient à la Suisse : jurisprudence criminelle des Cantons de la Suisse, et celui du jury en Angleterre, en France et dans les autres pays où il est en usage*, Lausanne, Librairie H. Fischer, 1819, p. 108.

²⁵¹ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op.cit., p. 223.

²⁵² Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, op.cit., p. 137, (Les échevins « sont toujours inférieurs aux magistrats comme culture juridique »).

²⁵³ Vincent ORIF, « Quels commandements pour la nouvelle procédure prud'homale ? », *Droit social*, n° 10, octobre 2015, p. 824.

acceptation de la décision²⁵⁴ en leur participation. Doit-on penser que le magistrat Antoine GARAPON a pleinement répondu lorsqu'il affirme : « on peut vouloir se venger d'un juge, homme comme soi, pas d'un jury ; on peut dépouiller un juge de sa robe pour apercevoir l'homme, quand un jury n'a d'existence qu'anonyme et collective. C'est en cela que le jury met un terme à la vengeance, à la réciprocité violente, et qu'il paralyse toute dérive sacrificielle »²⁵⁵.

B. La méthode scientifique utilisée

54. Nous nous sommes intéressées en premier lieu à l'aspect générique de la participation des citoyens à la justice par une analyse des textes juridiques sur leurs modes de recrutement et de fonctionnement en comparaison avec les systèmes européens qui font eux aussi participer des citoyens à la justice. De cette analyse, il en est ressorti une vision peu satisfaisante de la manière dont ces citoyens français sont recrutés et rendent la justice. Nous avons alors opté en deuxième lieu pour une démarche analytique du fonctionnement de ces juridictions faisant participer des citoyens à la justice en assistant nous-même à des procès devant la cour d'assises, le tribunal de commerce et le conseil de prud'hommes.

55. Après s'être familiarisée avec ces institutions faisant participer des citoyens à la justice, nous nous sommes intéressées en troisième lieu à l'aspect pratique de cette participation par la réalisation d'entrevues avec des jurés, des conseillers prud'hommes, des juges consulaires, des juges de proximité, des greffiers, des juges de carrières et des avocats. Ces entretiens ont nourri des réflexions et ont généré des nouvelles questions.

56. Certaines hypothèses exprimées dans la thèse sont le fruit de réponses recueillies lors des entretiens réalisés et d'éclairage de la pratique des juridictions européennes et internationales. Ces réflexions se sont également enrichies d'ouvrages philosophiques, historiques et récents, de la doctrine, des études d'impact, des rapports, des commentaires et bien d'autres sources documentaires mentionnées en bibliographie mais aussi du vécu de l'auteure de cette thèse.

²⁵⁴ Benoît FRYDMAN, « Juge professionnel et juge citoyen, l'échevinage à la croisée de deux cultures judiciaires », in *La participation du citoyen à l'administration de la justice*. Actes du colloque organisé le 25 novembre 2005 à la Maison des Parlementaires à Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, Coll. Les Cahiers de l'Institut d'études sur la Justice, n° 8, 2006, pp. 13-29.

²⁵⁵ Antoine GARAPON, Ioannis PAPADOPOULOS, *Juger en Amérique et en France*, op.cit., p. 203.

C. La problématique retenue et l'annonce du plan

57. Un procès d'assises repose sur des impressions, des sentiments mais également des émotions. Les jurés sont guidés durant l'audience par le président de la cour d'assises notamment pour le bon déroulement du procès. Cependant, l'émotivité liée aux affaires de mœurs est susceptible d'entraîner une défaillance du juré. En effet, il est difficile de rester insensible à ce type d'affaire. Une émotion non maîtrisée peut heurter le bon déroulement du procès de même qu'une manifestation d'opinion de jurés. En Italie, les émotions sont plus réduites. Ceci résulte en partie, selon Mme Anne JOLIVET, « des orientations divergentes prises par les procédures pénales française et italienne ainsi que de la singularité des rituels judiciaires »²⁵⁶.

58. En France, si la loi pose des incapacités²⁵⁷ et des incompatibilités²⁵⁸, elle ne dit rien sur la capacité des jurés. En 1872, M. DESJARDINS considérait qu'« être juré n'est pas un droit, mais l'exercice d'une haute et difficile fonction, et que la condition *sine qua non* pour en être investi est d'être réellement capable de la bien remplir ; que la capacité, loin de se présumer, a besoin d'être reconnue »²⁵⁹. Si le bon sens des jurés est utile au jugement des crimes, la maîtrise de soi l'est autant, tant certaines émotions peuvent être fortes notamment pour les affaires de mœurs. Elle est une qualité essentielle au bon fonctionnement de la justice. Et si l'on veut obtenir un bon fonctionnement par cette maîtrise de soi, il est nécessaire de recruter des jurés capables de neutraliser les aspects négatifs entourant le procès. A ce titre, le professeur Hélène PAULIAT souligne que « la qualité des décisions de justice suppose, comme préalable, une bonne organisation et un fonctionnement adapté du système judiciaire dans son ensemble. L'approche de la qualité ne se situe pas alors au niveau de la décision juridictionnelle elle-même, mais bien en amont, dans la manière dont le système judiciaire et les cours ou tribunaux vont être organisés et vont fonctionner (...) »²⁶⁰. Ceci vaudrait également pour les conseillers

²⁵⁶ Anne JOLIVET, « Les jurés face aux émotions du procès criminel : regards croisés France / Italie », Les Cahiers de la justice #2014/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1er trimestre 2014, p. 63.

²⁵⁷ Article 256 du code de procédure pénale.

²⁵⁸ *Ibidem*, article 257.

²⁵⁹ J.-B. DUVERGIER, *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements et avis du Conseil d'Etat*, Paris, Tome 72, 1872, p. 412.

²⁶⁰ Hélène PAULIAT, « L'administration de la justice et la qualité des décisions de justice », in *La qualité des décisions de justice*, Colloque, Poitiers, 8-9 mars 2007, publié in Les Etudes de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice, éditions du Conseil de l'Europe, 2008, p. 122.

prud'hommes, les juges consulaires et les juges de proximité statuant sans l'assistance d'un juge professionnel.

59. Le bon fonctionnement de la justice dépend aussi de la capacité du juge. Le magistrat Michel HUYETTE observe que « celui qui devient magistrat doit avoir la capacité intellectuelle de traiter tous les dossiers, des plus simples aux plus complexes. C'est bien pour cela que le premier critère qui doit être pris en compte lors du recrutement des magistrats est celui des connaissances juridiques »²⁶¹. Ceci tient au fait que le juge doit trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables²⁶². A ce titre, l'exercice du droit repose sur une *argumentation*²⁶³, écrit le professeur Ronald DWORKIN. Cependant, le droit demeure une matière complexe et technique pour des non praticiens. Maîtriser l'argumentation juridique exige une formation de haut niveau et une assiduité de tous les jours qui ne peut, hélas, s'acquérir par une participation occasionnelle du citoyen à la justice.

60. Pourtant, les juges consulaires et les conseillers prud'hommes semblent les mieux placés pour juger leurs pairs. L'on peut observer qu'ils le sont en raison de leur expérience issue de la même profession que leurs pairs. Reste que la compétence professionnelle issue de cette expérience ne suffirait pas à garantir la qualité des décisions²⁶⁴. Comme le souligne le rapport de la Commission sur la répartition des contentieux présidée par le professeur Serge GUINCHARD, le juge « est d'abord celui qui "dit le droit", dont la *juris dictio* constitue la base solide d'une justice de sécurité juridique à base de raison, même s'il y a place aussi pour une justice humaine à base d'équité »²⁶⁵.

61. Le devoir du juge est d'appliquer la loi et pour l'appliquer, il faut la connaître²⁶⁶. La compétence juridique est donc un élément clef de la crédibilité du juge. Le mode de recrutement des conseillers prud'hommes et des juges consulaires garantit-il cette compétence ? A l'inverse, que vaut l'expérience juridique des juges de proximité au regard

²⁶¹ Michel HUYETTE, « A propos de la légitimité et de l'élection des juges », Paroles de juges, 12 mars 2012 - <http://www.huyette.net/article-a-propos-de-la-legitimite-et-de-l-election-des-juges-100048708.html> consulté le 10 décembre 2014.

²⁶² Article 12 du code de procédure civile.

²⁶³ Ronald DWORKIN, *L'empire du droit*, Paris, PUF, 1994, p. 14.

²⁶⁴ Les lacunes juridiques des juges consulaires des conseillers prud'hommes font l'objet d'une analyse détaillée dans la seconde partie, Titre 2, Chapitre 1 « Une sélection lacunaire ».

²⁶⁵ Rapport de la Commission sur la répartition des contentieux présidée par Serge GUINCHARD au garde des Sceaux, « L'ambition raisonnée d'une justice apaisée », La Documentation française, 2008, p. 310.

²⁶⁶ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, *op.cit.*, p. 147.

d'un droit de plus en plus légiféré, règlementé, qui exige, au quotidien, de solides connaissances juridiques ?

62. La justice est « une institution dont la vertu est de promouvoir, défendre et d'imposer le droit »²⁶⁷. Elle doit garantir le droit de chacun en s'appuyant sur la légalité des normes juridiques. Le justiciable a le droit d'être jugé par un tribunal compétent. La France, ayant adhéré au PIDCP en 1980²⁶⁸, doit s'assurer que ses tribunaux soient compétents²⁶⁹, en d'autres termes que les juges qui y siègent soient expérimentés. Les conseillers prud'hommes, juges consulaires et juges de proximité évolueraient dans un climat de méfiance et de défiance, ces derniers n'étant pas des praticiens expérimentés et statuant sans l'assistance d'un juge professionnel. L'échevinage qui consiste à associer un ou plusieurs juges professionnels à la formation de jugement des juges non professionnels semble la solution la plus adaptée à cette exigence de pratique judiciaire, cet équilibre entre expérience d'une profession et compétence juridique, équilibre qui, de fait, traduit une fonction de légitimation de la justice.

63. Dans ce but, l'analyse exposée dans les lignes qui vont suivre²⁷⁰ distingue les jurés collaborant avec des juges professionnels et les juges non professionnels statuant sans l'assistance d'un juge professionnel. D'une part, les jurés d'assises, des assesseurs non professionnels collaborent avec trois magistrats de carrière, un président et deux assesseurs professionnels. L'assesseur peut être un magistrat de carrière ou un juge non professionnel²⁷¹. La qualification d'assesseur non professionnel semble peu convenir aux jurés. Nous retiendrons les termes de « *citoyen juge* », termes déjà utilisés dans un article

²⁶⁷ Thomas CLAY, Pierre JOXE, Christine LAZERGES, Jean-Pierre MIGNARD, *Manifeste pour la justice*, Paris, Edition le Cherche midi, Coll. Documents, 2012, p. 23.

²⁶⁸ Texte original du PIDCP du 16 décembre 1966, n° 0.103.2.

²⁶⁹ Selon l'article 14 § 1 du PIDCP, « ... Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent... ».

²⁷⁰ L'analyse présentée est d'ordre fonctionnel, une étude relative aux conditions et limites de l'association des citoyens à la justice écartant ainsi l'approche constitutionnelle de la justice comme autorité judiciaire et l'approche administrative de la justice comme service public.

²⁷¹ Serge BRAUDO définit le terme « assesseur » comme « le nom donné à l'un comme à l'autre des deux magistrats qui, dans une formation collégiale, assistent le juge qui préside l'audience. Cette appellation est appliquée à toutes les personnes qui participent à la décision, y comprises celles qui siègent dans des juridictions composées en tout ou en partie de magistrats non professionnels comme c'est le cas pour les personnes qui assistent la personne qui, par exemple, préside les débats au tribunal de commerce, au tribunal des affaires de sécurité sociale et au tribunal paritaire des baux ruraux. » - *Dictionnaire du droit privé français* en ligne par Serge BRAUDO, consulté le 24 octobre 2014 sur <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/assesseur.php>

de Françoise LOMBARD²⁷². Ces termes s'expliqueraient en premier lieu par le fait que le juré est recruté ponctuellement par tirage au sort sur les listes électorales le temps d'une session selon une obligation civique qui le contraint à y participer sans faire l'objet d'un contrôle de ses capacités intellectuelles et en second lieu par le fait qu'il découvre la justice criminelle le jour de son recrutement sans s'y être porté volontaire (PREMIÈRE PARTIE).

64. D'autre part et par opposition aux jurés collaborant avec des juges professionnels, les conseillers prud'hommes, les juges consulaires et les juges de proximité statuent sans l'assistance d'un juge professionnel. Il s'agit, également, d'assesseurs non professionnels lorsqu'ils assistent le président. Nous retiendrons, cependant, les termes de « *juge citoyen* », termes déjà retenus dans les observations conclusives du magistrat Antoine GARAPON tenues dans un colloque de 2001²⁷³. A la différence des jurés recrutés par tirage au sort sur les listes électorales et devant siéger ponctuellement, les candidats à la fonction de conseiller prud'hommes, de juge consulaire ou de juge de proximité se portent volontaires en raison leur expérience professionnelle et exercent leur mission à temps partiel sur une durée plus ou moins longue par le jeu du renouvellement du mandat (SECONDE PARTIE).

PREMIÈRE PARTIE – CITOYEN JUGE : LE JURÉ

SECONDE PARTIE – JUGE CITOYEN : LE JUGE OCCASIONNEL

²⁷² Françoise LOMBARD, « Les "citoyens-juges", la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire », *Revue de science criminelle*, 1996, p. 773.

²⁷³ Antoine GARAPON, Observations conclusives, Actes du colloque du 4 mai 2001 à la Cour d'appel de Rouen, *Le juge non professionnel des juridictions civiles, commerciales et sociales, juge citoyen : quel avenir ? op.cit.*, p. 35.

PREMIÈRE PARTIE

CITOYEN JUGE : LE JURÉ

« Vies détruites, clameurs d'innocence, acquittements choquants aussi. En fait, jurés dépassés par leur tâche. Juger est un métier, il faut compétence et expérience. Comment des hommes, des femmes, arrachés à leur quotidien, projetés dans l'arène, accablés de preuves et de contre-preuves, de pertinentes remarques et de vains effets d'audience, d'éblouissements et de faux-jours, de raisons et d'incantations, comment peuvent-ils, ces jurés, attribuer des responsabilités, les confronter à la loi et pour finir juger des Hommes ? Deux cents ans après la Révolution, cette progéniture contrefaite de l'idéologie, la Cour d'assises, nous reste encore »¹.

65. Quelles ont été les raisons d'introduire le jury en France ? « Les hommes vivant en société ont reconnu que les atteintes les plus fortes contre la liberté étaient portées par le pouvoir judiciaire, qui frappe chaque jour : c'est pour arrêter ce pouvoir qu'ils ont institué

¹ Discours de Monsieur ALEXANDRE, Substitut général près la Cour d'appel de Paris, prononcé lors de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de Paris le 9 janvier 1995. « Justice et opinion », *la Gazette du Palais*, 29 avril 1995 (1^{ère} semaine), p. 508.

les jurés » écrivait le député BARNAVE² en 1790³. Les raisons d'introduire le jury se mesuraient donc à la crainte de voir l'autorité judiciaire prendre un pouvoir absolu sur le jugement des crimes. Les jurés étaient considérés non pas comme une institution judiciaire mais comme une institution politique gardienne des libertés publiques⁴.

66. La Constitution française de 1791 a érigé l'institution du jury en principe constitutionnel⁵ tout comme les Constitutions de 1793⁶, de 1795⁷, de 1799⁸, de 1848⁹ et les Chartes constitutionnelles de 1814¹⁰ et de 1830¹¹ qui y font référence. En revanche, les Constitutions de 1802¹² et de 1804¹³ ne font pas référence au jury ainsi que les Constitutions de 1852¹⁴, de 1875¹⁵, de 1946¹⁶ et de 1958¹⁷. Aucune déclaration ne fait figurer le jury comme principe à valeur constitutionnelle, ni dans le texte fondamental de la DDHC de 1789. On peut s'interroger sur les raisons de cette suppression constitutionnelle

² Barnave était un avocat grenoblois, actif avant la Révolution, qui devint de plus en plus craintif. Arrêté le 19 août 1792, Barnave comparait devant le Tribunal révolutionnaire les 27 et 28 novembre 1793. Condamné à mort, il est guillotiné le 29 novembre 1793.

³ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour*, Tome III – Années 1790 et 1791, Paris, Librairie de la Minerve chez Alexis EYMERY et Palais-royal chez CORREARD, 1818, p. 327.

⁴ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op.cit.*, p. 40.

⁵ L'article 9 du titre III de la Constitution de 1791 (3 et 4 septembre 1791) au chapitre V Du pouvoir judiciaire précise que : « en matière criminelle, nul citoyen ne peut être jugé que sur une accusation reçue par des jurés, ou décrétée par le Corps législatif, dans le cas où il lui appartient de poursuivre l'accusation. Après l'accusation admise, le fait sera reconnu et déclaré par des jurés. L'accusé aura la faculté d'en récuser jusqu'à vingt, sans donner des motifs. Les jurés qui déclareront le fait, ne pourront être au-dessous du nombre de douze. L'application de la loi sera faite par des juges. L'instruction sera publique, et l'on ne pourra refuser aux accusés le secours d'un conseil. Tout homme acquitté par un juré légal, ne peut plus être repris ni accusé à raison du même fait ».

⁶ Article 96 de la Constitution de l'An I, Première République (24 juin 1793), « De la Justice criminelle ».

⁷ Article 238 de la Constitution de l'An III, Directoire (5 fructidor An III, 22 août 1795), Titre III « Du pouvoir judiciaire » sous-titre : De la Justice correctionnelle et criminelle.

⁸ Article 62 de la Constitution de l'An VIII, Consulat (22 frimaire An VIII, 13 décembre 1799), Titre V « Des tribunaux ».

⁹ Article 82 de la Constitution de 1848, II^e République (4 novembre 1848), Chapitre VIII « Du pouvoir judiciaire ».

¹⁰ L'article 65 sous la rubrique « De l'ordre judiciaire » de la Charte constitutionnelle de 1814 (1^{ère} Restauration, 4 juin 1814) précise que : « l'institution des jurés est conservée. Les changements qu'une plus longue expérience ferait juger nécessaires, ne peuvent être effectués que par une loi ».

¹¹ L'article 56 sous la rubrique « De l'ordre judiciaire » de la Charte constitutionnelle de 1830 (Monarchie de juillet, 14 août 1830) précise que : « l'institution des jurés est conservée. Les changements qu'une plus longue expérience ferait juger nécessaires, ne peuvent être effectués que par une loi ».

¹² Constitution de l'An X, Consulat à vie (16 thermidor An X, 4 août 1802).

¹³ Constitution de l'An XII, Empire (28 floréal An XII, 18 mai 1804).

¹⁴ Constitution de 1852, Second Empire (14 janvier 1852).

¹⁵ Lois constitutionnelles de 1875, III^e République (24, 25 février et 16 juillet 1875).

¹⁶ Constitution de 1946, IV^e République (27 octobre 1946).

¹⁷ Constitution de 1958, V^e République (4 octobre 1958).

du jury alors que certains pays accordent une place fondamentale à l'existence du jury dans leur Constitution.

67. La Constitution fédérale des Etats-Unis de 1787 prévoit l'existence du jury dans son VI^e amendement, un droit fondamental¹⁸ tout comme la Constitution politique des Etats-Unis mexicains du 31 janvier 1917, modifié en 1921, 1923 et 1928¹⁹ et la Constitution de l'Argentine du 1^{er} mai 1853²⁰. L'Espagne s'est saisi du jury en 1995²¹ sur la base de l'article 125 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978²² tout comme la Constitution russe de 1993 qui consacre le droit d'être jugé par un tribunal comportant des jurés tant pour les délits que les crimes graves²³. La Constitution Algérienne de 1989 a également érigé le jury en un droit fondamental en son article 168²⁴ ainsi que la Constitution belge dans son chapitre VI « du pouvoir judiciaire » en son article 150²⁵ et la Constitution italienne en son article 102 alinéa 3 qui dispose que « la loi règle les cas et les formes de la participation directe du peuple à l'administration de la justice »²⁶, le terme

¹⁸ Le VI^e amendement de la Constitution fédérale des Etats-Unis de 1787 prévoit que « Dans toutes poursuites criminelles, l'accusé aura le droit d'être jugé promptement et publiquement par un jury impartial de l'Etat et du district où le crime aura été commis – le district ayant été préalablement délimité par la loi –, d'être instruit de la nature et de la cause de l'accusation, d'être confronté avec les témoins à charge, de disposer de moyens légaux pour contraindre la comparution des témoins à décharge, et d'être assisté d'un conseil pour sa défense ».

¹⁹ L'article 20 de la Constitution politique des Etats-Unis mexicains au paragraphe VI précise que « il sera jugé en séance publique par un juge ou par un jury de citoyens sachant lire et écrire, domiciliés dans la localité et dans l'arrondissement où le délit a été commis, si toutefois ce délit comporte une peine supérieure à un an de prison. En tout cas, seront jugés par un jury les délits commis par la voie de la presse contre l'ordre public ou la sûreté extérieure ou intérieure de la Nation ».

²⁰ L'article 24 de la Constitution de l'Argentine du 1^{er} mai 1853 précise que « le Congrès promouvra la réforme de toutes les branches de la législation actuelle, et l'établissement du jugement par jury ». Voy. Frédéric ROUVILLOIS, *Les déclarations des droits de l'homme*, Editions Flammarion, 2009, p. 111.

²¹ Loi organique espagnole 5/1995 du 22 mai 1995 sur la participation des citoyens aux décisions de justice : « les citoyens peuvent participer à l'administration de la justice par l'institution du jury, de la manière et à l'égard de ces affaires pénales déterminées par la loi ».

²² Selon l'article 125 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978, « les citoyens peuvent exercer l'action populaire et participer à l'administration de la justice grâce à l'institution du jury, en la forme et en ce qui concerne les procès pénaux que la loi détermine, ainsi que devant les tribunaux coutumiers et traditionnels ».

²³ L'article 47 § 2 de la Constitution russe du 12 décembre 1993 précise que « un citoyen inculpé de délit a le droit à l'examen de sa cause par un tribunal comportant des jurés, dans les cas prévus par la loi fédérale » - L'article 20 § 2 de la Constitution russe du 12 décembre 1993 précise que « la peine de mort, jusqu'à son abolition, peut être instaurée par la loi fédérale en tant que sanction exceptionnelle pour des crimes graves attentant à la vie, tout en accordant à l'accusé le droit de faire examiner sa cause par un tribunal comportant des jurés ». Voy. Bernard DUTOIT, *Le droit russe*, Paris, Dalloz, 2008, pp. 26 et 38.

²⁴ Mohamed KORICHI, *La question du jury criminel, étude comparée France – Algérie*, Université de Ouargla, 2006, p. 4, disponible sur : http://rcweb.luedld.net/rc4/19_OGX%20Korichi%20taleb_F_Ok.pdf

²⁵ L'article 150 de la Constitution belge précise que « Le jury est établi en toutes matières criminelles et pour les délits politiques et de presse, à l'exception des délits de presse inspirés par le racisme ou la xénophobie ». Voy. *Constitution de la Belgique du 17 février 1994*, Bruxelles, Editions Bruylant, 2002, p. 47.

²⁶ Titre IV de la Magistrature de la Constitution de la République italienne du 27 décembre 1947.

« jury » n'étant pas précisé. Enfin, la Constitution grecque du 11 juin 1975 révisée pour la troisième fois en 2008 prévoit en son article 97 alinéa 1^{er} que « les crimes et les délits politiques sont jugés par des tribunaux mixtes à jury, composés de magistrats du siège et de jurés, ainsi qu'il est prévu par la loi », de même que la Constitution de la République portugaise de 1976 révisée en 2005 pour la septième fois prévoit en son article 207 al. 1^{er} que « le jury intervient dans le jugement des crimes graves, dans les cas et avec la composition, prévus par la loi, notamment lorsque l'accusation ou la défense le demande. Il n'interviendra pas en matière de terrorisme et de criminalité hautement organisée ».

68. En France, l'absence de principe à valeur constitutionnelle du jury semble issue de la notion de souveraineté. Selon le professeur Blandine KRIEGEL, « Pour des raisons qui tiennent à la longue histoire de la souveraineté, qui commence avec Bodin sous l'Ancien régime (1576), le principe de la séparation des pouvoirs souverains, tel qu'il a distribué la souveraineté entre le législatif et l'exécutif, ne s'est pas étendu jusqu'à l'indépendance du pouvoir judiciaire. Nous n'avons en France qu'une autorité judiciaire. La justice n'est donc souveraine et le principe d'une justice souveraine ne se trouve pas dans le principe constitutionnel »²⁷. Les cours d'assises étaient dites souveraines car elles jugeaient sans appel. Il n'empêche que s'il n'y a pas de pouvoir judiciaire en France, « nous avons une longue expérience de la fonction de juger exercée par le jury seul avant de la partager avec les magistrats »²⁸.

69. Le concept du jury s'est fondé sur le principe de la séparation des pouvoirs considérée comme la sauvegarde des libertés publiques²⁹, le jury déterminait les faits sur la base d'un questionnaire et les juges appliquaient la peine conformément à la loi, un système jusque là considéré comme simple. Cependant, le questionnaire va très vite être en contrariété avec l'institution du jury. On demande d'abord au jury si le fait est constant puis si l'auteur en est coupable. L'on va ensuite demander au jury si l'accusé a agi volontairement et s'il a agi avec une intention criminelle³⁰. Ces nouvelles questions nécessitent une certaine connaissance de la loi qui ne relève pas de la compétence du jury (TITRE 1), ce qui va compliquer la suite du jugement et remettre en question la nature du vrai jury (TITRE 2).

²⁷ Blandine KRIEGEL, *Réflexion sur la justice*, Paris, éditions Plon, 2001, p. 241.

²⁸ Denis SALAS, *Les 100 mots de la Justice*, Paris, PUF, 2011, p. 36.

²⁹ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, *op. cit.*, p. 24 – DDHC de 1789, article 16 sur la garantie des droits.

³⁰ *Ibidem*, p. 29

TITRE I : LE CITOYEN JUGE, UNE SURVIVANCE

70. Comment le jury était-il recruté ? Lors de son instauration, il devait être éligible à l'administration de district et de département c'est-à-dire payer un impôt³¹. Tous les citoyens ne pouvaient donc accéder à la fonction de juge (CHAPITRE 1).

71. L'idée d'une représentation démocratique par le tirage au sort à partir des listes électorales sera évoquée lors de l'élaboration d'un projet de loi en 1848³², la discussion tournera finalement en faveur de ce même jury notable car « pourquoi se fier en effet, au hasard qui peut faire sortir les noms des personnes les moins capables alors qu'un choix judiciaire permet de faire une sélection utile parmi les noms déjà nombreux de la liste générale »³³. Il faudra attendre une loi de 1978³⁴ pour rompre ce système sélectif et procéder au recrutement du jury par la voie du tirage au sort (CHAPITRE 2). Tous les citoyens inscrits sur les listes électorales et âgés de plus de vingt-trois ans³⁵ sont, dès lors, susceptibles d'occuper la fonction de juge sous réserve d'incapacités³⁶ et d'incompatibilités³⁷ sans pour autant disposer de capacité à juger alors que la loi leur confère le devoir de juger. L'incapacité à juger peut-elle se concilier avec le devoir de juger ?

³¹ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, Paris, éditions l'Harmattan, Coll. Logiques juridiques, 1993, p. 152.

³² *Ibidem*, p. 211.

³³ Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, op. cit. pp. 73-74.

³⁴ Loi n°78-788 du 28 juillet 1978 portant réforme de la procédure pénale sur la police judiciaire et le jury d'assises.

³⁵ Article 255 du code de procédure pénale.

³⁶ Incapacités énumérées à l'article 256 du code de procédure pénale : Les personnes dont le bulletin n°1 du casier judiciaire mentionne une condamnation pour crime ou pour délit ; ceux qui sont en état d'accusation ou de contumace et ceux qui sont sous mandat de dépôt ou d'arrêt ; les fonctionnaires et agents de l'Etat, des départements et des communes, révoqués de leurs fonctions ; les officiers ministériels destitués et les membres des ordres professionnels, frappés d'une interdiction définitive d'exercer par une décision juridictionnelle ; les personnes qui ont été déclarées en état de faillite et n'ont pas été réhabilitées ; les personnes qui ont fait l'objet d'une condamnation en vertu de l'article 288 du présent code ou celles auxquelles les fonctions de juré sont interdites en vertu de l'article 131-26 du code pénal ; les majeurs sous sauvegarde de justice, les majeurs en tutelle, les majeurs en curatelle et ceux qui sont placés dans un établissement d'aliénés en vertu des articles L326-1 à L355 du code de la santé publique.

³⁷ Incompatibilités énumérées à l'article 257 du code de procédure pénale : Membre du Gouvernement, du Parlement, du Conseil constitutionnel, du Conseil supérieur de la magistrature et du Conseil économique, social et environnemental ; membre du Conseil d'Etat ou de la Cour des comptes, magistrat de l'ordre judiciaire, membre des tribunaux administratifs, magistrat des tribunaux de commerce, assesseur des tribunaux paritaires de baux ruraux et ; secrétaire général du Gouvernement ou d'un ministère, directeur de ministère, membre du corps préfectoral ; conseiller prud'hommes fonctionnaire des services de police ou de l'administration pénitentiaire et militaire de la gendarmerie, en activité de service.

CHAPITRE 1 : LA JUSTICE ET LE PEUPLE

72. Les magistrats « assurent les services publics, puisque sans gouvernants un Etat ne peut exister »³⁸. La question qui se pose est de savoir comment ils sont choisis. Trois catégories de juges vont s'imposer dans l'histoire de la justice : les juges sélectionnés parmi tous les citoyens, ceux désignés parmi certains citoyens et ceux recrutés partie dans le peuple tout entier, partie parmi certains citoyens³⁹. On peut s'interroger sur ces distinctions. Les tribunaux composant la catégorie des premiers juges ont un caractère démocratique, la deuxième catégorie de juges, un caractère oligarchique et la troisième catégorie de juges, un caractère aristocratique et républicain⁴⁰. Les juges désignés parmi certains citoyens et ceux recrutés dans le peuple parmi certains citoyens se distinguaient des juges choisis parmi tous les citoyens en fonction de leur patrimoine. Ainsi, c'est le patrimoine qui définissait les juges plutôt que la manière dont ils étaient recrutés c'est-à-dire par le tirage au sort ou la sélection pour exercer la fonction à temps ou en permanence. Il n'en demeure pas moins que le tirage au sort et la sélection des citoyens demeureront le mode de recrutement de tous les temps depuis les premiers siècles à nos jours, héritage de l'antiquité (SECTION 1) puis de la Révolution française (SECTION 2), alors que la condition de patrimoine s'effacera au profit du mérite.

SECTION 1 : L'héritage de l'Antiquité

73. Le tirage au sort marque le premier mode de recrutement des juges, ceux issus du peuple et ceux disposant d'un patrimoine pour exercer de hautes fonctions, depuis le V^e siècle avant J.-C (Paragraphe 1). Cependant, le recrutement des citoyens juges par le tirage au sort disparaîtra progressivement au profit de la sélection à temps. En effet, qu'il favorise l'impartialité dans le prononcé des décisions notamment des jurés tirés au sort le jour même de l'affaire, le recrutement par tirage au sort implique le hasard donc l'aléa. Pour remédier à l'aléa de ce recrutement, l'idée va s'imposer de ne conserver que les citoyens

³⁸ ARISTOTE, *La Politique*, par J. Tricot, septième tirage, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, Ed. 1995, p. 274.

³⁹ *Ibidem*, Livre IV, « Les magistrats de l'ordre judiciaire », p. 336.

⁴⁰ *Ibidem*.

les plus aptes en privilégiant le choix de citoyens de bonne moralité nonobstant leur incapacité à juger, fondement moderne du citoyen juge (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les origines du citoyen juge, un usage né au V^{ème} siècle avant J.-C.

74. Si le pouvoir de juger était accessible à tous les citoyens athéniens et romains sous conditions, la répartition des attributions aux fonctions judiciaires se distinguait selon le patrimoine du citoyen. Les citoyens fortunés conservaient la haute magistrature alors que les citoyens de classe inférieure se voyaient attribuer la magistrature du peuple. L'égalité entre les citoyens juges était dès lors inexistante tant sous les magistratures de la Grèce antique (A) que les magistratures de la République romaine (B).

A. Les magistratures de la Grèce antique

75. Au V^{ème} siècle avant J.-C., le tirage au sort signe le commencement de la démocratie athénienne voulu par SOLON. Celui-ci établit plusieurs institutions notamment l'aréopage, l'archontat et le tribunal du peuple (l'Héliée). Sont ainsi confiées les fonctions judiciaires à des citoyens athéniens élus et tirés au sort choisis en raison de leur fortune et à des citoyens athéniens tirés au sort parmi les citoyens de parents athéniens⁴¹. Dès lors, fortunés ou non, tous les citoyens athéniens pouvaient devenir juges par l'effet du tirage au sort.

76. Athènes distinguait deux magistratures réparties en deux classes. Selon l'accusation dirigée contre l'auteur présumé des faits, celui-ci était jugé soit par des citoyens du peuple oligarchique formant la classe dominante (1) soit par des citoyens du peuple démocratique formant la classe inférieure (2). Existait-il un équilibre entre ces deux magistratures de classes différentes ?

⁴¹ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, Paris, Editions les Belles lettres, 2003, p. 63.

1. Le caractère oligarchique des fonctions dévolues aux citoyens juges athéniens

77. Selon ARISTOTE, « Il n'y a d'oligarchie que là où les riches et les nobles, en petit nombre, possèdent la souveraineté »⁴². Les hautes fonctions judiciaires étaient réservées aux citoyens riches. Il semblerait que les conditions de compétences pour juger étaient inexistantes. En effet, seule la condition de fortune déterminait la qualité du citoyen à disposer de hautes fonctions. Or, évidemment, la richesse n'appartenait qu'à une minorité de citoyens qui disposait d'attributions distinctes de celles des citoyens majoritaires de classe inférieure.

78. L'institution la plus éminente d'Athènes était le Conseil de l'aréopage⁴³, cour criminelle jugeant les affaires d'homicide sur la personne d'un citoyen athénien et les dirigeants politiques dans les cas de trahison, de corruption et d'atteintes à la démocratie⁴⁴. Les magistrats composant ce Conseil étaient recrutés à vie parmi les archontes, magistrats dont l'expérience était reconnue par l'âge avancé. Sous l'archontat, les archontes étaient tous âgés de plus de trente ans et élus parmi les citoyens les plus riches pour juger souverainement dans les affaires qui leur étaient soumises⁴⁵. L'expérience des archontes était un gage de réussite pour ceux qui désiraient poursuivre dans la magistrature au sein du Conseil de l'aréopage regroupant environ cent cinquante membres. Il est important de souligner que les archontes ne jugeaient pas que des affaires d'homicide ou les dirigeants politiques, ils devaient veiller, également, à l'application des lois⁴⁶.

79. D'autres citoyens recrutés par tirage au sort pour un an pouvaient composer un autre conseil, celui du Conseil des cinq-cents. Ce Conseil avait le droit d'emprisonner préventivement toute personne suspectée de trahison et dans certains cas, il pouvait prononcer la peine de mort et la faire exécuter sans s'en référer au tribunal du Peuple. Mais la principale compétence de ce Conseil était de contrôler les autres magistrats et

⁴² ARISTOTE, *La Politique*, traduit en français par Jules Barthélémy-Saint-Hilaire, Troisième édition, Livre III, Paris, Librairie philosophique de Ladrangue, 1874, p. 107.

⁴³ Colline d'Arès du nom de Dieu de la guerre située au sud de l'Agora entre l'Acropole et la Pnyx à Athènes.

⁴⁴ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., pp. 61 et 335.

⁴⁵ ARISTOTE, *la Constitution d'Athènes*, traduit du grec par B. HAUSSOULLIER, Editions Paleo, 2011, pp. 14 et 17.

⁴⁶ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., p. 333.

fonctionnaires⁴⁷. Autre institution oligarchique, les stratèges, au nombre de dix, étaient élus pour un an avec pour mission le commandement de l'armée, une spécificité puisque ces hommes politiques exerçaient une fonction⁴⁸.

80. Si tous les citoyens riches pouvaient prétendre à de hautes fonctions judiciaires par l'élection ou le tirage au sort, il n'est pas certains que tous les fortunés aient été disposés à vouloir exercer ces hautes fonctions plutôt que celles réservées aux simples citoyens nés de parents athéniens⁴⁹. En effet, le recrutement des citoyens était basé sur le volontariat⁵⁰ dont l'avantage était d'écarter les citoyens non désireux d'exercer de telles fonctions.

81. Par suite, on pouvait être riche et faire partie de la majorité des citoyens « de base » en s'excluant du recrutement des hautes fonctions réservées aux fortunés, mais la réciproque n'était pas vraie : on ne pouvait être pauvre et faire partie de la minorité des citoyens fortunés car la condition de richesse déterminait les hautes fonctions de juges, les fonctions de jurés étant réservées aux citoyens de classes inférieures. Tout était donc conditionné par la fortune dans un premier temps et par l'expérience dans un second temps : au sein du Conseil de l'aréopage qui jugeait le crime le plus grave (meurtre d'un citoyen athénien), les citoyens jurés étaient exclus. Pour autant, il n'était pas impossible que des citoyens nés de parents athéniens fortunés aient pu se présenter au tirage au sort pour composer le jury de jugement de l'Héliée, tribunal du peuple issu de la classe inférieure, compétent pour juger des affaires tant civiles que criminelles. Toutefois, en l'état actuel des recherches qui ont été menées sur cette question, il n'apparaît pas possible d'apporter une preuve irréfutable de l'existence d'un tel phénomène.

2. Le caractère démocratique des fonctions des citoyens juges athéniens

82. SOLON, sage de la Grèce antique, créa le tribunal populaire dit « l'Héliée » composé de citoyens jurés tirés au sort et d'un citoyen archonte président. Le tirage au sort considéré comme démocratique ne préjugait pas de l'opinion et l'on « disait que grâce au

⁴⁷ *Ibidem*, pp.298-299.

⁴⁸ Le stratège est un magistrat militaire, *Voy.* Pierre VIDAL-NAQUET, Jean-Pierre VERNANT, Jean-Paul BRISSON, Elisabeth BRISSON, *Démocratie citoyenneté et héritage gréco-romain*, Paris, Editions LIRIS, 2004, p. 23.

⁴⁹ Les femmes, les enfants, les esclaves et les métèques en étaient exclus.

⁵⁰ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, *op.cit.*, p. 352.

tirage au sort c'étaient les dieux qui choisissaient »⁵¹. Les neuf archontes, magistrats élus, tiraient au sort des citoyens qui s'étaient portés candidats pour occuper la fonction de juge, le temps d'une session. En contrepartie, ces citoyens recevaient une indemnité journalière correspondant au prix de la nourriture⁵². Ils devaient être âgés de plus de trente ans et étaient sélectionnés « à la condition qu'ils ne soient pas débiteurs du trésor public ou qu'ils n'aient pas été frappés d'atimie »⁵³.

83. Les six mille jurés tirés au sort chaque année⁵⁴ et répartis en dix sections qu'on appelait « dicastères »⁵⁵ devaient se présenter à chaque affaire pour faire à nouveau l'objet d'un tirage au sort afin de juger de l'affaire du jour. Le nombre de citoyens juges devant siéger au tribunal du peuple dépendait de l'affaire⁵⁶. La composition du jury n'était connue que le jour même de l'affaire, un mode de sélection permettant de ne pas connaître la composition du jury à l'avance.

84. Les héliastes, jurés athéniens, étaient des juges populaires dotés d'une grande particularité puisqu'ils étaient seuls juges du fait et du droit ; ils se prononçaient et sur la culpabilité et sur la peine⁵⁷ sous la présidence d'un magistrat archonte. Ils jugeaient des affaires privées comme publiques et pouvaient fixer une peine allant de l'amende symbolique à la peine de mort⁵⁸. Alors que le magistrat archonte instruisait l'affaire et présidait l'audience du tribunal, le jury, lui, entendait l'affaire et rendait le verdict. Sans délibération, les jurés tranchaient dans le secret par le dépôt d'un jeton dans une urne⁵⁹. Ils votaient, d'abord sur la question de la culpabilité, puis pour fixer la peine⁶⁰. Ils pouvaient acquitter ou condamner à mort comme ils l'ont fait pour SOCRATE⁶¹ et PHOCION, tous les deux condamnés à mort par les héliastes⁶². La procédure était accusatoire⁶³ et le

⁵¹ Pierre VIDAL-NAQUET, Jean-Pierre VERNANT Jean-Paul BRISSON, Elisabeth BRISSON, *Démocratie citoyenneté et héritage gréco-romain*, op.cit., p. 21.

⁵² Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, Paris, PUF, QSJ ? 1^{ère} édition, 1943, p. 18.

⁵³ ARISTOTE, *La Constitution d'Athènes*, op.cit., pp. 156 et 165.

⁵⁴ Manuel DELAMARRE, Nicolas BRACONNAY, *Institutions juridictionnelles*, op. cit., p. 13.

⁵⁵ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, 1^{ère} éd., op. cit., p. 18.

⁵⁶ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., p. 222.

⁵⁷ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op. cit., p. 21.

⁵⁸ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., p. 259.

⁵⁹ Benoît FRYDMAN, « La contestation du jury populaire. Symptôme d'une crise rhétorique et démocratique », *Questions de communication*, 12/2007, p. 106.

⁶⁰ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., p.335.

⁶¹ Socrate fut condamné à mort par l'Héliée en 399 av. J.-C. pour ne pas avoir honoré les dieux de l'Etat. Voy. Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, 1^{ère} éd., op. cit., p. 19.

⁶² Gabriel TARDE, *Philosophie pénale*, 5^{ème} édition, Lyon, Bibliothèque de criminologie, 1900, p. 446.

ministère public inexistant⁶⁴. La procédure inquisitoire dite secrète⁶⁵ apparaîtra sous l'époque romaine, une invention, semble-t-il, de l'Eglise romaine⁶⁶.

85. Avant d'entendre les parties, les jurés tirés au sort, prêtaient le serment suivant : « Je voterai selon les lois et les décrets du peuple et du Conseil des Cinq cents. Mais en l'absence de lois, je jugerai selon ce qui me semble être le plus juste, sans faveur ni haine. Je ferai porter mon vote uniquement sur l'objet de la poursuite et j'écouterai avec une égale attention les deux parties, accusateur et accusé »⁶⁷. Ainsi, les jurés pouvaient juger selon ce qui leur semblait être le plus juste en l'absence de loi, ce qui était prohibé pour le magistrat⁶⁸.

86. En faisant participer les citoyens à la fonction de jurés au jugement des affaires criminelles sous la présidence d'un citoyen-magistrat, on liait instinctivement la forme oligarchique et la forme démocratique c'est-à-dire la fortune et la liberté. Ce qui nous conduit à la République liant alors ces deux principes⁶⁹.

B. Les magistratures de la République romaine

87. Rome distinguait trois pouvoirs : les magistratures, le Sénat et les comices⁷⁰. Les comices, peuple citoyen réuni en assemblée⁷¹, élisaient les magistrats, votaient sur les propositions de loi de ces mêmes magistrats et jugeaient de certains crimes⁷². Les magistrats romains recrutés pour leur fortune étaient élus pour un temps par les comices à la différence des magistrats aréopagites athéniens recrutés à vie parmi les archontes. Consul, préteur, dictateur, édile, questeur et tribunal de la plèbe formaient les magistratures

⁶³ Une procédure est dite accusatoire lorsqu'elle est orale, publique et contradictoire par opposition à la procédure dite inquisitoire qui est écrite, secrète et non contradictoire. Voy. Coralie AMBROISE-CASTEROT, Philippe BONFILS, *Procédure pénale*, op. cit., pp. 28 et 30.

⁶⁴ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, 1^{ère} éd., op. cit., p. 18.

⁶⁵ Sur le modèle dit « inquisitoire » Voy. Denis SALAS, *Les 100 mots de la Justice*, Paris, PUF, 2011, p. 62.

⁶⁶ Benoît FRYDMAN « La contestation du jury populaire. Symptôme d'une crise rhétorique et démocratique », op.cit., p. 106.

⁶⁷ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., pp. 217-218.

⁶⁸ *Ibidem*, p.204.

⁶⁹ ARISTOTE, *La Politique*, 1874, op.cit., p. 112.

⁷⁰ Martin COLAS, *Le monde romain*, Paris, éditions Armand Colin, 2010, p. 20.

⁷¹ « Toute citoyen romain appartient à deux unités administratives : une unité militaire, la centurie, où il est inscrit d'après l'importance de sa fortune (...), une unité territoriale, la tribu, où, en principe, le citoyen est inscrit d'après son domicile. Les assemblées du Peuple regroupent les citoyens soit d'après leur centurie, soit d'après leur tribu (...) ». Voy. Pierre VIDAL-NAQUET, Jean-Pierre VERNANT, Jean-Paul BRISSON, Elisabeth BRISSON, *Démocratie citoyenneté et héritage gréco-romain*, op.cit., pp. 75-76.

⁷² Martin COLAS, *Le monde romain*, op. cit., p. 21.

de l'époque romaine. Chaque magistrat avait une fonction bien précise telle que par exemple, celle des consuls à la tête du commandement d'une armée. Les magistrats pouvaient ensuite accéder à la fonction de sénateur en fonction de leur qualité morale et de leur fortune⁷³.

88. A Rome, c'est le préteur, un magistrat qui disposait du pouvoir d'organiser et de rendre la justice⁷⁴, un homme sans grande compétence technique⁷⁵. La justice distinguait deux formes d'infractions, d'une part les délits de droit civil ou privé et d'autre part les délits de droit pénal⁷⁶ notamment ceux portant atteinte à l'ordre social. Ce qui nous intéresse ici, ce sont les fonctions judiciaires exercées par les juges populaires, ceux choisis au sein du peuple pour statuer dans les matières criminelles.

89. Alors que les citoyens athéniens étaient tirés au sort pour composer le jury de jugement, les citoyens romains étaient choisis par le préteur avant d'être tirés au sort pour composer la liste annuelle puis la liste de jugement. Le préteur choisissait ses juges parmi les hommes de bonne moralité, âgés de trente ans à soixante ans et domiciliés à Rome⁷⁷. Ce qui porte à croire que ces juges populaires étaient choisis en fonction des connaissances du préteur. Après avoir prêté serment suivant les lois⁷⁸, les jurés prenaient le nom de *judices jurati*⁷⁹. Les textes ne précisent pas le nombre de jurés devant composer le jury de jugement, et l'on fixait sans doute un nombre de jurés en fonction de l'affaire comme à l'époque d'Athènes.

90. Aucune condition de capacité à juger des crimes n'était exigée des jurés hormis l'âge, le domicile et la bonne moralité. Les jurés étaient recrutés pour juger des crimes devant les *quaestiones perpetuae*, tribunaux jugeant des affaires pénales, ayant un caractère permanent sous la présidence d'un préteur ou d'un sénateur⁸⁰. Ils étaient, cependant, exclus des *cognitiones extraordinariae*, tribunaux jugeant, également, des affaires pénales car si ces deux juridictions étaient compétentes pour juger des crimes, ceux-ci étaient différenciés.

⁷³ *Ibidem*, p. 26.

⁷⁴ Pierre VIDAL-NAQUET, Jean-Pierre VERNANT, Jean-Paul BRISSON, Elisabeth BRISSON, *Démocratie citoyenneté et héritage gréco-romain*, op.cit., p. 110.

⁷⁵ Michel VILLEY, *Le droit romain*, Paris, PUF, 2012, p. 28.

⁷⁶ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op. cit., p. 38.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 44.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 45.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 44.

⁸⁰ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, 4^{ème} éd., op. cit., p. 20.

91. En effet, les crimes non prévus par une loi étaient portés devant les *cognitiones extraordinariae* c'est-à-dire devant le préteur sans aucune participation des jurés⁸¹, de même que les crimes justiciables des *quaestiones perpetuae* tels ceux qui concernaient la religion⁸².

92. Les premières *quaestiones perpetuae* furent instituées en l'an 605 à Rome pour juger les crimes politiques dans un premier temps puis dans un second temps, les crimes qui intéressaient moins l'ordre public comme le meurtre, le parricide ou l'adultère⁸³. La procédure des *quaestiones perpetuae* reposait sur l'oralité des débats, la publicité des débats et le jugement par jurés⁸⁴ à l'identique de nos cours d'assises actuelles.

93. Il est intéressant de souligner que le jugement des crimes, sous la démocratie athénienne et sous la République romaine, divergeait en deux points. En premier lieu, les héliastes grecs étaient recrutés au sein du peuple par tirage au sort alors que les *judices jurati* romains étaient choisis par le préteur. En second lieu, alors que les juges jurés romains devaient juger selon les lois, les juges jurés athéniens pouvaient juger en l'absence de loi. Toutefois, un point les rapproche. Les héliastes grecs statuaient sur le fait et sur le droit comme les *judices jurati* romains, ces derniers avaient la plénitude de juridiction⁸⁵.

94. Sous l'empire romain, les *quaestiones perpetuae* disparaîtront progressivement au profit de praticiens et du Sénat pour les crimes politiques. Une des causes principales que cite le professeur Albert NORMAND concerne « la charge très lourde qui résultait de l'obligation de siéger comme juges, dès que ces fonctions furent accessibles à toutes les classes de citoyens, au lieu d'être un droit exclusif pour les praticiens et les chevaliers, et le moyen d'assurer leur prépondérance politique »⁸⁶. L'accessibilité de tous les citoyens à la fonction de juge était ainsi remise en cause.

Paragraphe 2 : Le fondement moderne du citoyen juge

95. Le recrutement par tirage au sort admis à l'époque de la Grèce antique s'est dissous au profit de la sélection. Cette sélection semblait être la solution idéale pour

⁸¹ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op. cit., p. 43.

⁸² *Ibidem*, p. 44.

⁸³ *Ibidem*, p. 43.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 48.

⁸⁵ *Ibidem*, pp. 45 et 61.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 48.

disposer de bons juges. L'homme va juger parce qu'il a été choisi et l'on peut se demander au vu de quels critères (A). En choisissant ses juges, l'on exclut volontairement tous les citoyens au profit de quelques citoyens. La justice n'est donc plus rendue par tous les citoyens du peuple mais seulement par certains citoyens du peuple. Ce libre choix s'en trouvera atteint principalement dans les affaires criminelles notamment par les sélections arbitraires des juges choisis parmi certains citoyens. Il faudra attendre l'avènement du droit d'être jugé par un jury (B) pour mettre fin à cet arbitraire.

A. Les caractéristiques de l'homme qui va juger

96. Alors que les juridictions des époques franque, féodale et seigneuriale ont conservé les citoyens juges populaires utiles à la justice malgré leur difficulté à se prononcer sur la loi (1), les juridictions royales s'en sépareront pour laisser la place à des citoyens juges compétents, une compétence plus technique que juridique des justices consulaires composées de citoyens juges marchands dont l'équité des jugements souffrira (2).

1. De la difficulté des citoyens juges populaires à dire le droit

97. Si le tribunal du Roi était composé de hautes personnalités, - ses assesseurs et le Roi lui-même pour toutes les affaires civiles et criminelles à l'époque franque⁸⁷ -, en revanche, le tribunal de droit commun (ou *mallus*) présidé par le Comte, (*judex publicus*), s'inspirait des pays germaniques. Afin de soumettre les affaires graves au jugement des citoyens, il s'entourait d'assesseurs, les *rachimbourgs* et d'hommes libres, des participants à l'administration de la justice⁸⁸.

98. Les hommes libres étaient tenus de paraître aux plaids ordinaires, c'est-à-dire en audience devant le tribunal sous peine d'amende⁸⁹, un service obligatoire à l'exception des plaids spéciaux où devaient se présenter seulement les hommes convoqués, choisis le plus

⁸⁷ A l'époque franque, il n'existe pas de distinction entre droit civil et droit criminel. Voy. Bernard TRAVIER, *Procédures orales*, Paris, Editions Dalloz, 2002, p. 6.

⁸⁸ Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, *op.cit.*, p. 19.

⁸⁹ Eric GASPARINI, Eric GOJOSSO, *Introduction historique au droit et histoire des institutions*, *op. cit.*, p. 76.

souvent selon leur honorabilité, une garantie de bonne moralité⁹⁰. Les *rachimbourgs* devaient, quant à eux, lire la loi et délivrer un jugement conforme à son sens⁹¹. Ces derniers présentaient, cependant, des lacunes juridiques. L'on s'aperçoit durant cette époque que le choix fait selon la qualité des citoyens à participer à la justice n'était pas suffisant, les qualités juridiques étaient bien plus nécessaires. De ce constat, Charlemagne, vers 808, instituera les *scabins*, des juges populaires permanents choisis parmi les gens nobles et d'un certain âge⁹², suffisamment au courant de la pratique judiciaire pour assister le comte. Les *rachimbourgs*, juges occasionnels de l'époque mérovingienne, s'effaceront progressivement au profit des *scabins*, juges permanents de l'époque carolingienne⁹³.

99. Le fondement de la procédure criminelle accusatoire était à peu près identique aux règles romaines avec la participation de citoyens, la publicité des débats et l'oralité des débats. Ces juges populaires, les *scabins*, semblaient collaborer communément avec le Comte tant sur les faits que sur le droit⁹⁴. Dès lors, cette collaboration commune sur le prononcé de la décision et la sélection des *scabins* recrutés dans le peuple pour siéger en permanence nous amène au constat que le tribunal du comte avait la forme d'une juridiction échevinale.

100. En effet, selon Jean BARD, la forme de l'échevinage se conçoit selon trois caractères : « le premier caractère typique de l'échevin est la manière dont il est recruté. Il est choisi parmi les hommes qui composent l'élite de la population. Le deuxième caractère important est sa permanence. Il n'est pas nommé pour un procès comme le juré. La liste de jugement dans nos cours d'assises peut changer pour chaque affaire. Au contraire, les échevins une fois nommés restent en fonction pendant un temps plus ou moins long (...). Quant aux pouvoirs juridiques des échevins, ils sont très grands. Les échevins possèdent toutes les attributions des juges professionnels. Une fois le procès commencé, ils délibèrent et se décident en toute liberté qu'il s'agisse de question de fait ou de question de droit »⁹⁵. L'échevin se caractérise donc par sa sélection, sa permanence et ses attributions, tels que

⁹⁰ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op.cit., pp. 62-63.

⁹¹ Martial MATHIEU, *Histoire des institutions, l'ancienne France, V^e siècle-1789*, Paris, LexisNexis, 2013, p. 57.

⁹² Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op.cit., p. 64.

⁹³ Romain TELLIEZ, *Les institutions de la France médiévale : XI^e-XV^e siècle*, Paris, op. cit., p. 119.

⁹⁴ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op.cit., pp. 66-67.

⁹⁵ Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, op.cit., p. 57.

les *scabins* recrutés pour composer le tribunal du comte⁹⁶. Les *scabins*, juges permanents n'étaient pas des jurés mais des échevins contrairement aux *rachimbourgs*, juges non permanents. De même qu'à l'époque de la démocratie athénienne, la forme dite de l'échevinage était également inexistante car si les jurés statuaient en fait et en droit, ils n'étaient pas permanents.

101. En outre, si les *scabins* ont remplacés les *rachimbourgs* par leur pratique judiciaire, ils disparaîtront des campagnes mais demeureront dans les villes lors de la formation du régime seigneurial et féodal, devenant les agents des seigneurs locaux⁹⁷. La justice féodale et foncière va s'inspirer de la tradition populaire de l'époque franque en pratiquant le jugement par les pairs. Le seigneur ou son prévôt⁹⁸ présidait la cour féodale mais le jugement était rendu par les Vassaux, des hommes libres compétents pour statuer « en vertu du droit reconnu à chacun de n'être jugé que par ses pairs »⁹⁹. L'accusé était donc jugé par ces hommes libres qui statuaient sur les questions de fait et de droit¹⁰⁰.

102. A côté de la justice féodale, l'on trouve les justices seigneuriales, compétentes en matière civile et criminelle. Le jugement par les pairs, écrit Claude GERBET « semble dominer toute l'organisation du Haut moyen âge en France », jusqu'à s'étendre aux juridictions royales assistées de jureurs¹⁰¹. Le jugement par les pairs s'entend par les mêmes caractéristiques de l'homme qui va juger et celui qui va être jugé, tel un bourgeois qui va juger un bourgeois. Cependant, les juridictions royales vont laisser la place à de nouveaux juges compétents juridiquement et techniquement. Ces deux compétences, pourtant consubstantielles, ne seront pas pour autant acquises de tous les citoyens juges.

2. De l'inefficacité de l'équité des jugements des citoyens juges marchands

103. A partir du XIII^e siècle, s'installe la période royale. Les juridictions seigneuriales vont s'effacer progressivement au profit des juridictions royales composées

⁹⁶ *Ibidem*, p. 57.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 26.

⁹⁸ Agent chargé de gérer certaines possessions pour le compte d'une communauté monastique. Il représente le roi sur les terres ou à l'égard des communautés qui lui sont confiées.

⁹⁹ Romain TELLIEZ, *Les institutions de la France médiévale : XI^e-XV^e siècle*, *op.cit.*, p. 44.

¹⁰⁰ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, *op.cit.*, p. 61.

¹⁰¹ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op.cit.*, pp. 69 et 71.

d'hommes légistes¹⁰². La période royale établira les sources du droit en matière civile et pénale par la mise en œuvre des ordonnances, déclarations ou des arrêts de règlement. Procédure civile et criminelle sont codifiées par des ordonnances.

104. L'on retiendra deux formes de citoyens participant à la justice à partir de cette période. D'une part, la vénalité des offices des juges : ces derniers s'acquittaient d'une charge pour être propriétaire d'un office de judicature¹⁰³. D'autres part, les juges élus spécialisés dans le contentieux du commerce. Si les premiers supposaient un minimum de fortune, les seconds ne devenaient juges qu'en raison de leur expérience professionnelle. En leur qualité de marchand, les juges consulaires subsisteront alors que la vénalité des offices disparaîtra avec la Révolution de 1789¹⁰⁴. En effet, on dénonçait, selon Marcel ROUSSELET, d'acheter le droit de juger ses semblables à prix d'or¹⁰⁵.

105. Les justices consulaires, dont l'histoire est liée à la présence des marchands italiens aux foires de Champagne, à Paris ou à Lyon¹⁰⁶, sont une création du pouvoir royal. Spécialisées dans le contentieux commercial, les juridictions consulaires trouvent leurs origines dans l'antiquité grecque. Les commerçants soumettaient leurs différends aux « Tribunaux des Métèques » qui connaissaient des litiges entre marchands. Au Moyen-âge, les « Tribunaux de foire »¹⁰⁷ font leur apparition en France dès le XV^e siècle, à Lyon en 1419, à Toulouse en 1549, à Rouen en 1556 et à Paris en 1563¹⁰⁸. Après l'Edit de 1563 sous l'égide du chancelier Michel DE L'HOSPITAL¹⁰⁹ et l'élargissement des juridictions consulaires à d'autres villes, c'est l'Ordonnance du commerce de 1673 qui va organiser et fixer la compétence des juges consulaires élus par leur pair chaque année, ayant la qualité de marchand dans leur ville.

¹⁰² Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, *op.cit.*, p. 64.

¹⁰³ « Pressée par les besoins d'argent, la royauté songea à tirer profit de la vénalité des offices (...). Désormais protégée par le pouvoir, alors que jusqu'ici le gouvernement la prohibait, la vénalité des offices va se développer », Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, *op. cit.*, pp. 96-97.

¹⁰⁴ Suppression de la vénalité des charges par décret du 11 août 1789.

¹⁰⁵ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, 4^{ème} éd., *op. cit.*, p. 31.

¹⁰⁶ Jean HILAIRE, « Perspectives historiques de l'élection des juges consulaires », *op. cit.*, p. 139.

¹⁰⁷ Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, *op. cit.*, p. 11.

¹⁰⁸ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours*, *op. cit.*, p. 79.

¹⁰⁹ Jean-Paul JEAN, « Le modèle français des tribunaux de commerce peut-il (et doit-il) être réformé ? », in *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, p. 187.

106. Cependant, les justices consulaires n'étaient pas étendues à toutes les villes de France et de ce fait l'on pouvait considérer qu'elles n'étaient pas tout à fait indispensables. En effet, la compétence sur le contentieux commercial revenait aux juges professionnels dans les villes où les justices consulaires étaient inexistantes. Ces justices consulaires vont, toutefois, rencontrer un grand succès par une procédure peu coûteuse et par la rapidité des décisions rendues. En revanche, la lourdeur du mécanisme résidait dans l'appel des décisions qui était porté devant le Parlement. On observe que si la compétence des juges consulaires était restreinte, notamment par le montant de l'affaire, elle demeurait, néanmoins, souveraine dans les affaires dont la valeur n'excédait pas cinq cent livres¹¹⁰.

107. L'efficacité des justices consulaires tenait à la spécialisation du commerce des juges marchands. Les connaissances juridiques ne semblaient pas utiles et l'arbitraire des juges marchands venait fragiliser l'institution. Ceci pouvait entraîner des critiques allant jusqu'à leur suppression (notamment en Belgique¹¹¹) nonobstant une procédure rapide et gratuite. En même temps, il ne faut pas nier que les juges consulaires ont contribué par leurs décisions à faire évoluer la loi.

108. En définitive, si la justice consulaire était du ressort des marchands spécialisés, la justice criminelle était exclusivement confiée à des juges nommés par le Roi qui connaissaient des crimes commis¹¹², les juges populaires des ères athénienne, romaine, franque, féodale et seigneuriale ayant disparu. En France, le choix de la condamnation ou de l'acquittement relevait du pouvoir exclusif des juges professionnels alors que la justice anglaise réservait depuis le XIII^e siècle le jugement des faits à des juges populaires.

B. l'avènement du droit d'être jugé par un jury

109. L'institution du jury inspirée de la Grande Charte anglaise de 1215 dont les origines seraient l'œuvre d'un seigneur français (1) va s'imposer sur tout le territoire français (2). Mais elle ne s'étendra pas dans toutes les colonies françaises (3) créant ainsi une iniquité entre le territoire français et les colonies françaises.

¹¹⁰ Jean HILAIRE, « Introduction : perspectives historiques de la juridiction commerciale » in *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, p. 11.

¹¹¹ Benoît FRYDMAN, « Juge professionnel et juge citoyen, l'échevinage à la croisée de deux cultures judiciaires », *op. cit.*, pp. 13-29.

¹¹² Article 1, titre 1^{er} De la compétence des juges de l'Ordonnance criminelle d'août 1670.

1. L'étude du jury, l'œuvre d'un seigneur français

110. Quel a été le motif essentiel de l'importation du jury en France ? Au début de la Révolution française, la torture est supprimée¹¹³. Selon le magistrat Gabriel TARDE, le motif déterminant résiderait dans l'exemple anglais¹¹⁴. « Aucun homme libre ne sera arrêté, ni emprisonné ou dépossédé de ses biens, ou déclaré hors-la-loi, ou exilé, ou lésé de quelque manière que ce soit, pas plus que nous n'emploierons la force contre lui, ou enverrons d'autres pour le faire, sans un jugement légal de ses pairs ou selon les lois du pays », précisait déjà de longue date la Grande Charte dite *Magna Carta* signée par le Roi d'Angleterre Jean sans Terre en 1215¹¹⁵. Cette Charte négociée entre les barons anglais et Jean Sans Terre après la défaite du Roi d'Angleterre à Bouvines était le premier document écrit établissant plusieurs garanties notamment l'interdiction des emprisonnements ou des jugements arbitraires.

111. On sait que ce grand texte va constituer la pierre angulaire des garanties fondamentales modernes en sacralisant le droit d'être jugé par un jury. Après la *Petition of Right* de 1628 sur les libertés individuelles, s'en suivra l'*Habeas Corpus Act* de 1679, une garantie du respect des libertés individuelles destinée à lutter contre les arrestations arbitraires¹¹⁶. Les principes de l'*Habeas Corpus* sur les libertés individuelles seront repris dans la déclaration des droits d'Angleterre (*English Bill of Right*) de 1689 faisant référence aux jurés¹¹⁷, tout comme le *Bill of Right* américain de la Constitution de 1787 datant de 1791¹¹⁸, la déclaration des droits de Virginie de 1776¹¹⁹ et la déclaration des droits du Libéria de 1847¹²⁰.

¹¹³ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, 4^{ème} éd., op. cit., p. 53 (Louis XVI supprime la torture en 1788, elle disparaît totalement le 9 octobre 1789).

¹¹⁴ Gabriel TARDE, *Philosophie pénale*, Lyon, Bibliothèque de criminologie, 5^{ème} édition, 1900, p. 442.

¹¹⁵ Article 39. Voy. www.constitution-du-Royaume-Uni.org/resources/Magna%20Carta%201215.pdf, op. cit.

¹¹⁶ Brigitte BASDEVANT-GAUDEMET, Jean GAUDEMET, *Introduction historique au droit, XIIe-XXe siècle*, Paris, Lextenso éditions, LGDJ, 2010, p. 336.

¹¹⁷ Article 11 de la Déclaration des droits d'Angleterre dite « English Bill of Right » du 13 février 1689, Voy. Frédéric ROUVILLOIS, *Les déclarations des droits de l'homme*, op. cit., p. 32.

¹¹⁸ Jean PRADEL, *Droit pénal comparé*, Paris, Dalloz, 3^{ème} édition, 2008, p. 636.

¹¹⁹ Articles 10 et 13 de la Déclaration des droits de Virginie du 12 juin 1776, Voy. Frédéric ROUVILLOIS, *Les déclarations des droits de l'homme*, op.cit., pp. 38-39.

¹²⁰ Articles 6 et 7 de la Déclaration des droits du Libéria du 26 juillet 1847, Voy. Frédéric ROUVILLOIS, *Les déclarations des droits de l'homme*, op.cit., p. 97.

112. Ainsi, le jury serait « né en 1215 de l’embarras qu’ont éprouvé les juges itinérants d’Angleterre pour se passer des ordalies que le concile de Latran venait d’interdire »¹²¹. En effet, la conviction des juges se formait, en l’absence de preuve, selon les ordalies¹²² à l’époque germanique ou les duels¹²³ à l’époque féodale - épreuves considérées comme cruelles car le risque mortel de l’accusé devant s’y soumettre était une évidence - l’accusé devant résister aux épreuves pour démontrer son innocence. L’interdiction des ordalies par le Concile de Latran en 1215 semble être le commencement d’une nouvelle justice pénale, celle du recours à des jurés pour trancher des questions de fait selon les preuves rapportées au jury, la torture devant être exclue. Nous soulignerons que malgré l’abolition des ordalies par le concile de Latran et la suppression des duels par Saint Louis en 1258, ceux-ci continueront à subsister. Ainsi, pour l’ordalie, selon une réinterprétation dans laquelle « la nature miraculeuse de la preuve à l’origine judiciaire est employée à titre d’argument moral »¹²⁴. Et pour le duel judiciaire jusqu’au XIV^e siècle car celui-ci était considéré comme un privilège reconnu aux nobles¹²⁵.

113. Le jury anglais existait sous deux formes, un jury d’accusation¹²⁶ estimant la culpabilité de l’accusé suffisante¹²⁷ et un jury de jugement décidant d’acquitter ou de condamner¹²⁸. Chaque juge ne pouvait empiéter sur l’autre, des citoyens juges appréciant les faits à l’unanimité lorsque l’accusé plaidait non coupable et des juges professionnels appréciant la loi selon l’unanimité des jurés sur les faits. L’accusé qui plaidait coupable, était jugé sans jury, ce qui subsiste encore aujourd’hui dans le droit de la Common Law. Cependant, si l’Angleterre a adopté le jury, elle le conservera à regret à cause de son

¹²¹ Cité par Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op.cit., p. 25.

¹²² Nous indiquerons deux formes d’épreuves ordaliques. La première concerne l’épreuve de l’eau bouillante ou du fer bouillant : l’accusé devait y mettre sa main, ensuite la plaie était entourée de bandelettes et l’état de la main, trois jours plus tard, déterminait le sens dans lequel Dieu s’était prononcé. La seconde concerne la soumission à l’eau froide : l’accusé était plongé dans une cuve d’eau froide pieds et poings liés, s’il surnageait, l’eau l’avait rejeté comme impur, s’il coulait, l’ordalie avait tourné à sa justification.

¹²³ Le duel judiciaire est considéré comme une preuve et une sanction pour les deux parties qui s’affrontent au combat.

¹²⁴ Julie JOURDAN, « Ordalie, image et sermon après le concile de Latran IV », *Cahiers de recherches médiévales et humanistes*, 25, 2013, p. 389.

¹²⁵ Romain TELLIEZ, *Les institutions de la France médiévale : XIe-XVe siècle*, op. cit., p. 45.

¹²⁶ L’Angleterre supprimera son jury d’accusation en 1933, Voy. Antoine-Jean BULLIER, *La Common law*, Paris, Dalloz, 3^{ème} édition, 2012, p. 133.

¹²⁷ « Ce grand jury a un rôle d’instruction, entend les parties, les témoins et décide du bien-fondé de l’accusation après une délibération sans contact avec l’extérieur ». Voy. Louis DE CARBONNIERES, « Tangentes ou parallèles ? Les destinées du jury français et du jury anglais (XVIIIe-XXIe siècles) », op. cit., p. 87.

¹²⁸ Louis DE CARBONNIERES, « Tangentes ou parallèles ? Les destinées du jury français et du jury anglais (XVIIIe-XXIe siècles) », op. cit., p. 88.

caractère constitutionnel¹²⁹ mais aussi par attachement à la « présomption que les passions respecteraient l'exercice le plus auguste que l'homme puisse faire de ses lumières, en devenant l'arbitre de la vie et de la mort de ses semblables ; et lorsqu'il exhorte les jurés à opposer l'antique franchise aux mouvemens des passions »¹³⁰.

114. L'Angleterre est-elle à l'origine de la création du jury ? La doctrine s'accorde à souligner que le jury français est une importation anglaise en référence à la fameuse Grande Charte de 1215. Cependant, Claude GERBET, dans sa thèse, souligne qu'il est probable que « cet embryon de jury avait été introduit en Angleterre au XI^e et XII^e siècle par les souverains normands qui le rapportaient de France »¹³¹. Le Grand Conseil du canton de Genève¹³² apporte plus de précisions sur cette origine. Selon lui, « l'institution du jury, dont le rôle était initialement destiné à établir les faits en matière civile et fiscale, est d'origine carolingienne et a vu sa première application en matière criminelle en 1164 en France »¹³³. La certitude est confirmée par un magistrat, Jean-Baptiste SELVES qui estime que l'Angleterre n'a pas inventé le jury. Il considère que l'institution du jury fut l'œuvre d'un seigneur français en 1194 ce dont la preuve fut rapportée dans l'ouvrage de l'historien Pierre-Jean GROSLEY¹³⁴.

115. Pierre-Jean GROSLEY se réfère, en effet, aux ordonnances de Pierre DE COURTENAY et de la Comtesse Mathilde de 1194 et de 1223 et de Jean DE CHALONS en 1319 sur la preuve de l'établissement des jurés en France notamment à Auxerre. Pierre DE COURTENAY souligne dans une ordonnance de 1194 que « *fi les douze jurés choifis par les habitans fe trouvent d'un même avis, fon bailli ou prévôt fera tenu de juger en conformité, quand ce ne feroit pas le sien ; & que, cet avis formant la fentence, elle fera intitulée fentence du compte. Il déclare auffi qu'il ne peut faire arrêter aucun bourgeois, ni faifir fes biens, le bannir d'Auxerre, le faire appliquer à la queftion, fi les douze jurés ou le plus grand nombre n'en eft d'avis. Si, dans ces cas, ajoûte l'ordonnance, quelque'un de ces jurés étoit parent de l'accufé au fecond ou au troifième degré, il ne pourra en connoître, &*

¹²⁹ Jean-Baptiste SELVES, *Explication de l'origine et du secret du vrai jury, et comparaison avec le jury anglais et le jury français*, Paris, chez Maradan, 1811, p. 55.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 50.

¹³¹ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op.cit., p. 25.

¹³² Parlement du canton de Genève.

¹³³ Séance du Grand Conseil du canton de Genève sur le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant le code de procédure pénale (E 3 5) (motivation des arrêts de la Cour d'assises et de la Cour correctionnelle, PL 7181 Rapport de M. Laurent MOUTINOT (S), commission judiciaire, séance du jeudi 12 décembre 1996.

¹³⁴ Jean-Baptiste SELVES, *Explication de l'origine et du secret du vrai jury, et comparaison avec le jury anglais et le jury français*, Paris, op.cit., p. 16.

*il doit mettre à fa place quelqu'un qui ne foit pas parent, & qui jurera fur l'Evangile de remplir la place de celui qui s'est recufé, comme il l'auroit fait lui-même, s'il n'avoit pas été parent »*¹³⁵. Nous constatons que la première ordonnance de 1194 de Pierre COURTENAY et de la Comtesse Mathilde sur la preuve de l'établissement des jurés est antérieure à la Grande Charte de 1215 et l'on peut considérer que le concept du jury est une œuvre française nonobstant sa suppression. En effet, si la France a aboli son jury, c'est, selon Jean-Baptiste SELVES, parce que cette institution donnait de mauvais résultats, notamment « l'extrême corruption qui a éteint presque entièrement l'antique franchise, et qu'alors l'on s'est vu forcé de ne confier l'administration de la justice qu'à la partie la plus saine des hommes »¹³⁶.

116. Cependant, si le jury présentait des mauvais résultats, les juges professionnels en présentaient tout autant durant les XVII^e et XVIII^e siècles. Le problème ne se posait pas pour les affaires civiles qui n'atteignaient pas la liberté mais des intérêts. Ce sont les affaires criminelles qui touchaient à l'Homme donc à sa liberté qui présentaient les failles d'une justice arbitraire. Ce libre arbitre des juges professionnels expliquerait la résurrection du jury si l'on tient pour origine l'œuvre d'un seigneur français en 1194. Toutefois, l'Assemblée constituante de 1790 s'en référera à la fameuse Charte de 1215 pour ressusciter l'institution du jury¹³⁷.

2. L'instauration du jury sur le territoire français

117. L'organisation du pouvoir judiciaire et la création d'un jury, aussi bien en matière criminelle qu'en matière civile, furent discutées devant l'Assemblée constituante en 1790. Selon le député DUPORT, « il serait convenable de ne pas attribuer à des hommes, déjà réunis par les préjugés, les deux opérations ; (...) il est nécessaire d'établir des jurés pour déterminer les faits et les juges pour l'application de la loi »¹³⁸. La séparation des faits et du droit sur le jugement emportait la faveur de la création du jury criminel, celle du jury civil fut écartée par sa difficulté à séparer le fait du droit¹³⁹

¹³⁵ Pierre-Jean GROSLEY, *Londres*, Nouvelle édition, Tome quatrième, Lausanne, M. DCC. LXXIV., 1774, p. 72.

¹³⁶ Jean-Baptiste SELVES, *Explication de l'origine et du secret du vrai jury, et comparaison avec le jury anglais et le jury français*, op.cit., p. 24.

¹³⁷ « La procédure par jurés aura lieu en matière criminelle », Article 15, Titre II des lois des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

notamment en raison de la technicité des causes civiles. En effet, si tout homme est capable d'apprécier un fait, il n'en est pas de même pour appliquer la loi¹⁴⁰, l'application de la loi étant l'œuvre d'un juge de métier.

118. Le député TRONCHET considérait que les jurés ne pouvaient être des juges mais de simples vérificateurs de preuves extérieures et matérielles sur lesquelles ils pouvaient attester qu'un fait existe ou non¹⁴¹. Pour les constituants, la seule préoccupation des jurés devait être de répondre des faits, de déterminer si l'accusé était coupable ou pas. Mais les conséquences de la culpabilité devaient relever des juges professionnels, ce qui incluait le choix de la peine en cas de condamnation. Le jury criminel, établi par une loi des 16 et 21 septembre 1791, devenait ainsi le souverain du jugement des faits. Non seulement, le jury était établi pour les crimes de droit commun mais également pour les crimes et délits commis en matière de presse¹⁴² et les crimes militaires. Selon M. Jacques LORGNIER, « les jurys de jugement sauvegardaient les soldats de l'arbitraire et leur assuraient la jouissance de leurs droits de citoyens »¹⁴³. Les tribunaux criminels militaires cèderont, cependant, la place au conseil de guerre du Directoire qui supprimera les jurys au profit d'officiers gradés pour statuer communément avec les juges professionnels.

119. Les jurés étaient choisis d'après les connaissances personnelles d'agents nationaux¹⁴⁴. Le recrutement du juré évoluera dans le temps selon une désignation par le juge de paix, ensuite par le sous-préfet, par le préfet¹⁴⁵ en vertu d'une loi du 2 mai 1827, puis par les maires en application d'une loi du 7 août 1848 et enfin par le ministère de la justice parmi « les plus compétents, les plus instruits, les plus recommandables par leur

¹³⁸ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour*, op. cit., p. 240.

¹³⁹ Antonio PADOA SCHIOPPA (Université de Milan), « Robespierre et le jury », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTER, 1990, p. 26.

¹⁴⁰ Jean-Pierre ROYER, « Et le jury civil ? », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTER, 1990, p. 81.

¹⁴¹ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour*, op. cit., p. 373.

¹⁴² Pierre-André LECOCQ, Joël BOURGOIS, « Jurys et liberté de la presse, la presse devant les jurys du nord de l'an X à 1851 », op. cit., p. 209.

¹⁴³ Jacques LORGNIER, « Le jury militaire sous la Révolution : un essai démocratique, le jury criminel dans les tribunaux militaires de la Révolution », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTER, 1990, p. 59.

¹⁴⁴ Pierre-André LECOCQ, Joël BOURGOIS, « Jurys et liberté de la presse, la presse devant les jurys du nord de l'an X à 1851 », op. cit., p. 206.

¹⁴⁵ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, op. cit., p. 164.

probité, leur lumière et leur indépendance »¹⁴⁶. La capacité à juger importait, cependant, assez peu. En effet, selon le député DUPORT, « les jurés doivent décider tout ce qui n'exige que du bon sens et des connaissances locales ; par conséquent, les faits qui peuvent varier à l'infini, et n'être connus que dans le pays ; les juges, au contraire, décident ce qui exige une étude et des connaissances particulières, ce qui appartient à la loi, et qui doit être uniforme pour le royaume »¹⁴⁷.

120. En décidant de confier au jury les questions de fait qui n'impliquaient aucune connaissance particulière, les constituants se sont interrogés sur le système des preuves légales supposant une technicité incompatible avec l'établissement du jury. L'hypothèse de la preuve libre fut envisagée puis admise par l'adoption du système de l'intime conviction, un mode de preuve compatible avec le débat oral et l'institution du jury qui subsiste encore en ce début du XXI^e siècle¹⁴⁸. Le régime de la preuve libre, reposant sur la conscience du jury de jugement, soulève la question de la certitude, vertu cardinale de la justice criminelle¹⁴⁹.

121. A la fin du XVIII^e siècle, le jury d'accusation composé de huit citoyens et présidé par le directeur du jury décidait à la majorité s'il y avait lieu de porter l'acte d'accusation devant le tribunal criminel. Si l'acte d'accusation était porté devant ce tribunal, le jury de jugement, composé de douze citoyens, statuait sur la culpabilité de l'accusé en répondant aux questions selon leur intime conviction. Trois voix en faveur de l'accusé étaient suffisantes pour obtenir un acquittement puisqu'il en fallait dix pour obtenir une condamnation. Le nombre de voix pour condamner diminuera avec les réformes qui suivront car plus le nombre de voix pour condamner est élevé et moins l'accusé risque d'être déclaré coupable.

122. Sur ce point, on remarquera que le mode de recrutement et de fonctionnement des jurés est assez semblable à celui de l'époque romaine. En effet, le préteur choisissait ses juges populaires parmi ceux de bonne moralité et âgés de plus de trente ans pour juger des faits criminels devant les *quaestiones perpetuae*. Le choix des jurés par le préteur

¹⁴⁶ Bernard SCHNAPPER, « De l'origine sociale des jurés : entre 1840 et 1860 », op. cit., pp. 119-120.

¹⁴⁷ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour*, op. cit., p. 346.

¹⁴⁸ Article 24, titre VI du Décret des 16-29 septembre 1791 - Article 372, titre V du Code du 3 brumaire an IV du 25 octobre 1795 – Article 342 du Code d'instruction criminelle de 1808 – Article 353 du Code de procédure pénale.

¹⁴⁹ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op. cit., p. 210.

pouvait, cependant, influencer sur la décision contrairement au jury de la Révolution de 1789 choisi par la sphère politique qui ne participait pas à la décision faisant de fait moins l'objet d'influence, du moins dans les territoires où le jury était institué. En effet, si la Révolution a institué le jury sur le territoire français, il ne le sera pas dans toutes les colonies françaises.

3. *L'exclusion du jury des colonies françaises*

123. L'absence du jury dans certaines colonies françaises semble se justifier par la présence de l'esclavage et les difficultés d'un déplacement coûteux pour organiser le jury notamment aux Antilles, à la Réunion, en Guyane, au Sénégal, aux Comptoirs de l'Inde et à Bourbon. Un assessorat fut, toutefois, organisé mais en contrariété à la fonction de juré car les assesseurs délibéraient avec les magistrats sur les questions de fait et de droit, « une délibération entièrement commune »¹⁵⁰.

124. En 1873, un projet de loi relatif au jury des colonies est discuté. En effet, l'on s'interroge sur l'existence du jury à l'île Maurice, voisine de l'île de la Réunion où le jury est exclu¹⁵¹. Ce n'est qu'en 1880¹⁵² que le jury sera installé dans les cours d'assises de la Réunion. Les Antilles, la Guyane et le Sénégal conserveront l'assessorat¹⁵³.

125. Une autre particularité concerne l'Algérie. La justice criminelle est composée entièrement de juges de carrière. Alors que le jury est institué pour siéger dans les cours d'assises françaises depuis 1791, on peut s'interroger sur cette absence de jury en Algérie. Le professeur Renée MARTINAGE observe « qu'il n'apparaît pas politiquement possible de faire bénéficier les trois principales communautés, française, musulmane, israélite de l'avantage du jury. Le pouvoir ne fait confiance qu'aux magistrats professionnels, tous amovibles »¹⁵⁴. Cette iniquité ne pouvait durer. Il faudra attendre un décret de 1870¹⁵⁵ pour établir un jury dans les cours d'assises en Algérie, presque quarante ans après sa colonisation. Nous soulignerons, cependant, que la suppression du jury sera envisagée en

¹⁵⁰ Renée MARTINAGE, « Le jury dans l'empire colonial », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTER, 1990, pp. 180-181.

¹⁵¹ Auguste BRUNET, *Jules Simon et le problème de la Constitution coloniale*, Paris, éditions Charles Lavauzelle et Ch., 1945, p. 41.

¹⁵² Loi du 27 juillet 1880 instituant le jury dans les tribunaux coloniaux.

¹⁵³ Renée MARTINAGE, « Le jury dans l'empire colonial », *op. cit.*, p. 196.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 179.

¹⁵⁵ Décret du 24 octobre 1870 instituant le jury en matière criminelle en Algérie.

1902 et remplacée par le recours à des assesseurs français et musulmans¹⁵⁶. La pratique de l'assessorat sera mise en œuvre au Cameroun à l'identique de l'Algérie mais également en Indochine où les cours criminelles de Saïgon et Hanoï compétentes pour juger des crimes commis par des citoyens français sont composées non pas de jurés mais de trois magistrats et quatre assesseurs français choisis parmi les notables dès 1921¹⁵⁷.

126. Le jury est également exclu de quatre colonies françaises mais un système d'échevinage est mis en œuvre. La Tunisie, par une loi de 1883, dispose de deux tribunaux criminels l'un à Tunis, l'autre à Sousse, composés de trois magistrats et six assesseurs français ayant des pouvoirs identiques pour juger des crimes des citoyens français¹⁵⁸. Les tribunaux criminels marocain de Casablanca et Oujda fonctionnent également à l'identique de la Tunisie dès 1913. S'agissant des huit Cours criminelles de l'île de Madagascar, les assesseurs institués en 1895 sont en nombre inférieur par rapport aux juges professionnels. Reste l'Afrique équatoriale française instituant en 1913 une Cour criminelle à Brazzaville composée de trois juges et de deux assesseurs.

127. L'introduction du jury dans les territoires d'outre-mer et les colonies françaises s'est faite prudemment. L'on préférera l'assessorat au jury sans doute pour minimiser les risques liés à l'institution du jury en raison de son organisation, son coût et surtout de son rôle. En effet, le jugement des faits incombant au seul jury, les autorités devaient, certainement, craindre les débordements du jury préférant l'acquittement à la culpabilité ainsi que l'exclusion des questions de droit relatives aux peines, réservées aux seuls juges professionnels.

128. En France, dès 1804, des débats sur la suppression du jury sont évoqués mais le jury est maintenu car la magistrature était peu fiable¹⁵⁹ ou plutôt l'on préférerait des jurés bien choisis à des magistrats nommés de manière aléatoire¹⁶⁰. Néanmoins, le jury d'accusation fut supprimé et remplacé par l'institution du juge d'instruction¹⁶¹. En effet, la

¹⁵⁶ Renée MARTINAGE, « Le jury dans l'empire colonial », *op. cit.*, p. 196.

¹⁵⁷ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op. cit.*, pp. 164-165.

¹⁵⁸ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, *op. cit.*, p. 112.

¹⁵⁹ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, *op. cit.*, p. 173.

¹⁶⁰ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIIIe siècle à nos jours*, *op. cit.*, p. 440.

¹⁶¹ Loi du 7 pluviôse an IX instituant le secret de l'instruction (27 janvier 1801).

phase d'instruction préparatoire nécessitait un travail technique, le jury d'accusation n'était pas accoutumé à ce travail¹⁶².

SECTION 2 : L'héritage de la Révolution française

129. Si les jurés devaient connaître des questions de fait criminel, ils étaient exclus des questions de droit exclusivement réservées aux juges professionnels. Dès lors, demander à des jurés de se prononcer sur la culpabilité de l'accusé sans en connaître les conséquences relevait d'une division un peu arbitraire¹⁶³. Les constituants de 1790 ne pouvaient imaginer que cette séparation allait présenter des inconvénients graves jusqu'à causer des dégâts judiciaires notamment par les acquittements du jury alors que les faits criminels étaient avérés¹⁶⁴. L'arbitraire du jury devenait ainsi plus présent que l'arbitraire des juges d'avant la Révolution. Pour pallier les carences originelles du jury, le législateur tenta de l'associer à l'œuvre des juges, comme remède aux craintes sur l'iniquité du jugement sur les faits, brisant quelque peu la vraie nature du jury sans pour autant le supprimer. On peut se demander si l'institution du jury n'est pas devenue souveraine du jugement des crimes (Paragraphe 1), ce qui nous amène à nous interroger sur son statut de participant au jugement des crimes (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Le jury, une institution souveraine du jugement des crimes ?

130. le magistrat Georges PICOT écrivait en 1899, « c'est de la collaboration du juge et du juré que sortira la meilleure justice, c'est-à-dire le moins grand nombre d'erreur »¹⁶⁵. Toutefois, si l'on fait collaborer le jury avec la cour, on modifie la nature même de l'institution du jury telle qu'elle avait été établie en 1790 par l'Assemblée

¹⁶² Renée MARTINAGE, « L'évolution du jury en France et en Europe depuis la Révolution de 1789 », *Revue Internationale de droit pénal*, Vol. 57, n° 3-4, 1986, p. 370.

¹⁶³ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1954-1955, p. 467.

¹⁶⁴ « On estime en France les taux d'acquittement des cours d'assises à 40 % au milieu du XIXe siècle. A cette époque où le jury statue seul sur la culpabilité, il voulait ainsi éviter, dans certains cas, les lourdes peines prévues par le Code pénal », *Voy. Denis SALAS, Les 100 mots de la Justice*, Paris, PUF, 2011, p. 49.

¹⁶⁵ Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *op. cit.*, p. 58.

constituante. Les questions de droit ne pouvaient être du ressort des jurés car « le peuple n'est pas jurisconsulte »¹⁶⁶.

131. La règle édictée par l'Assemblée constituante sur l'incompatibilité du jury à se prononcer sur les questions de droit n'empêchera pas pour autant le législateur à transformer l'institution en l'associant à l'œuvre des juges : d'une part pour réduire l'arbitraire du jugement sur les faits, d'autre part pour empêcher que les questions de droit soient à la seule conscience des juges professionnels. Défiant à l'égard de la Cour durant le XIX^e siècle (A), il faudra attendre le XX^e siècle pour que s'établisse une confiance du jury envers la Cour (B).

A. La défiance des jurés à l'égard de la Cour

132. Le concept du résumé de l'affaire par le président aux jurés avant les délibérations fut un échec (1) autant que la reconnaissance des circonstances atténuantes par le jury pour réduire la peine (2).

1. L'association du jury au résumé de l'affaire

133. En 1808, le président de la cour était autorisé à faire un résumé de l'affaire avant que le jury délibère sur les faits, une façon d'associer le jury à l'œuvre des juges¹⁶⁷. L'idée ne sera pas efficace. En effet, le jury pouvait être confronté entre le débat oral et le résumé de l'affaire à la fin des débats par le président qui pouvait, semble-t-il, contrarier le jury. Le résumé, inadapté, est alors supprimé en 1881 alors qu'il est toujours en vigueur au Danemark¹⁶⁸ mais, également, en Angleterre car il est considéré comme « a security for justice »¹⁶⁹.

134. Le résumé réapparaîtra en France sous la V^e République mais sous un autre angle. Ce résumé est réintroduit non pas à la fin des débats, le président ne pouvant

¹⁶⁶ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Tome 1^{er}, Paris, Editions Stéréotype, 1803, livre VI, chapitre IV, p. 187.

¹⁶⁷ Jean PRADEL, « Les méandres de la Cour d'assises française de 1791 à nos jours », Montréal, Québec, *Revue juridique Thémis*, Vol. 32, n° 1, 03/1998, p. 142.

¹⁶⁸ Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, Limoges, Presses Universitaires de Limoges, 2009, p. 166.

¹⁶⁹ Antoine-Jean BULLIER, *La Common Law*, op. cit., p. 107.

résumer les moyens de l'accusation et de la défense¹⁷⁰, mais à l'ouverture des débats afin que les jurés prennent connaissances des faits que l'accusé est présumé avoir commis. Il ne s'agit pas du résumé de l'affaire à la clôture des débats mais du résumé des faits à l'ouverture des débats.

135. Jusqu'en 2001, c'est le président qui ordonnait au greffier de faire la lecture de l'arrêt de renvoi à l'ouverture des débats, le président invitait l'accusé à écouter attentivement cette lecture¹⁷¹. A partir de 2001, le greffier continue de lire l'arrêt de renvoi mais cette fois-ci le président invite, en plus de l'accusé, les jurés à écouter attentivement la lecture de la décision de renvoi¹⁷². L'on associe les jurés à la lecture de la décision. Cependant, la lecture de la décision de renvoi de l'ordonnance pouvait comporter de nombreuses pages dont les termes juridiques ou techniques pouvaient être incompréhensibles pour les jurés. Ce n'est qu'en 2012 que le législateur a renvoyé la lecture de la décision au président de la cour afin qu'il présente brièvement les faits reprochés à l'accusé en exposant les éléments à charge et à décharge de façon concise¹⁷³. Ce qui est intéressant ici, c'est que les jurés prennent connaissance rapidement des faits à l'ouverture des débats pour entendre ensuite les confrontations orales entre l'accusé et les intervenants au procès, ces faits pouvant être présentés dans des approches différentes.

136. Tant le résumé de l'affaire à la fin des débats par le président (supprimé depuis 1881) que l'exposé des faits à l'ouverture des débats par le président (en vigueur) peuvent présenter des discordances révélées par l'oralité des débats. Cependant, il est plus utile pour le jury de connaître du résumé des faits à l'ouverture des débats notamment pour comprendre la suite des débats. Le résumé de l'affaire par le président juste avant la délibération du jury peut laisser supposer une influence sur la décision finale¹⁷⁴. Dès lors, cette jonction du jury à la cour ne résolvait pas pour autant le risque d'arbitraire du jury sur le jugement des faits, en acquittant l'accusé par crainte que les juges décident d'une peine élevée. C'est toute cette question de savoir s'il faut laisser la peine à la seule appréciation des juges professionnels qui se situe au cœur des dysfonctionnements de l'institution du

¹⁷⁰ Article 347 du code de procédure pénale.

¹⁷¹ *Ibidem*, article 327.

¹⁷² Article 327 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

¹⁷³ Article 327 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2011-939 du 10 août 2011.

¹⁷⁴ Renée MARTINAGE, « L'évolution du jury en France et en Europe depuis la Révolution de 1789 », *op. cit.*, p. 387.

jury. Si le jury peut connaître des questions de droit nonobstant son incompétence juridique, le nombre d'acquittement risque d'être moindre.

2. L'association du jury au prononcé des circonstances atténuantes

137. Ne fallait-il pas supprimer cette institution présentant tous les inconvénients d'une justice criminelle ? En effet, le jury acquittait lorsque la loi était sévère, ce qui lui valait d'être au-dessus de la loi selon André BOUGON¹⁷⁵ mais en même temps le jury faisait évoluer la loi. C'est en raison des acquittements en contrepartie de la sévérité des peines requises par les juges qu'on doit les réformes de la justice pénale notamment la réduction de peine pour certaines infractions criminelles. La réforme de 1832 sera une des plus significatives car la peine de mort qui était la cause de nombreux acquittements sera abolie dans neuf cas¹⁷⁶.

138. La réforme du 1824¹⁷⁷ sera un premier pas vers la reconnaissance des circonstances atténuantes afin de réduire la peine prévue par la loi. Cependant cette réforme ne sera pas efficace car seuls les juges avaient le droit d'accorder des circonstances atténuantes¹⁷⁸, le jury demeurant exclu de leur prononcé. De plus, ces circonstances atténuantes bénéficiaient seulement à quelques crimes¹⁷⁹. Le législateur comprit qu'il fallait inverser l'appréciation. C'est ce qu'il fera par une loi de 1832¹⁸⁰ en

¹⁷⁵ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, op.cit., p. 41.

¹⁷⁶ « 1/ Les complots non suivis d'attentats. 2/ La fabrication ou l'émission de fausse monnaie d'or ou d'argent ayant cours légal en France. 3/ La contrefaçon ou l'usage de sceaux de l'Etat, effets du trésor public ou billets de banque. 4/ Plusieurs cas d'incendie. 5/ Le meurtre joint à un délit quand la relation de cause à effet n'existe point entre ces deux faits. 6/ Le vol avec les cinq circonstances aggravantes. 7/ Le recelé d'objet volé quand le vol est puni de mort. 8/ L'arrestation effectuée avec un faux costume, sous un faux nom, ou un faux ordre de l'autorité publique. 9/ L'arrestation illégale avec menaces de mort ». Voy. Pascal VIELFAURE, *L'évolution du droit pénal sous la monarchie de juillet. Entre exigences politiques et interrogations de société*, PUAM, Coll. Histoire du droit série « Thèses et Travaux » n° 3, 2001, p. 337.

¹⁷⁷ L'article 4 de la loi du 25 juin 1824 précise que « les Cours d'assises, lorsqu'elles auront reconnu qu'il existe des circonstances atténuantes et sous la condition de le déclarer expressément, pourront, (...), réduire les peines prononcées par le Code pénal ».

¹⁷⁸ Pascal VIELFAURE, *L'évolution du droit pénal sous la monarchie de juillet. Entre exigences politiques et interrogations de société*, op. cit., p. 340.

¹⁷⁹ *Ibidem*.

¹⁸⁰ L'article 5 de la loi du 28 avril 1832 précise que « en toute matière criminelles, même en cas de récidive, le président, après avoir posé les questions résultant de l'acte d'accusation et des débats, avertira le jury, à peine de nullité, que s'il pense, à la majorité de plus de sept voix, qu'il existe, en faveur d'un ou de plusieurs la formation de cette majorité, surtout si l'on considère que, sur ces huit voix, quatre au moins ont déjà voté pour la condamnation, et fait preuve d'une fermeté qui ne doit pas être facilement ébranlée ; accusés, reconnus coupables, des circonstances atténuantes, il devra en faire la déclaration dans ces termes : « A la majorité de plus de sept voix, il y a des circonstances atténuantes en faveur de tel accusé ». (...) ».

reconnaissant aux jurés la faculté d'accorder des circonstances atténuantes¹⁸¹, un moyen d'adoucir la loi pénale¹⁸² mais aussi « de mieux adapter la sanction à l'importance de l'acte »¹⁸³. Ainsi, les circonstances atténuantes réduisent la peine parce qu'elles diminuent le niveau de culpabilité de l'accusé. L'on transforme en quelque sorte les jurés en juges. Il convient de souligner que les circonstances atténuantes ne s'appliquaient pas dans les Conseils de guerre, elles étaient exclues du Code de justice militaire¹⁸⁴.

139. Cependant, la loi de 1832 n'a fait que corriger la loi de 1824. En attribuant au jury la faculté de prononcer des circonstances atténuantes, on modifie la peine. Et si l'on modifie la peine, l'on touche à une question de droit, domaine d'où le jury avait été jusqu'ici exclu.

140. En appréciant la valeur du fondement de la loi, ce que ne peuvent faire les magistrats¹⁸⁵, les jurés votaient les circonstances atténuantes sur ce qui leur paraissait n'être que peu punissable. Lorsque l'infraction n'était pas proportionnée à la peine, les jurés accordaient des circonstances atténuantes ou acquittaient, une souveraineté du jury « dans l'évaluation du seuil de déviations selon qu'elles leur paraissent inacceptables, excusables ou tolérables », souligne le magistrat Denis SALAS¹⁸⁶. La bigamie, un acte qui portait la plus grave atteinte à l'ordre social et qui punissait celui qui s'en rendait coupable de la peine des travaux forcés à temps, en est un exemple¹⁸⁷.

141. Si le droit anglo-américain ignore les circonstances atténuantes, le jury peut atténuer la peine en recommandant au juge la clémence. Et le jury peut utiliser son droit de disqualification en qualifiant le crime moins sévèrement que l'acte d'accusation, ce qui oblige le juge à prononcer une peine moins sévère¹⁸⁸ notamment lorsque le crime est passible de la peine de mort.

¹⁸¹ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., p. 87.

¹⁸² André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, op.cit., p. 35.

¹⁸³ Pascal VIELFAURE, *L'évolution du droit pénal sous la monarchie de juillet. Entre exigences politiques et interrogations de société*, op. cit., p. 384.

¹⁸⁴ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, op.cit., p. 77.

¹⁸⁵ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », op.cit., p. 458.

¹⁸⁶ Denis SALAS, *La Justice dévoyée, critique des utopies sécuritaires*, op. cit., p. 128.

¹⁸⁷ Ancien article 340 du code pénal – *Jurisprudence du XIXe siècle, ou Recueil alphabétique des arrêts et décisions des cours des France et des Pays-Bas, en matière civile, criminelle, commerciale et administrative*, par Dalloz et plusieurs jurisconsultes de France et des Pays-Bas, Tome Dix-neuvième, Bruxelles, éditeur des œuvres de M. Merlin, 1831, p. 179.

¹⁸⁸ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, op.cit., pp. 75, 78 et 80.

142. Cet emprunt des circonstances atténuantes retirées aux juges et confiées au jury semblait s'expliquer par le fait que le jury hésitait à retenir la culpabilité de l'accusé car il était tenu dans l'incertitude du niveau de sévérité de la peine prononcée par le juge. En attribuant le prononcé des circonstances atténuantes au jury, celui-ci pouvait être assuré de la proportion de la peine au regard de la culpabilité. Ceci n'empêchera pas pour autant de voir les juges rendre un jugement ne correspondant pas à ce que les jurés avaient considéré¹⁸⁹. Ce qui provoquera autant de verdict d'acquittement car les jurés redoutaient à nouveau la sévérité de la cour sur l'application de la peine. La cour finira par suivre les indications du jury pour éviter des acquittements¹⁹⁰.

143. Par la suite, dans un arrêt du 2 juin 1825, la Cour de cassation est venue préciser que « lorsqu'une cour d'assises, usant de la faculté que lui donne la loi du 25 juin 1824 a constaté l'existence des circonstances atténuantes, mais a fait une fausse application de la loi pénale, et que son arrêt est cassé par suite de cette fausse déclaration, la cassation n'anéantit pas la déclaration de la cour constatant les circonstances atténuantes. La cour de renvoi doit se borner à appliquer la loi d'après la déclaration du jury, sur le fait et la décision de la cour, sur les circonstances atténuantes »¹⁹¹. Ceci démontre que la peine ne pouvait pas être déterminée sans prise en compte des circonstances atténuantes déjà constatées. Il ne s'agit plus de la seule application de la loi mais de tenir compte de la criminalité pour chaque accusé, une sorte d'individualisation de la peine au regard des circonstances de l'infraction que nous retrouvons dans la loi du 15 août 2014¹⁹².

144. Il reste qu'au XIX^{ème} siècle, comme nous l'avons déjà souligné, les jurés n'étaient pas liés par la loi, dès lors, si la loi leur paraissait injuste dans le sens où celle-ci ne correspondait pas à l'état d'esprit du moment, soit ils acquittaient soit ils accordaient des circonstances atténuantes en vertu de la loi de 1832. Cette situation rappelle celle des jurés d'Athènes du V^e siècle avant J.-C., ceux composant le tribunal du peuple l'Héliée, qui pouvaient statuer « comme au-dessus des lois », un pouvoir qui était, cependant, refusé aux

¹⁸⁹ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury *op.cit.*, p. 468.

¹⁹⁰ Pierre MIMIN, « Le concours du jury à la détermination de la peine », *Revue pénitentiaire et de droit pénal. Bulletin de la Société générale des prisons*, Tome 56, 1932, n° 4-9 avril-septembre, p. 344.

¹⁹¹ J.-B. SIREY, *Recueil général des lois et des arrêts, en matière civile, criminelle, commerciale et de droit public*, Tome XXVI, Paris, an 1826, p. 121.

¹⁹² L'article 132-1 al. 2 et 3 du code pénal modifié par la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales précise que « Toute peine prononcée par la juridiction doit être individualisée. Dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l'article 1301 ».

magistrats qui, eux, étaient soumis à la loi¹⁹³. Nous remarquerons, toutefois, que malgré l'interdiction faite aux juges professionnels d'interpréter la loi, le juge MAGNAUD, remarqué par sa bienveillance et son humanisme, a favorisé la réforme de l'état de nécessité¹⁹⁴ notamment lorsqu'il a relaxé en 1898 une mère célibataire qui avait dérobé un pain chez un boulanger pour se nourrir ainsi que son enfant de deux ans¹⁹⁵ ou encore lorsqu'il a relaxé un mendiant à la recherche d'un morceau de pain pour s'alimenter¹⁹⁶.

145. Pour pallier le faible succès des circonstances atténuantes, le législateur autorisa, en 1908, le président de la cour à pénétrer dans la salle de délibérations, jusque-là interdite à tout magistrat, pour donner des explications utiles au jury¹⁹⁷. Mais selon la compassion du jury au regard de certains crimes, les explications du président devenaient inefficaces. Comme l'écrit le magistrat Gabriel TARDE, « on a beau multiplier les lois sur le recrutement du jury, rien n'y fait ; on peut à la faculté des circonstances atténuantes qu'on lui a concédée, joindre bientôt celle des circonstances très atténuantes, rien n'y fera »¹⁹⁸. Un exemple confirme la thèse de Gabriel TARDE. En 1887, malgré des preuves accablantes, le jury de la Loire avait acquitté une fille qui avait assassiné sa mère pour la voler¹⁹⁹. Il convient de préciser que la pratique des acquittements malgré la culpabilité avérée ou l'existence d'une suspicion, existait, également, avec le jury de l'Etat de New-York et le jury écossais²⁰⁰ et existe encore aujourd'hui notamment lorsque l'accusé, malgré son implication dans l'affaire, plaide la légitime défense²⁰¹.

¹⁹³ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., p. 204.

¹⁹⁴ Article 122-7 du code pénal.

¹⁹⁵ Dans l'affaire Ménard lit-on dans la décision du juge MAGNAUD, « Attendu, qu'il est regrettable dans une société bien organisée, un des membres de cette société, surtout une mère de famille, puisse manquer de pain, autrement que par sa faute ; que lorsqu'une pareille situation se présente, et qu'elle est, comme pour Louise Ménard, très nettement établie, le juge peut et doit interpréter humainement les inflexibles prescriptions de la loi. Attendu que la faim est susceptible d'enlever à tout être humain une partie de son libre arbitre et d'amoindrir en lui, dans une grande mesure, la notion du bien et du mal », Voy. Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, op.cit., p. 430.

¹⁹⁶ Dans l'affaire du mendiant Chiabrando, lit-on dans la décision du Juge MAGNAUD, « Attendu, dit-il, que celui qui, poussé par les inéluctables nécessités de l'existence demande et obtient un morceau de pain dans le but de s'alimenter, ne commet pas le délit de mendicité... », Voy. Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, op.cit., p. 430.

¹⁹⁷ Françoise LOMBARD, « Les "citoyens-juges", la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire », op. cit., p. 773.

¹⁹⁸ Gabriel TARDE, *Philosophie pénale*, op.cit., p. 448.

¹⁹⁹ Frédéric CHAUVAUD, « La justice en France, 1789-1939. Un modèle à l'épreuve », *Crime, Histoire et Sociétés*, Vol. 6, n° 1, 2002, § 12, p. 5.

²⁰⁰ André BOUDON, « Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine », op.cit., pp. 76-77.

²⁰¹ FERGUSON : pourquoi le « grand jury » n'a pas poursuivi le policier. Article consulté le 15 décembre 2014 sur http://www.liberation.fr/monde/2014/11/25/ferguson-pourquoi-le-grand-jury-n-a-pas-poursuivi-le-policier_1150188.

146. Certains accusés connaissaient le fonctionnement du jury. Ils n'hésitaient donc pas à invoquer des circonstances aggravantes de l'infraction pour contourner le jugement devant le tribunal correctionnel. Ainsi même si l'hypothèse restait marginale, l'accusé pouvait tenter de modifier la nature de son infraction délictuelle en invoquant des faits aggravants parce qu'il pouvait être acquitté par la clémence du jury devant une peine excessive que les juges professionnels auraient prononcée. En agissant ainsi, l'accusé avait des chances d'être acquitté par un jury par crainte d'une peine excessive²⁰². Le jury semblait en effet acquitter davantage qu'il n'accordait de circonstances atténuantes.

147. A l'inverse, une pratique judiciaire, légalisée avec la loi du 13 mai 1863²⁰³, admettait le renvoi de certains crimes (correctionnalisés par l'effet des circonstances atténuantes) devant le tribunal correctionnel pour être jugés par des juges professionnels. A ce titre, 1 526 affaires avaient été soumises à la cour d'assises en 1932, un chiffre en régression si on le compare à la période située entre 1900 et 1910 où l'on comptait une moyenne annuelle de 3 158 accusés²⁰⁴. L'on constate alors que cette pratique judiciaire supprimait le jugement devant un jury et provoquait dès lors des inégalités entre les accusés selon la nature et la qualification du crime.

148. En définitive, si les circonstances atténuantes accordées par le jury pour éviter une lourde peine infligée par les juges professionnels ne réduisaient pas les acquittements en raison de la méfiance du jury à l'égard des juges professionnels, en revanche, elles augmentaient le renvoi devant les juges professionnels par la pratique de la correctionnalisation des crimes. Cette pratique excluait sans doute le jury sans pour autant mettre un terme définitif à ces acquittements qui se poursuivaient pour les crimes non correctionnalisés. La réforme des circonstances atténuantes n'était, selon André BOUGON, « qu'une réforme du tarif des peines ; c'était une réforme de procédure qu'il fallait »²⁰⁵.

²⁰² Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *op. cit.*, pp. 49-50.

²⁰³ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours*, *op. cit.*, p. 970 - Jean-Claude FARCY, *L'histoire de la justice française, de la Révolution à nos jours : trois décennies de recherches*, Paris, PUF, Mission de recherche « Droit et justice », 2001, p. 208.

²⁰⁴ Otto KIRCHHEIMER, « Remarques sur la statistique criminelle de la France d'après-guerre », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Henri DONNEDIEU DE VABRES et Louis HUGUENEY (dir.), Paris, Librairie de recueil Sirey, n° 1 janvier-mars, 1936, p. 373.

²⁰⁵ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, *op.cit.*, p. 38.

B. La confiance des jurés envers la Cour

149. Le moyen unique de dissoudre les appréhensions du jury était de le faire collaborer avec la Cour à la détermination de la peine (1) et la Cour dans la détermination des faits délictueux avec le jury (2).

1. L'association du jury à la détermination de la peine

150. Si le jury accordait des circonstances atténuantes et que la cour « ne suivait pas », il était certain que par la suite le jury acquittait nonobstant des faits avérés. A ces contrariétés, CRUPPI, avocat général à la Cour de cassation en 1899, proposait une nouvelle réforme, sans suppression du jury. Pour lui, il fallait réunir le jury à la cour sur les questions de fait et de droit, car il considérait que la séparation du crime et de la peine constituait « le grand vice de la procédure d'assises »²⁰⁶. La Société générale des prisons voyait un avantage dans les propos de CRUPPI : celui d'un jury devant se préoccuper de l'application de la peine. Mais un inconvénient aussi : celui de l'influence du président. L'ancien député et ancien procureur général à Alger, Etienne FLANDIN s'était rallié à l'idée de CRUPPI sur la collaboration des juges et du jury car il craignait pour l'un, la sévérité et pour l'autre, l'ignorance. La délibération commune des juges et jurés ainsi que la motivation de la décision constitueraient selon Etienne FLANDIN « un incontestable progrès »²⁰⁷.

151. Par comparaison, le jury belge acquittait de la même manière que le jury français par crainte d'une peine excessive des juges professionnels. En 1919, pour remédier à cette situation, le législateur belge associa le jury à la cour pour la détermination de la peine, les décisions étant prises à la majorité absolue des voix²⁰⁸. Autre législation ayant admis le jury à participer à l'application de la peine très rapidement : la Suisse, notamment le canton de Genève en 1890, où se pratiquaient la délibération seule du

²⁰⁶ Cité par André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, *op.cit.*, p. 114.

²⁰⁷ Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *op.cit.*, p. 37.

²⁰⁸ Article 4 de la loi belge du 23 août 1919, article 34 » livre II titre II du code d'instruction criminelle belge.

jury sur la culpabilité puis la délibération commune de la cour et du jury sur la peine, « une collaboration dont on ne peut trouver trace dans aucune autre législation »²⁰⁹.

152. En France, l'idée d'associer le jury aux juges est à l'origine de plusieurs propositions de loi dès 1879²¹⁰ et projets de loi dès 1908. Aristide BRIAND était favorable à l'association du jury à la cour pour l'application de la peine mais son projet de loi, déposé en 1908²¹¹, puis défendu par les gardes des Sceaux Louis BARTHOUD en 1910²¹² et Laurent BONNEVAY en 1921²¹³, ne sera pas convainquant. Le ministre de la Justice, Laurent BONNEVAY prévoyait en outre de supprimer les assesseurs et de conserver le président qui délibérerait avec les jurés sur la peine de telle sorte que ce projet fut enterré²¹⁴. La présence des assesseurs n'est-elle pas indispensable pour assurer la collégialité des juges professionnels ? La Belgique, dans son rapport de 2005, préconisait la suppression des deux assesseurs des cours d'assises qui font figures de « potiches », ces deux assesseurs étant bien plus utiles dans leur juridiction où les affaires restent en suspens le temps d'un procès d'assises²¹⁵. A l'inverse, André BOUGON observe que les deux assesseurs, muets et presque inutiles durant tout le procès, jouent un rôle important au moment du jugement²¹⁶.

153. Redevenu député, Laurent BONNEVAY reprendra ce projet sous forme de proposition de loi en 1925. Le Sénat validera l'association du jury à la cour pour décider de la peine mais se refusera à supprimer les assesseurs, leur rôle étant utile durant les délibérations²¹⁷. La loi du 5 mars 1932²¹⁸ relative à la participation du jury dans la fixation de la peine consacra la disparition de la séparation du fait et du droit en associant les jurés,

²⁰⁹ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, *op.cit.*, p. 92.

²¹⁰ Françoise LOMBARD, « Les "citoyens-juges", la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire », *op.cit.*, p. 773, (Proposition LISBONNE et AGNEIL en 1879, proposition BOZERIAN en 1885, proposition LAGASSE en 1900, proposition CHAUMIE et LEYDET en 1901, proposition FLANDIN en 1904, proposition DEBIERRE en 1919).

²¹¹ Projet de loi ayant pour objet de conférer aux jurys criminels le pouvoir de délibérer sur l'application de la peine, séance du 20 mars 1908 (JO, documents parlementaires, Chambre des députés, n° 1605).

²¹² Projet de loi ayant pour objet de conférer aux jurys criminels le pouvoir de délibérer sur l'application de la peine, séance du 5 juillet 1910 (JO, documents parlementaires, Chambre des députés, n° 252).

²¹³ Projet de loi ayant pour objet d'associer le jury criminel à la cour pour l'application de la peine, séance du 17 mars 1921, (JO, documents parlementaires, Chambre des députés, n° 2340).

²¹⁴ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury ? », *op.cit.*, p. 468.

²¹⁵ Rapport définitif belge de la « Commission de réforme de la Cour d'assises » présidée par B. FRYDMAN et R. VERSTRAETEN, remis à madame la Ministre de la Justice le 23 décembre 2005, p. 32.

²¹⁶ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, *op.cit.*, p. 69.

²¹⁷ Françoise LOMBARD, « Les "citoyens-juges", la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire », *op.cit.*, p. 773.

²¹⁸ Loi du 5 mars 1932 ayant pour objet d'associer le jury à la cour d'assises pour l'application de la peine.

restant toujours maître des faits, aux trois juges professionnels, le président et les deux assesseurs, système inchangé à ce jour, pour délibérer et voter sur la peine. Mais, cette loi ne sera pas appliquée sur tous les territoires français : la Guadeloupe, la Martinique et la Réunion devront attendre la loi du 16 mars 1935²¹⁹.

154. Cette collaboration semblait, cependant, incomplète car les juges ne connaissaient pas des questions de fait et ne pouvaient connaître de l'application de la peine que dans l'hypothèse où les jurés décidaient que l'accusé était coupable. La délibération du jury sur les questions de fait devenait critique. En effet, les avocats conscients de la faiblesse des jurés n'hésitaient pas à sensibiliser le jury en plaidant les faibles présomptions qui pouvaient entraîner une peine excessive²²⁰. La loi de 1932 ne réduisait pas pleinement le taux d'acquittement, les jurés continuaient à acquitter notamment lorsque l'affaire touchait à l'émotion ou à la passion. Jusqu'en 1932, le taux d'acquittement continuait à s'élever, une moyenne annuelle de 33% entre 1901 et 1910 et 31,4% entre 1929 et 1931, ce taux sera à peine réduit à 28,1% en 1932 compte tenu de la loi du 5 mars 1932²²¹.

155. Cette loi associant le jury au prononcé de la peine n'était donc pas suffisante. En outre, si le jury prononçait une peine illégale, le président devait le préciser au jury et provoquer un nouveau scrutin et si le jury persistait, le président ne pouvait se refuser à prononcer l'arrêt. Le seul recours possible contre la décision rendue était un pourvoi en cassation²²². Ceci provoqua de la part des jurés de nouveaux acquittements malgré des faits délictueux avérés. Le pouvoir exclusif du jury sur le jugement des faits et sa participation à la cour sur le jugement de la peine posaient la question de la pertinence de l'intervention de juges qui ne connaissaient pas du jugement des faits.

2. L'association de la Cour au jury dans la détermination des faits délictueux

156. Si le jury décidait des questions de fait et participait à la décision sur la peine, les juges professionnels n'étaient pas alors associés aux verdicts d'acquittement. Or, ce

²¹⁹ Alfred JAUFFRET, « Chronique législative », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Henri DONNEDIEU DE VABRES et Louis HUGUENEY (dir.), Paris, Librairie de recueil Sirey, n° 1 janvier-mars, 1936, p.117.

²²⁰ Pierre MIMIN, « Le concours du jury à la détermination de la peine », *op.cit.*, p. 346.

²²¹ Otto KIRCHHEIMER, « Remarques sur la statistique criminelle de la France d'après-guerre », *op.cit.*, p. 374.

²²² Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, *op.cit.*, p. 104.

sont les acquittements du jury qui sont la source des dysfonctionnements de l'institution. Le jury acquittait par méfiance des juges compte tenu des peines sévères (notamment la peine de mort) infligées pour des crimes qui, selon le jury, ne méritaient pas ce type de peine. C'est la peine de mort qui semblait augmenter le nombre d'acquittement. Cependant, si nous analysons le fonctionnement du jury, il s'avère que ce ne sont pas les acquittements du jury qui semblent être la cause des difficultés mais l'appréciation de la peine par les juges.

157. En 1919, la proposition de DEBIERRE sur la transformation de la cour d'assises en assessorat avec un conseiller président et six jurés assesseurs statuant ensemble sur la culpabilité et la peine²²³ fut rejetée. Y voyait-on la fin du jury ? En Serbie, depuis les lois du 21 octobre 1871 et du 10 janvier 1879, le jury et les juges délibéraient communément sur les questions de fait et de droit, le verdict était également motivé et la peine appliquée d'après les motifs²²⁴. Ceci ne semblait pas poser de difficulté sur la modification de la nature du jury. Certes, l'on transformait la nature du jury mais en même temps l'on consolidait l'équité des jugements par cette collaboration commune.

158. En France, la Commission de réforme du Code d'instruction criminelle créée en 1930 sous la présidence de Paul MATTER, procureur général près la Cour de cassation avait compris que la loi de 1932 était une étape transitoire devant conduire le jury et les juges à une collaboration complète²²⁵. Un projet de réforme de la commission MATTER fut débattu en 1938 sur la collaboration commune des jurés et magistrats. Pour MATTER, il n'était pas question d'abandonner le jury. Ce projet sera finalement adopté par une loi du 25 novembre 1941 par la suite validée par une ordonnance de 1945²²⁶.

159. Cependant, au cours de la seconde guerre mondiale, le Gouvernement de Vichy estimera que le jury avait du mal à entrer en condamnation²²⁷. Son rôle sera réduit. On passe de douze jurés à six avec une délibération commune avec les trois magistrats et une majorité de cinq voix pour condamner. Autrement dit, désormais deux jurés se ralliant aux trois magistrats suffisaient pour emporter une décision défavorable à l'accusé. Ceci

²²³ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op.cit.*, p. 148.

²²⁴ André BOUDON, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, *op.cit.*, p. 97.

²²⁵ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, *op.cit.*, p. 276.

²²⁶ Ordonnance n° 45-764 du 20 avril 1945 sur les cours d'assises.

²²⁷ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », *op.cit.*, p. 469.

explique que le nombre d'acquittements après 1941 soit passé de 25% à 8%²²⁸. Dès lors, l'avocat Maurice GARÇON considérait que l'institution du jury n'était plus qu'un faux semblant²²⁹.

Paragraphe 2 : Le jury criminel, échevin ou simple participant au jugement des crimes ?

160. L'échevinage fait collaborer les juges professionnels et les juges non professionnels. Les jurés sont-ils des juges non professionnels ? Dans la forme, ils le sont puisqu'ils collaborent tant sur les faits que sur la peine avec les juges professionnels. Les juges et le jury composent la cour d'assises et l'on peut considérer la juridiction criminelle comme une juridiction échevinale. Selon M. Serge BRAUDO, ancien Conseiller honoraire à la cour d'appel de Versailles, l'échevinage est « un système d'organisation judiciaire dans lequel les affaires sont entendues et jugées par des juridictions composées à la fois, de magistrats professionnels, et de personnes n'appartenant pas à la magistrature professionnelle. Les échevins sont généralement élus par des organisations professionnelles ou syndicales »²³⁰. De son côté, le jury n'est pas élu mais tiré au sort. Par ailleurs, la forme de l'échevinage ne se conçoit pas seulement par sa sélection et sa collaboration commune sur les faits et le droit avec les juges professionnels, mais également par sa durée c'est-à-dire sa permanence. Le jury exerce ses fonctions le temps d'une session, une durée assez courte. Ces arguments nous permettent d'affirmer que le jury n'est pas un échevin.

161. Pour autant, en réformant l'institution du jury avec une collaboration commune sur l'appréciation des faits et de la peine avec les juges, il devient impropre, aujourd'hui, d'employer le terme de « jury ». En effet, l'institution du jury révolutionnaire sur le modèle anglais n'est plus car le jury ne dispose plus de l'exclusivité du jugement des faits qui faisait son identité. Sa collaboration avec les juges enlève ce caractère de jury car le « vrai » jury statue seul sur la culpabilité. Neuf Etats membres du Conseil de l'Europe

²²⁸ Jean PRADEL, « Les méandres de la Cour d'assises française de 1791 à nos jours », *op.cit.*, p. 144.

²²⁹ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », *op.cit.*, p. 471.

²³⁰ *Dictionnaire du droit privé français* en ligne par Serge BRAUDO, consulté le 24 octobre 2014 sur <http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/echevinage.php>.

ont conservé cet aspect du « vrai » jury²³¹ à la différence des vingt-deux autres Etats membres qui font collaborer jury et juges sur le prononcé tant de la culpabilité que de la peine²³², les seize Etats membres restants ne disposent pas ou plus d'un jury²³³, leurs juridictions criminelles étant composées exclusivement de juges professionnels²³⁴.

162. Que reproche t-on au jury ? Selon le magistrat Gabriel TARDE, « ce qu'on reproche unanimement au jury, c'est sa faiblesse »²³⁵. Ce défaut serait la source de son incapacité à juger et donc de son abandon au profit soit de l'échevinage, au caractère permanent et sélectif comme en Allemagne depuis 1925²³⁶ soit de l'exclusivité des juges professionnels comme au Pays-Bas ou au Luxembourg.

163. Sur les neuf Etats membres du Conseil de l'Europe qui ont conservé cet aspect du « vrai » jury, l'Autriche et la Belgique joignent les jurés aux juges professionnels pour voter sur la peine²³⁷. Si l'on excepte ces deux pays européens qui font participer le jury à la peine, seuls sept Etats membres du Conseil de l'Europe procèdent à une séparation absolue des fonctions du jury et des juges²³⁸ comme le font, également, certains Etats non

²³¹ Etats membres du Conseil de l'Europe disposant d'un jury statuant seul sur la culpabilité : La Fédération de Russie depuis 1993, la Géorgie, l'Autriche, la Belgique, l'Espagne depuis 1995, l'Irlande, Malte, la Norvège (seulement pour les affaires portées en appel) et le Royaume-Uni (Angleterre, les Pays de Galles, l'Ecosse et l'Irlande du Nord), *Voy. CEDH*, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 47.

²³² Etats membres du Conseil de l'Europe disposant d'un jury statuant sur la culpabilité et la peine avec les magistrats professionnels : L'Islande, le Liechtenstein, Monaco, l'Ancienne République yougoslave de la Macédoine, la Serbie, l'Ukraine, l'Allemagne sous la forme d'un échevinage depuis 1925, la Bulgarie, la Croatie, le Danemark, l'Estonie, la Grèce, la Finlande, la France, la Hongrie, l'Italie, la Pologne, la République Tchèque, la Slovaquie, la Slovénie, la Suède que pour les délits de presse et le Portugal, *Voy. CEDH*, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 46.

²³³ En Suisse, le jury genevois a été supprimé en 2011 (L'article 137 de la Constitution genevoise qui garantissait le droit d'être jugé par un jury a été abrogé au 1^{er} janvier 2011). Egalement, le Monténégro a supprimé son jury en 2010, *Voy. CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice », p. 179.*

²³⁴ Etats membres du Conseil de l'Europe excluant le jury, les juridictions criminelles sont composées de juges professionnels : l'Albanie, Andorre, l'Arménie, l'Azerbaïdjan, la Bosnie Herzégovine, la Moldavie, Le Monténégro, Saint-Marin, la Turquie, Chypre, la Lettonie, la Lituanie, le Luxembourg, les Pays-Bas, la Roumanie et la Suisse, *Voy. CEDH*, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 45.

²³⁵ Gabriel TARDE, *Philosophie pénale, op.cit.*, p. 447.

²³⁶ L'Allemagne a supprimé le jury par le décret-loi du 4 janvier 1924 et a opté pour un échevinage devant le tribunal cantonal (*Schöffengericht*) et la cour d'assises (*Schwurgericht*) En matière pénale, le tribunal cantonal est composé d'un juge professionnel et de deux juges citoyens, il connaît des crimes ou délits susceptibles d'être sanctionnés par une peine de prison de deux à quatre ans. La cour d'assises, quant à elle, formation spécifique depuis 1975 de la Grande chambre pénale (*Grosse Strafkammer*) est composée de trois ou deux juges professionnels selon la complexité de l'affaire et de deux juges citoyens, elle est compétente pour les affaires ne relevant pas du tribunal cantonal, *Voy. Claude WITZ, Le droit allemand*, Paris, Editions Dalloz, 2013, pp. 43-44.

²³⁷ Jean PRADEL, *Droit pénal comparé, op.cit.*, p. 214.

²³⁸ Une remarque sur la Norvège : « une fois que les dix jurés ont statué, quatre d'entre eux se joignent aux trois juges pour statuer sur la peine », *Voy. Jean PRADEL, Droit pénal comparé, op.cit.*, p. 213.

européens notamment le Canada, la Nouvelle-Zélande, l'Australie et les Etats-Unis. Il convient de préciser que dans les pays de *Common Law*, depuis une loi 1854, bien que le jury statue en fait et le juge en droit, le juge peut se prononcer seul sur l'ensemble des faits²³⁹.

164. Certains pays ont adopté l'institution du jury sur le modèle français (pour la plupart des pays européens) et d'autres sur le modèle anglais²⁴⁰. D'autres pays l'ont supprimé puis l'ont réintroduit tels que la Russie²⁴¹, le Japon²⁴², l'Italie²⁴³, l'Espagne²⁴⁴ ou le Portugal pour les crimes graves à l'exception du terrorisme et de la criminalité hautement organisée²⁴⁵. Reste que certains pays l'ont supprimé définitivement tels que le Luxembourg et les Pays-Bas dès 1814²⁴⁶, la Suisse en 2011 mais, également l'Afrique du Sud²⁴⁷ et l'Inde car selon le professeur Antoine-Jean BULLIER, « l'hétérogénéité de la population fait que le jury serait très difficile à envisager car les différentes communautés se décideraient selon des partages culturels ou ethniques ce qui fausserait le fondement de l'institution »²⁴⁸.

²³⁹ Pierre LEGRAND, Geoffrey SAMUEL, *Introduction au Common Law*, Paris, Editions La Découverte, 2008, p. 39.

²⁴⁰ Renée MARTINAGE, « L'évolution du jury en France et en Europe depuis la Révolution de 1789 », *op. cit.*, p. 371.

²⁴¹ En Russie, le jury fut introduit en 1864. Supprimé, il est réintroduit en 1993, *Voy. Sergey A. PASHIN, « The reasons for reintroducing trial by jury in Russia », revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 253-257.

²⁴² Jury japonais introduit en première instance par une loi de 1923, appliquée en 1928 et suspendue en 1943, *Voy. Eric SEIZELET avec la collaboration de Murata HIRANORI, Justice et magistrature au Japon, op. cit.*, p. 29 - A partir de 2009, un nouveau système du jury japonais est mis en place, *Voy. Mamiko UENO, Justice, Constitution et Droits fondamentaux au Japon*, Préface de Thierry Serge RENOUX, *op. cit.*, p. 90 § 372-373 et p. 136 § 549.

²⁴³ En Italie, le jury fut supprimé par le régime fasciste en 1931 puis réintroduit par la nouvelle république italienne en 1951. *Voy. Anne JOLIVET, « Le jury populaire au sein du procès criminel italien : quels enseignements pour l'observateur français ? », op. cit.*, p. 74.

²⁴⁴ L'Espagne a supprimé le jury en 1936 par son régime franquiste puis l'a réintroduit en 1995 (Loi organique espagnole 5/1995 du 22 mai 1995 sur la participation des citoyens aux décisions de justice).

²⁴⁵ Constitution de la République portugaise, VIIe révision constitutionnelle (2005), article 207 al. 1^{er} : « le jury intervient dans le jugement des crimes graves, dans les cas et avec la composition prévue par la loi, notamment lorsque l'accusation ou la défense le demande. Il n'interviendra pas en matière de terrorisme et de criminalité hautement organisée ».

²⁴⁶ Benoît FRYDMAN, « La contestation du jury populaire. Symptôme d'une crise rhétorique et démocratique », *op. cit.*, p. 108.

²⁴⁷ Milton SELIGSON, « Lay participation in South Africa from apartheid to majority rule », *Revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 273-284.

²⁴⁸ Antoine-Jean BULLIER, *La Common Law, op. cit.*, p. 119.

Conclusion du CHAPITRE 1

165. Juger de la culpabilité, écrit le magistrat Yves CORNELOUP « c'est apprécier la qualification des faits et cette qualification est mélangée de fait et de droit »²⁴⁹. Ce paradoxe a été discuté lors des débats sur l'établissement du jury en 1790. Le député TRONCHET considérait que les questions de fait étaient des questions mixtes qui exigeaient des connaissances en droit²⁵⁰. Or classiquement, ce qui fait le jury c'est son incompétence à juger des questions de droit relevant de la compétence des seuls juges professionnels. Si le jury est incompétent pour juger des questions de droit, se pose la question du respect de la loi. En effet, si le jury est maître des questions de fait, comment pourrait-il suivre la loi alors qu'il est exclu des questions de droit ?

166. Les réformes entreprises pour associer le jury à la cour notamment avec le résumé de l'affaire par le président et le prononcé des circonstances atténuantes furent un échec. En revanche, celles entreprises pour associer le jury à la cour à la détermination de la peine et la cour au jury à la détermination des faits furent un succès. Ce qui pourrait expliquer aujourd'hui la survie de cette institution.

²⁴⁹ Yves CORNELOUP, « L'hermine et la vertu », *Revue de science criminelle*, 2010, p. 119.

²⁵⁰ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour*, op. cit., p. 377.

CHAPITRE 2 : LA JUSTICE, DEVOIR CIVIQUE

167. Pour remplir la fonction de juré, le citoyen doit être âgé de plus de vingt-trois ans, savoir lire et écrire en français, jouir des droits politiques, civils et de famille et ne pas se trouver dans une incapacité ou incompatibilité énumérés par la loi²⁵¹. En Italie, la condition d'incapacité n'existe pas, elle est remplacée par l'interdiction de la mauvaise moralité que les autorités se doivent de vérifier auprès des jurés²⁵². En France, les autorités excluent les personnes se trouvant dans un cas d'incapacité²⁵³ ou d'incompatibilité²⁵⁴. Ces conditions demeurent, cependant, limitées. Comme l'observent les professeurs Jean PRADEL et André VARINARD, « cette volonté, tant législative que jurisprudentielle, de réduire les cas d'inaptitude montre bien que l'exercice de la fonction de juré est avant tout un droit civique »²⁵⁵.

168. Les vérifications faites par les autorités n'empêchent, cependant, pas que des erreurs subsistent dans la composition du jury de jugement tel un juré n'ayant pas acquis l'âge minimum²⁵⁶. Une incapacité du juré n'entraîne pas pour autant de nullité sur la composition du jury si cette dernière n'est pas soulevée dès la constitution définitive du jury de jugement²⁵⁷ mettant ainsi un terme à certaines manœuvres dilatoires des avocats²⁵⁸.

169. En matière d'incompatibilité de la profession, les pompiers ne figurent pas dans la nomenclature des incompatibilités²⁵⁹ alors que les fonctionnaires des services de police ou de l'administration pénitentiaire et militaire de la gendarmerie y figurent mais seulement s'ils se trouvent en activité de service²⁶⁰. L'incompatibilité semble donc levée lorsqu'un fonctionnaire de police est mis à la retraite ou en disponibilité susceptible dès

²⁵¹ Article 255 du code de procédure pénale.

²⁵² Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *étude de législation comparée*, n°14 du 1^{er} mars 1996 - Loi italienne n° 287 du 10 avril 1951 sur la désignation des jurés des cours d'assises de première instance et d'appel par tirage au sort sur des listes communales.

²⁵³ Article 256 du code de procédure pénale.

²⁵⁴ *Ibidem*, article 257.

²⁵⁵ Jean PRADEL, André VARINARD, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, Paris, Dalloz, 8^{ème} édition, 2013, p. 26.

²⁵⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 février 1983, pourvoi n° 82-92178, *Bulletin criminel* n° 59.

²⁵⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 janvier 1996, pourvoi n° 95-80710 – Article 305-1 du code de procédure pénale.

²⁵⁸ « Avant la réforme de 1985, on voyait en effet des avocats se faire donner acte d'une telle irrégularité dont ils gardaient la trace « en portefeuille » pour ne l'invoquer, par le biais d'un pourvoi en cassation, que lorsque la peine leur paraissait trop forte », *Voy.* Jean PRADEL, André VARINARD, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, *op. cit.*, p. 405.

²⁵⁹ Jean PRADEL, André VARINARD, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, *op. cit.*, p. 25.

²⁶⁰ Article 257 al. 5 du code de procédure pénale.

lors de composer le jury de jugement, ce qui peut heurter le droit à un procès équitable garanti par l'article 6 § 1 de la CESDH comme la Belgique, par exemple, qui n'omet pas de la liste des jurés les agents de police²⁶¹. En effet, la CEDH considère que la participation d'un policier dans le jury ne peut être considéré comme constituant un « tribunal impartial »²⁶².

170. En France, l'on observe que les fonctions d'enseignants, juristes, ou médecins par exemple sont compatibles avec les fonctions de jurés²⁶³, seule une demande de dispense motivée ou une récusation peut les exclure du jury de jugement alors qu'à Malte²⁶⁴ et aux Etats-Unis²⁶⁵, les personnes exerçant ces fonctions sont exemptées de servir en qualité de juré, de même en Angleterre, au Pays de Galles ou en Chine²⁶⁶ où les avocats, en revanche, ne sont pas exemptés mais exclus du jury²⁶⁷.

171. A ces incapacités et incompatibilités, la loi française ne dit rien sur la capacité des citoyens à la fonction de juré²⁶⁸. Il semblerait que les conditions de capacités sont aussi importantes que les incapacités et les incompatibilités du juré. La maturité et la santé d'esprit doivent être les conditions essentielles du juré particulièrement pour comprendre les enjeux du procès. Ces conditions relèvent, cependant, d'un état difficilement contrôlable. Des hypothèses peuvent être observées pour parer à ces carences lors de la sélection des jurés (SECTION 1) et la constitution des jurys au jugement des crimes (SECTION 2).

SECTION 1 : La sélection des jurés

172. Le recrutement des jurés tel que le prévoit la loi, ne prend pas en compte leur état d'esprit, ce qui peut entraîner des défaillances telles des émotions non maîtrisées lors du procès d'assises d'autant plus que « l'émotion est mauvaise conseillère, elle retarde

²⁶¹ Article 224 du code judiciaire belge - CEDH, 20 décembre 2011, *Hanif and Khan c. / Royaume-Uni*, requête 52999/08 et 61779/08, § 103 et 144.

²⁶² CEDH, 20 décembre 2011, *Hanif and Khan c. / Royaume-Uni*, requête 52999/08 et 61779/08, § 150.

²⁶³ Article 257 du code de procédure pénale.

²⁶⁴ CEDH, 20 juin 2006, *Zarb Adami c. / Malte*, requête 17209/02, § 32.

²⁶⁵ Jean CEDRAS, *La justice pénale aux Etats-Unis*, Paris, éditions Economica, 2^{ème} édition, 2005, p. 61.

²⁶⁶ Shi PENG PENG, *Le jury criminel : étude comparée en Angleterre, France et Chine*, Thèse de doctorat, Université Paul Cézanne Aix Marseille III, 2008, p. 157.

²⁶⁷ Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op. cit.*

²⁶⁸ Commentaire, Conseil constitutionnel, décision n° 2011-635 DC du 4 août 2011, *la loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs*, p. 12.

l'intelligence des faits plus qu'elle n'y sensibilise »²⁶⁹. Il faut, dès lors, remplacer le juré titulaire par un juré suppléant. Toutefois, le président veille à ce contrôle par des suspensions d'audience régulière pour empêcher notamment le renvoi du procès à une session ultérieure pouvant remettre en cause les délais de détention provisoire de l'accusé détenu²⁷⁰ mais également le coût supplémentaire d'un renvoi du procès.

173. Les jurés sont des juges comme ceux de la cour, la seule différence c'est qu'ils ne portent pas de robe²⁷¹. Dès lors, si l'on veut franchir les obstacles que pourrait causer cette institution, il serait alors opportun de remédier en premier lieu aux imperfections du recrutement préalable des jurés (Paragraphe 1) et en second lieu aux aléas du recrutement définitif des jurés (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Le mode imparfait du recrutement préalable des jurés

174. La loi impose aux choix des jurés les conditions d'être âgé de plus de vingt-trois ans, de savoir lire et écrire et de ne pas se trouver dans un cas d'incapacité ou d'incompatibilité²⁷². Elle demeure silencieuse sur la condition d'aptitude à suivre et à comprendre un débat contrairement à la Belgique où le bourgmestre, représentant du Gouvernement dans la Commune, procède à une enquête auprès de chacun des électeurs appelés à être juré en vérifiant si les électeurs inscrits sur la liste préparatoire savent lire et écrire, s'ils sont capables de suivre les débats, s'ils exercent une fonction, s'ils disposent d'un diplôme universitaire, s'il existe un empêchement pour ne pas exercer la fonction de juré et s'il existe une condamnation pénale²⁷³.

175. Dans la réalité, l'enquête belge demeure très relative car elle relève de renseignements fournis par les électeurs au moyen d'un formulaire. Le bourgmestre s'en tient aux informations recueillies par les électeurs²⁷⁴. En France, c'est une Commission²⁷⁵

²⁶⁹ Antoine GARAPON, *Le gardien des promesses, justice et démocratie*, op. cit., p. 88.

²⁷⁰ Article 145-2 du code de procédure pénale.

²⁷¹ Christiane BESNIER, « Les émotions à l'audience criminelle. Une comparaison France / Etats-Unis », *Les Cahiers de la justice* #2014/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2014, p. 54.

²⁷² Article 255 du code de procédure pénale : « Peuvent seuls remplir les fonctions de jurés, les citoyens de l'un ou l'autre sexe, âgés de plus de vingt-trois ans, sachant lire et écrire en français, jouissant des droits politiques, civils et de famille, et ne se trouvant dans aucun cas d'incapacité ou d'incompatibilité énumérés par les deux articles suivants ».

²⁷³ Article 223 du code judiciaire belge 2010, titre VI, Chapitre IV : Des membres du jury.

²⁷⁴ *Ibidem*, article 224.

²⁷⁵ Article 262 du code de procédure pénale.

qui procède à la désignation des jurés selon un recueil d'information renseigné par les personnes tirées au sort. A partir des renseignements fournis, cette Commission exclut les personnes qui ne remplissent pas les conditions d'aptitudes²⁷⁶ conformément aux dispositions législatives, la capacité à juger étant exclue alors que tant la maturité d'esprit (A) et l'aptitude à suivre et comprendre un débat (B) sont indispensables pour la qualité des décisions rendues.

A. La reconsidération de l'âge minimal des jurés

176. Au V^{ème} siècle avant J.-C., la Constitution d'Athènes prévoyait que les citoyens jurés devaient être âgés de plus de trente ans. En réalité, le pouvoir de juger se trouvait entre les mains des plus vieux et des plus expérimentés²⁷⁷. L'expérience de la vie est sans aucun doute le reflet d'un âge mûr qui semble être acquis à vingt-trois ans, âge requis du citoyen juré en France pour juger (1), à l'inverse de nombreux pays ayant opté pour un âge supérieur à celui de la France (2).

1. L'âge prématuré des jurés en France

177. Depuis l'instauration de l'institution du jury en France, la condition d'âge minimal des jurés a été modifiée à trois reprises. Dès 1791, l'âge minimal était fixé à vingt-cinq ans, puis vingt-et-un ans en 1793, trente ans sous la Constitution de 1795²⁷⁸ et enfin vingt-trois ans depuis une loi de 1972²⁷⁹. La loi n'impose pas un âge maximal, une demande de dispense peut, toutefois, être formulée pour les personnes âgées de plus de soixante-dix ans²⁸⁰. Il convient de s'interroger sur cet âge minimal inchangé depuis 1972 notamment sur le fait de juger des infractions les plus graves dès l'âge de vingt-trois ans.

²⁷⁶ *Ibidem*, article 263.

²⁷⁷ Mogens H. HANSEN, *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, op.cit., p. 216.

²⁷⁸ La Constitution du 5 Fructidor an III du 22 août 1795 Titre VIII « Du pouvoir judiciaire » des dispositions générales en son article 209 précise que : « nul citoyen, s'il n'a l'âge de trente ans accomplis, ne peut être élu juge d'un tribunal de département, ni juge de paix, ni assesseur de juge de paix, ni juge d'un tribunal de commerce, ni membre du tribunal de cassation, ni juré, ni commissaire du Directoire exécutif près les tribunaux ».

²⁷⁹ Loi 72-1226 du 29 décembre 1972 simplifiant et complétant certaines dispositions relatives à la procédure pénale, aux peines et à leur exécution.

²⁸⁰ Article 258 du code de procédure pénale.

178. En 1997, le garde des Sceaux, Jacques TOUBON souhaitait ramener l'âge minimal des jurés à dix-huit ans au lieu de vingt-trois ans. Pour lui, « la participation des jurés dès l'âge de dix-huit ans au jugement des affaires criminelles serait une manière de marquer que la justice n'était pas seulement faite pour ceux qui la subissent mais pour tous et que tous pourraient y participer »²⁸¹. Encore faut-il être capable de juger dès l'âge de dix-huit ans. A l'inverse, François BLAIZOT au Sénat et Georges FENECH à l'Assemblée nationale étaient hostiles à cet abaissement d'âge. François BLAIZOT a fait valoir « qu'un jeune juré apprécierait mal les motivations, le plus souvent passionnelles, d'un crime, appréciation qui nécessite une connaissance des comportements humains et pathologiques et qu'à ses yeux, l'âge de vingt-trois ans n'était au demeurant pas non plus très avancé »²⁸². Le Sénat n'a pas suivi ces réflexions. Ce dernier a adressé un questionnaire avec des tranches d'âges allant de dix-neuf ans à vingt-trois ou plus à des lycéens pour connaître leur avis sur l'âge opportun au jugement des crimes. Le questionnaire a révélé que 41,7% des lycéens estimaient nécessaire un âge supérieur à vingt-trois ans ou plus pour exercer les fonctions de juré²⁸³. Ce questionnaire s'est limité à indiquer la période « vingt-trois ans ou plus », ce qui ne permet pas de connaître quel est, pour les lycéens, l'âge exact souhaité pour assumer les enjeux du procès d'assises.

179. La difficulté pour ces jeunes personnes d'exercer la fonction de juré tiendrait à cette fragilité d'esprit. Il est certain que tous les citoyens éligibles ne peuvent participer au jugement des crimes sans subir de dommages, la cour d'assises étant le lieu « d'évocation de terribles drames »²⁸⁴.

180. La question d'âge maximal des jurés n'a pas vraiment lieu de se poser en France. Ces jurés ont acquis une certaine maturité et expérience de la vie et si l'état de santé est engagé, ils peuvent solliciter une demande de dispense²⁸⁵. En revanche, la question d'âge minimal de vingt-trois ans pour exercer la fonction de juré semble contestable d'une part par la fragilité de l'esprit et de la raison liée à une absence

²⁸¹ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, p. 219.

²⁸² *Ibidem*, p. 223.

²⁸³ *Ibidem*, pp. 239-240.

²⁸⁴ François SAINT-PIERRE, *Au nom du peuple français. Jury populaire ou juges professionnels ?* Paris, éditions Odile Jacob, 2013, p. 80.

²⁸⁵ La demande dispense est de droit si le juré est âgé de plus de soixante-dix ans. Si le juré a moins de soixante-dix ans, la demande de dispense doit invoquer un motif grave reconnu valable par la commission (Article 258 du code de procédure pénale).

d'expérience de la vie et d'autre part par la possible sensibilité émotionnelle liée à une pauvre maturité. Le Général DE GAULLE ne disait-il pas « le métier de juge n'est pas un métier de jeune. Car juger n'est pas facile, plaider non plus, d'ailleurs »²⁸⁶.

2. L'âge avancé des jurés en droit comparé

181. Si l'on compare la condition tenant à l'âge minimal des jurés avec d'autres pays, on s'aperçoit que cette condition varie d'un pays à l'autre, l'âge minimal étant plus élevé dans d'autres pays que la France. Par exemple, en Belgique, le juré doit être âgé de vingt-huit à soixante-cinq ans²⁸⁷, l'ancienne disposition belge retenait un âge de trente à soixante ans²⁸⁸. En Italie²⁸⁹, en Algérie²⁹⁰, en Grèce²⁹¹, au Japon²⁹² et au Sénégal²⁹³, le juré doit être âgé de plus de trente ans. L'Allemagne diffère de quelque peu, les jurés doivent être âgés de vingt-cinq ans à soixante-dix ans avec une possibilité de demande de dispense dès soixante-cinq ans²⁹⁴, de même que la Russie où les jurés doivent avoir au moins vingt-cinq ans²⁹⁵.

182. La maturité et l'expérience de la vie sont des critères importants pour exercer la fonction de juré. Ces critères semblent être intégrés vers l'âge de trente ans et comme l'observe M. Mohamed KORICHI, « l'âge de trente ans est considéré comme celui auquel dans la majorité des cas, l'esprit a acquis l'expérience de la vie suffisante pour apprécier les mobiles et la portée d'un acte »²⁹⁶.

183. La possibilité de modifier l'âge minimal des jurés entre vingt-huit ans et trente ans comme c'est le cas en Belgique, en Italie ou en Algérie et comme cela a été le cas en

²⁸⁶ Citée par Mme Lucette MICHAUX-CHEVRY, ancienne sénatrice lors de la discussion du projet de loi n° 192, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme de la procédure criminelle, rapport n° 275, 1996-1997, séance du 25 mars 1997.

²⁸⁷ Article 217 du Code judiciaire belge.

²⁸⁸ A. MASSET, D. VANDERMEERSCH, « Loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises : première lecture critique », *Doctrine*, Journal des tribunaux (Bruxelles), Larcier, 3 avril 2010, 129ème année, n° 6390, p. 225.

²⁸⁹ Article 9 de la loi italienne du 10 avril 1951 n° 287, JO du 5 juillet 1951 n° 102.

²⁹⁰ Article 261 du code de procédure pénale algérien.

²⁹¹ Jean PRADEL, *Droit pénal comparé*, op. cit., p. 215.

²⁹² Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., p. 222-223.

²⁹³ Article 240 du code de procédure pénale sénégalais.

²⁹⁴ Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », op. cit.

²⁹⁵ Sergey A. PASHIN, « The reasons for reintroducing trial by jury in Russia », *revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 253-257.

²⁹⁶ Mohamed KORICHI, *La question du jury criminel, étude comparée France – Algérie*, op. cit., p. 6.

France sous la Constitution de 1795 reviendrait à rendre moins contestable la participation du jury au jugement. Cette participation serait assurée par des jurés ayant acquis une certaine maturité. Comme l'écrit justement le professeur Marie-Renée SANTUCCI, « l'âge doit en quelque sorte suppléer le manque d'expérience »²⁹⁷. Si la maturité est le fait de l'expérience de la vie, certains citoyens peuvent, cependant, rencontrer des difficultés à suivre et à comprendre des débats.

B. La reconsidération des capacités intellectuelles des jurés

184. L'aptitude du juré est nécessaire à la qualité de la justice²⁹⁸. Cependant, aucun contrôle concret ne serait réalisé pour vérifier cette aptitude. L'incapacité à suivre et à comprendre un débat relève d'un handicap souvent dissimulé qu'il est indispensable de découvrir avant l'ouverture de l'audience. Il n'existe aucun moyen de connaître de ces handicaps avant le procès sauf si le juré convoqué lors de la révision de la liste des jurés et donc avant l'ouverture de l'audience, demande une dispense justifiant de son incapacité à suivre et à comprendre les débats par exemple par la remise d'un certificat médical.

185. André GIDE disait en 1913 que lorsqu'il était juré la composition du jury était défectueuse, un des jurés de sa session sachant à peine lire et écrire²⁹⁹. Cent ans après, l'opinion d'André GIDE nous semble encore présente. Ceci nous amène à nous interroger sur la capacité du juré à suivre les débats (1) et sur sa capacité à comprendre (2).

1. La capacité du juré à suivre les débats

186. Le professeur Henri DONNEDIEU DE VABRES considérerait certains jurés comme incapables d'attacher aux débats la somme d'attention nécessaire³⁰⁰. Pourtant, les jurés sont tenus d'être très attentifs pendant les débats. Comme le précise la loi, cette

²⁹⁷ Marie-Renée SANTUCCI, « Etre ou ne pas être juré au XIXème siècle », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTER, 1990, p. 145.

²⁹⁸ Un juré inapte traduit une mauvaise qualité de la justice : suspension d'audience, remplacement du juré inapte par un juré suppléant, ralentissement du procès voire nullité des débats et renvoi de l'affaire à une session ultérieure suivant la gravité de l'incident.

²⁹⁹ André GIDE, *Souvenirs de la cour d'assises*, Paris, éditions Gallimard, 2009, p. 121.

³⁰⁰ Cité par Mohamed KORICHI, *La question du jury criminel, étude comparée France – Algérie*, op. cit., p. 1.

attention doit être la plus scrupuleuse³⁰¹. Mais comment rester très attentif pendant tout le procès, surtout si celui-ci doit durer de nombreuses heures sur plusieurs jours voire plusieurs semaines en raison du nombre de chefs d'inculpation, du degré de gravité de l'infraction et du nombre d'accusés ? L'attention des jurés, certes, est des plus consciencieuses au début du procès lorsque le président de la cour relate les faits. Le relâchement de cette attention par la suite peut être observé comme un manquement à ce devoir. Cependant, le président veille à ce devoir par des repos en suspendant les débats³⁰². Ce qui n'empêche pas, nonobstant les suspensions d'audience, une perte d'attention à tout instant.

187. Dans un arrêt de 1991, la Cour de cassation s'est intéressée à ce devoir d'attention par les jurés³⁰³. Elle a rejeté le pourvoi formé par un requérant contre un arrêt de la cour d'assises du Vaucluse qui l'a condamné à quinze ans de réclusion criminelle. Le requérant s'était plaint que la déclaration du jury n'avait pas pu servir de base légale à sa condamnation. En effet, un juré n'avait pas assisté à tous les débats car il avait les yeux fermés durant le réquisitoire. Dans cette affaire, l'avocat général avait interpellé le président de la cour en ces termes : « Monsieur le président, l'un de vos jurés ne paraît pas suivre mes explications »³⁰⁴. Pour le requérant, l'un des jurés au moins a manqué à son devoir d'attention tel que prévu par l'article 304 du code de procédure pénale.

188. Mais pour la Cour de cassation, la peine a été légalement appliquée aux faits déclarés par la cour et le jury. En effet, un juré ayant tenu les yeux fermés pendant le réquisitoire de l'avocat général ne suffit pas à établir que ce juré n'ait pas suivi les débats avec « l'attention la plus scrupuleuse » qu'exige la loi³⁰⁵. Autrement dit, une inattention passagère du juré, pendant les débats, n'entraîne pas la nullité d'un arrêt de la cour d'assises. Mais comment reconnaître un juré attentif d'un juré rêveur à partir du moment où les yeux restent ouverts ? Rappelons-nous que ce sont les yeux clos qui ont interpellé l'avocat général sur l'inattention du juré pendant le réquisitoire.

189. La difficulté à suivre un débat est consubstantielle à la difficulté de concentration entraînant des troubles de l'attention. Il est difficile de cerner ces troubles car

³⁰¹ Article 304 du code de procédure pénale : « (...) vous jurez et promettez d'examiner avec l'attention la plus scrupuleuse les charges qui seront portées contre X... (...) ».

³⁰² Article 307 du code de procédure pénale.

³⁰³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 juin 1991, pourvoi n° 90-86190, *Bulletin criminel* n° 266 p. 685.

³⁰⁴ *Ibidem*.

³⁰⁵ *Ibidem*.

les jurés ne sont pas questionnés par les parties. Seuls les regards sont visibles et on peut supposer certains regards ou postures laissant apparaître une inattention. Certes, les longs procès peuvent entraîner un affaiblissement des forces physiques et morales des jurés non habitués à juger à la différence des juges professionnels exerçant au quotidien le métier de juger. Mais cet affaiblissement ne doit pas remettre en cause le verdict. Le juré doit être capable de suivre attentivement les débats et les comprendre.

2. La capacité du juré à comprendre les débats

190. La capacité à comprendre le verbe de tous les intervenants au procès est aussi une difficulté en raison pour certains jurés d'une absence de maîtrise de la langue (a) et pour d'autres des déficiences dissimulées (b). Quelle solution faudrait-il adopter pour assurer la crédibilité et la confiance du juré face à ces handicaps ?

a. La difficulté de compréhension des débats liée à l'absence de maîtrise de la langue

191. En quoi la condition de savoir lire et écrire est-elle essentielle dans les débats puisqu'il est demandé principalement aux jurés d'observer une écoute attentive des débats ? Certes, on peut considérer que le fait de savoir lire et écrire est une qualité nécessaire à la connaissance de la langue mais pas suffisante pour justifier de la capacité à comprendre les débats. Ce qui paraît très important, c'est de comprendre ce qui est dit durant un procès. Ceci suppose plus que de savoir lire et écrire, une maîtrise de la langue.

192. Aux Etats-Unis, en plus de savoir lire et écrire et de pas être atteint d'une infirmité physique ou mentale, il est demandé au juré d'être capable de parler l'anglais mais aussi de comprendre l'anglais³⁰⁶. Le fait de savoir lire et écrire n'est pas le fait de la maîtrise de la langue. Au Royaume-Uni, le juré ne maîtrisant pas la langue anglaise fait l'objet d'une élimination³⁰⁷ alors qu'à Malte, ce n'est pas la maîtrise de la langue qui est

³⁰⁶ Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op.cit.*

³⁰⁷ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*, p. 27.

demandée mais une connaissance suffisante de la langue ; en revanche, le juré maltais doit posséder des compétences pour servir en qualité de juré³⁰⁸.

193. L'Italie et la Chine exigent de leur juré un diplôme d'études. En Italie, c'est le niveau scolaire qui justifie la compétence du juré à comprendre et à maîtriser les débats³⁰⁹. Nous soulignerons que l'Italie, après avoir supprimé son juge d'instruction, a adopté depuis 1989 un modèle accusatoire³¹⁰ rendant ainsi les débats des procès d'assises « difficiles à suivre compte tenu de l'extrême technicité des échanges »³¹¹, ce qui pourrait expliquer un niveau d'étude exigé. En Chine, si un diplôme d'école supérieure, telle une licence, est exigé, il ne l'est pas pour les citoyens plus âgés ayant une bonne réputation³¹². A notre sens, réclamer un diplôme reviendrait à remettre en cause la condition sociale du juré.

194. En France, la difficulté à la compréhension du français semble liée au phénomène de l'illettrisme défini pour des personnes qui, après avoir été scolarisées en France comme n'ayant pas acquis une maîtrise suffisante de la lecture ou de l'écriture³¹³. Cette situation de handicap s'est rencontrée dans le recrutement des jurés. On peut citer le cas d'un juré suppléant convoqué en 2010 au tribunal de Douai qui, malgré ses difficultés à lire et à écrire, devait être présent au tirage au sort³¹⁴ pour composer le jury de jugement.

195. Ce handicap, à ne pas confondre avec l'analphabétisme, ne se perçoit pas directement, on peut savoir lire et écrire tout en étant illettré, c'est le cas lorsqu'on ne maîtrise pas la langue française. Déclaré Grande cause nationale 2013 par l'ancien Premier ministre Jean-Marc AYRAULT³¹⁵, l'illettrisme est au cœur de chaque citoyen ne maîtrisant pas le français. Cette situation touche 2,5 millions de personnes et ce nombre représente 7% de la population âgée de 18 à 65 ans³¹⁶. Il convient de préciser que la moitié

³⁰⁸ Article 603 § 1 du code pénal maltais.

³⁰⁹ Les jurés italiens doivent être titulaires d'un certificat d'études primaires pour les cours d'assises de première instance et d'un diplôme de fin d'études secondaires pour les cours d'assises d'appel. *Voy.* Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op.cit.*

³¹⁰ Anne JOLIVET, « Le jury populaire au sein du procès criminel italien : quels enseignements pour l'observateur français ? », *op. cit.*, pp. 71-72.

³¹¹ *Ibidem*, p. 75.

³¹² Shi PENG PENG, *Le jury criminel : étude comparée en Angleterre, France et Chine*, *op.cit.*, p. 153.

³¹³ www.anlci.gouv.fr/Illettrisme/De-quoi-parle-t-on/Les-definitions consulté le 21 février 2014.

³¹⁴ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, *Des citoyens face au crime : les jurés d'assises à l'épreuve de la justice*, Toulouse, Presses universitaires du Mirail, 2012, p. 151.

³¹⁵ www.anlci.gouv.fr/Actualites/Culture-societe/L-illettrisme-Grande-cause-nationale-2013 consulté le 21 février 2014.

³¹⁶ www.anlci.gouv.fr/Illettrisme/Les-chiffres/Niveau-national consulté le 21 février 2014.

des personnes en situation d'illettrisme a plus de 45 ans³¹⁷. Ne serait-il pas opportun de convoquer individuellement les jurés pour procéder oralement aux vérifications au lieu de s'en tenir au renseignement écrit ? On éviterait sans doute les incidents qui ralentissent le procès et le remplacement du juré inapte par un juré suppléant.

196. En 1990, la cour d'assises du Val-de-Marne a remplacé un juré qui ne savait pas lire et écrire par un juré suppléant au début des délibérations³¹⁸. Pour la Cour de cassation, « il n'importe que le juré inapte ait ou non participé à un début de délibération, dès lors qu'après son remplacement par un juré supplémentaire, (...) il a été procédé à une nouvelle délibération entièrement distincte de la première »³¹⁹. Ce qui signifie qu'un juré inapte ne fait pas défaut au déroulement du procès, en revanche, le président doit procéder au remplacement du juré inapte en tout cas avant le début des délibérations. L'absence de maîtrise de la langue n'est, cependant, pas la seule difficulté à la compréhension des débats, d'autres handicaps peuvent révéler une difficulté à la compréhension des débats.

b. La difficulté de compréhension des débats liée à des déficiences dissimulées

197. Les déficiences humaines sont nombreuses, on citera l'exemple de la surdité. Comment déceler un juré atteint d'une surdité dissimulée ? La loi ne dit rien sur les capacités sensorielles du juré et aucun contrôle n'est effectué pour déceler ce handicap. En témoigne un président de cour d'assises de la Haute-Vienne en 1991 qui a renvoyé un juré car il s'était aperçu lors des délibérations que le juré, ayant assisté aux débats, était sourd³²⁰. Il est intéressant de souligner qu'au Sénégal, la législation prévoit que les citoyens sénégalais ne doivent pas être atteints de surdité pour remplir les fonctions de jurés³²¹.

198. Une autre forme de handicap concerne les personnes en situation de dyslexie qui se manifeste par des troubles du langage, des difficultés à lire et à écrire mais aussi des problèmes d'attention et de concentration. La dyslexie touche en France plus de trois

³¹⁷ *Ibidem*.

³¹⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 3 avril 1991, pourvoi n° 90-84501, *Bulletin criminel* 1991, n° 154.

³¹⁹ *Ibidem*.

³²⁰ Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., p. 588.

³²¹ Article 240 du Code de procédure pénale sénégalais.

millions d'adultes³²², un handicap qui s'aggrave avec l'âge s'il n'est pas traité. Un juré atteint d'une légère dyslexie n'est pas très remarquable, son rôle étant d'écouter et ensuite de discuter de l'affaire lors des délibérations.

199. En Allemagne, il n'est pas demandé aux jurés de savoir lire et écrire, en revanche les jurés ne doivent pas être atteints d'un handicap physique ou mental³²³ tout comme l'Espagne³²⁴ et les Etats-Unis³²⁵ en plus de savoir lire et écrire. Le handicap physique ou mental peut entraîner un traitement inégal des personnes, une exclusion sociale, et c'est peut-être pour cela que les citoyens préfèrent dissimuler leur handicap. Cependant, le handicap mental ne doit pas être regardé comme une déficience intellectuelle totale ou définitive. Le trouble mental peut être passager en fonction de certaines difficultés sociales telles que des personnes éprouvant des difficultés d'intégration sociale entraînant des problèmes de déficits physiques, sensoriels, intellectuels, psychiques, comme l'observe le professeur Henri-Jacques STIKER, « tout réside dans le lien entre une déficience avérée et une infériorisation sociale »³²⁶. En 2005, on évaluait à plus d'un tiers de la population française le nombre de personnes souffrant « d'au moins un trouble mental au cours de leur vie et à une sur cinq celles qui en avaient souffert dans l'année en cours »³²⁷.

200. Les autorités n'opèrent pas de vérification auprès des organismes de sécurité sociale pour ce type de souffrance assez récurrent, sans doute à cause du secret médical où les déficiences sont connues des médecins alors qu'elles vérifient les casiers judiciaires concernant les infractions commises. La connaissance de ce symptôme semble aussi importante que la connaissance d'une infraction commise. La cour d'assises de l'Oise en 2002 a dû remplacer par un juré suppléant un juré titulaire psychologiquement perturbé et incapable de poursuivre sa mission³²⁸. Si le comportement troublant de ce juré avait été décelé plus tôt, ceci aurait sans doute évité l'incident.

³²² Anne-Marie MONTARNAL, *Adultes dyslexiques, concrètement que faire ?* Paris, éditions Tom Pousse, 2012, p. 12.

³²³ Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op. cit.*

³²⁴ Article 8 de la loi organique espagnole 5/1995 du 22 mai 1995 sur la participation des citoyens aux décisions de justice.

³²⁵ Jean CEDRAS, *La justice pénale aux Etats-Unis*, *op.cit.*, p. 61.

³²⁶ Henri-Jacques STIKER, « Sens de la construction du régime du handicap : vers son dépassement », in Pierre LE QUEAU, Catherine BARRAL, Alain BLANC, Ewa BOGALSKA-MARTIN, Anne FRONTEAU-LOONES, Eve GARDIEN, Catherine GUCHER, Henri-Jacques STIKER, *La compréhension du handicap social*, Paris, C.R.E.D.O.C., Cahier de recherche n° 182, janvier 2003, p. 14.

³²⁷ www.sante.gouv.fr consulté le 3 février 2014.

³²⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, du 7 janvier 2004, pourvoi n° 02-87175.

201. Cependant, la loi prévoit que les majeurs incapables tels que les majeurs sous sauvegarde de justice, sous tutelle ou curatelle sont exclus des listes du jury. Ces incapacités relèvent, toutefois, d'une mesure de protection juridique dont la durée n'est pas indéterminée. Cette mesure ne peut excéder un an, renouvelable une fois pour une même durée pour les majeurs sous sauvegarde de justice³²⁹ et cinq ans, renouvelable une fois pour les majeurs sous tutelle et curatelle, ces derniers connaissent, néanmoins, des durées plus longues, dix ans voire vingt ans en l'absence d'amélioration³³⁰. Par suite, un majeur incapable ayant retrouvé sa pleine capacité à l'expiration du délai, peut faire partie du jury de jugement par le hasard du tirage au sort s'il est inscrit sur les listes électorales et de ce fait juger en dépit de sa fragilité d'esprit.

202. Il ne s'agit pas de remettre en cause le tirage au sort, gage essentiel de neutralité³³¹ mais bien de trouver un équilibre entre le juré incapable et le juré capable car dès l'instant où un juré doit porter un jugement sur ce qu'il aura entendu pendant les débats, il devient autant responsable que les juges professionnels. Dans sa thèse, Jean BARD préconise que les autorités chargées de dresser les listes devraient faire des enquêtes approfondies sur l'intelligence, l'honnêteté, la moralité et le bon sens des futurs jurés³³². Il serait opportun de rajouter à cette liste une vérification sur l'état de santé psychique du juré tiré au sort par un psychologue apportant son concours à la justice avant la convocation à la révision de la liste des jurés.

203. Le constat de ces imperfections montre qu'il est nécessaire de réformer notre législation sur le recrutement préalable des jurés, les conditions de recrutement étant inchangées depuis plus de quatre décennies³³³. Quant à la législation sur le recrutement définitif des jurés, des obstacles semblent demeurer entre la formation du jury et la composition définitive du jury de jugement.

³²⁹ Articles 439 al. 1^{er} et 442 du code civil.

³³⁰ *Ibidem*, articles 441 et 442.

³³¹ Selon le Rapport DENIAU de 1996, le tirage au sort est « celui qui est le plus conforme au caractère civique et républicain de l'institution qui doit être préservé à tout prix dans l'intérêt de la collectivité et de sa justice ». *Voy.* Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, *op. cit.*, p. 25.

³³² Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, *op.cit.*, p. 147.

³³³ Loi 72-1226 du 29 décembre 1972, article 3. *JORF* 30 décembre 1972 en vigueur le 1^{er} janvier 1973.

Paragraphe 2 : Le mode aléatoire du recrutement définitif des jurés

204. La constitution de la liste des jurés résulte de plusieurs étapes, d'abord le tirage au sort en public de la liste préparatoire des jurés par le Maire de la Commune³³⁴, ensuite au niveau départemental au siège de la cour d'assises dans le courant du mois de septembre pour établir la liste annuelle des jurés après qu'une Commission³³⁵ a statué « sur les diverses causes empêchant certaines personnes désignées par le sort d'être juré »³³⁶, enfin trente jours avant l'ouverture des assises, un magistrat de la cour d'appel ou du TGI procède au tirage au sort des jurés sur la liste annuelle pour former la liste de session des jurés titulaires et la liste spéciale des jurés suppléants³³⁷.

205. Lorsque la liste de session et la liste spéciale sont établies, les jurés sont convoqués par courrier quinze jours avant l'ouverture de la session par le greffier de la cour d'assises et non plus par les services des préfectures qui en avaient la charge jusqu'en 2004³³⁸. La composition du jury de jugement s'effectue par tirage au sort, celui-ci étant irrévocable³³⁹. Ce qui signifie que le président ne peut procéder au remplacement d'un juré inapte par tirage au sort sans recueillir le consentement formel de l'accusé et du ministère public ou encore faire annuler par la cour le tirage au sort et les débats qui ont suivi³⁴⁰.

206. Le juré doit contribuer à ce devoir civique obligatoire, nonobstant son ignorance de la justice criminelle. Ce devoir nous amène à se demander si le juré par la pratique des tirages au sort successifs ne devient pas la victime du hasard par cette obligation (A) jusqu'à s'humilier par le jeu des récusations (B), un exercice purement divinatoire³⁴¹.

³³⁴ Article 261 du code de procédure pénale.

³³⁵ *Ibidem*, article 263.

³³⁶ Françoise LOMBARD, « La démocratisation récente du jury », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTER, 1990, p.252.

³³⁷ Article 266 du code de procédure pénale.

³³⁸ *Ibidem*, article 267.

³³⁹ Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 décembre 1997, pourvoi n° 97-80993 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 8 janvier 1997, pourvoi n° 96-81854, *Bulletin criminel* 1997 n° 5 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 janvier 1985, pourvoi n° 84-93347, *Bulletin criminel* 1985 n° 30 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 février 1983, pourvoi n° 82-92178, *Bulletin criminel* n° 59 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 juin 1963, pourvoi n° 63-90418, *Bulletin criminel* 1963 n° 209.

³⁴⁰ Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 février 1983, pourvoi n° 82-92178, *Bulletin criminel* n° 59.

³⁴¹ Martine HERZOG-EVANS, Gildas ROUSSEL, *Procédure pénale*, Paris, Magnard-Vuibert, 4^{ème} édition, 2013, p. 383.

A. Les jurés à l'épreuve d'un devoir civique obligatoire

207. Le tirage au sort sur les listes électorales constitue le seul moyen pour recruter des citoyens devant composer le jury de jugement, une pratique ancienne (1) se révélant inéquitable pour certains jurés (2).

1. Le tirage au sort des jurés, une pratique ancienne

208. Certains pays tels que la Chine, les Etats-Unis³⁴² ou le Danemark instituant le jury procèdent à une sélection des jurés avant de procéder au tirage au sort du jury de jugement, une pratique opposée au principe démocratique. Par exemple, en Chine, le juré est désigné par l'autorité publique, le tirage au sort du jury de jugement par le président de la cour populaire n'étant effectué qu'à partir de la liste des jurés désignés par l'autorité³⁴³, de même qu'au Danemark, le juré est choisi sur une liste de personnes présélectionnées par une Commission du Conseil municipal avant que le président ne procède au tirage au sort du jury de jugement³⁴⁴.

209. En France, le jury fut longtemps désigné par les autorités locales selon des critères de statut social élevé et de fortune. Le recrutement du jury par la voie du tirage au sort n'interviendra qu'en 1978³⁴⁵, une pratique ancienne faisant référence à la démocratie athénienne pour désigner les membres du jury³⁴⁶. Cette réforme serait à la suite d'un scandale de la presse relaté par le journal *Libération* qui n'a pas hésité à traiter les membres du jury, composé pour la majorité d'agriculteurs, « d'assassins » en 1974 dans l'affaire *Pierre Goldman*³⁴⁷. Condamné à la réclusion criminelle à perpétuité par la cour d'assises de Paris en décembre 1974 pour un double meurtre qu'il a toujours nié, l'accusé a été acquitté en 1976 par la cour d'assises de la Somme après que la Cour de cassation a

³⁴² Jean CEDRAS, *La justice pénale aux Etats-Unis*, op.cit., p. 59.

³⁴³ Shi PENG PENG, *Le jury criminel : étude comparée en Angleterre, France et Chine*, op.cit., pp. 16 et 170.

³⁴⁴ Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, op.cit., p. 45.

³⁴⁵ Loi n°78-788 du 28 juillet 1978 portant réforme de la procédure pénale sur la police judiciaire et le jury d'assises.

³⁴⁶ Gil DELANNOI, *Le retour du tirage au sort en politique*, Paris, Fondapol, Fondation pour l'innovation politique, 2010, p. 1.

³⁴⁷ Denis SALAS, « Quelle légitimité pour le juge en démocratie ? », in Michel WIEVIORKA (dir.), *Rendre (la) justice*, Auxerre, Sciences Humaines Editions, 2013, pp. 177-178. Voy. aussi Denis SALAS, *Le courage de juger*, op. cit., p. 67.

cassé et annulé l'arrêt de la cour d'assises de Paris au motif que l'examen du procès-verbal des débats « ne fait pas mention de la date à laquelle il a été dressé et clos »³⁴⁸.

210. Si le tirage au sort, une pratique rapide et économique³⁴⁹, présente l'avantage de ne comporter aucun favoritisme des jurés du moins jusqu'à l'étape de la récusation, se posent, cependant, des interrogations sur ce devoir civique qui oblige le citoyen, par le hasard du tirage au sort, à juger des crimes.

2. Le tirage au sort des jurés, une pratique inéquitable

211. La fonction de juré est un devoir civique dont la probabilité d'être tirée au sort est assez faible : « une chance sur 1 300 en Province, une chance sur 1 800 à Paris »³⁵⁰. La probabilité de faire partie du jury de jugement est encore plus faible selon que le juré soit un homme ou femme (b) ou indisponible selon sa situation économique, sociale ou personnelle (c) voire inexistante lorsque le citoyen est absent des listes électorales (a).

a. Les citoyens absents des listes électorales

212. Tout citoyen éligible peut être appelé un jour à juger un homme ou une femme accusé(e) d'avoir commis un acte criminel, un devoir civique obligatoire. Un juré convoqué et absent, encourt une peine d'amende de 3 750 euros, de même qu'un juré qui se retire avant l'expiration de ses fonctions sans justification³⁵¹ à moins que celui-ci n'invoque un motif légitime. Rien n'empêche, cependant, un juré, ayant changé de domicile dans un autre département ou une autre région sans avoir porté son inscription sur les listes électorales de la Commune du nouveau domicile, de s'exonérer de la peine d'amende s'il est tiré au sort sur les listes électorales de la Commune de l'ancien domicile. En effet, celui-ci peut ne pas avoir eu connaissance de la convocation si le courrier n'est pas transféré de l'ancien domicile au nouveau par les services de la Poste. La Cour de

³⁴⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 novembre 1975, pourvoi n° 75-90203, *Bulletin criminel* n° 252 p. 668.

³⁴⁹ Gil DELANNOI, *Le retour du tirage au sort en politique*, op.cit., p. 2.

³⁵⁰ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, « Les jurés populaires et les épreuves de la cour d'assises : entre légitimité d'un regard profane et interpellation du pouvoir des juges », *L'Année sociologique*, 1/2012 (Vol. 62), p. 157.

³⁵¹ Article 288 al. 4 et 6 du code de procédure pénale.

cassation a jugé que les jurés qui n'ont pas pu être convoqués, faute de résidence connue, sont rayés de la liste de la session en cours³⁵².

213. Outre le changement de domicile, ce devoir civique obligatoire est sans effet pour les citoyens non inscrits sur les listes électorales. En effet, le droit de vote n'est pas obligatoire en France à l'inverse de la Belgique où le vote est un droit et un devoir obligatoire³⁵³. En France, une différence de traitement des citoyens demeure sur l'obligation civique selon que le citoyen est inscrit ou non sur les listes électorales. Devrait-on obliger l'inscription de tous les citoyens français sur les listes électorales et rendre ainsi, au moins indirectement, le vote obligatoire tel qu'il existe en Belgique, à Chypre, en Grèce et au Luxembourg³⁵⁴ ? Actuellement, en France, rien n'oblige un citoyen à s'inscrire sur les listes électorales. Seuls les citoyens inscrits sur les listes électorales du lieu de leur domicile sont susceptibles d'être tirés au sort pour composer le jury de jugement dont la répartition peut s'avérer inéquitable en l'absence de législation sur la parité hommes et femmes dans la composition du jury de jugement.

b. La répartition inique dans la composition du jury

214. En 1977, trois des quatre femmes jurées récusées dans l'affaire *Hamida Djandoubi* devant la cour d'assises des Bouches du Rhône, ont envoyé une lettre au ministre de la justice Olivier GUICHARD pour dénoncer la faible participation des femmes dans les jurys³⁵⁵. En effet, la loi reste silencieuse sur la répartition des jurés hommes et femmes contrairement à la Belgique qui prévoit que son jury ne peut pas comprendre plus de deux tiers des jurés du même sexe³⁵⁶.

215. En France, certains jurys sont composés majoritairement d'hommes ou majoritairement de femmes. Ceci s'explique par la nature de l'infraction criminelle. Si l'on juge par exemple un viol, la défense préférera une majorité d'hommes jurés, de ce fait, elle récusera les femmes. Un juré a dit « une fois, il y avait huit femmes et un homme seulement. Je vous ai dit tout à l'heure que les femmes étaient plus dures... Bon, si ça avait

³⁵² Cour de cassation, Chambre criminelle du 31 janvier 1979, pourvoi n° 78-92168.

³⁵³ Philip TRAEST, « The jury in Belgium », *Revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, p. 43.

³⁵⁴ http://europa.eu/youreurope/citizens/residence/elections-abroad/ep-elections/index_fr.htm consulté le 10 juillet 2014.

³⁵⁵ Franck JOHANNES, Cécile PRIEUR, *La peine de mort*, Chronique d'un débat passionné, éditions Librio, Le Monde, 2002, p. 76.

³⁵⁶ Loi belge du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises, article 91 § 3.

été l'inverse, le verdict aurait été différent. Alors il n'y a pas une certaine justice et..., c'est un peu à la tête des jurés (...). Pour deux affaires identiques, deux jurys différents, il y aura un résultat différent et c'est peut-être pas..., tout à fait normal non plus ça »³⁵⁷. Force est de souligner que les observations du juré sur les femmes jurées diffèrent du raisonnement que porte Claude GERBET dans sa thèse. Il considère que « la femme, surtout la femme et la mère française, possède des qualités de cœur et d'intelligence qui rendent désirable sa participation à l'administration de la justice, spécialement dans les affaires où se trouvent impliqués des mineurs, où sont évoqués des crimes contre les personnes ou la famille », et il ajoute « elle a des dons de psychologie que l'homme ne connaît pas toujours, possède à un degré plus élevé que lui le sentiment des nuances, sait mieux les soucis quotidiens qui, souvent ont une grande influence sur les actions humaines. Il est des misères qu'elle seule comprend, des crimes dont elle sent mieux la gravité »³⁵⁸. Il semble, à notre sens, impossible d'avancer que tel homme ou telle femme va mieux juger, tout dépend de leur état d'esprit et de leur parcours de vie.

216. Dans une affaire jugée en 2006, la CEDH a condamné l'Etat maltais en violation de l'article 14 sur l'interdiction de la discrimination³⁵⁹ combiné avec l'article 4 § 3d sur l'interdiction du travail forcé délimitée par des obligations civiques normales³⁶⁰ de la Convention à six voix contre une. Pour la Cour, il y a discrimination à chaque fois que des individus placés dans des situations analogues ou comparables disposent d'un traitement préférentiel, la distinction doit être discriminatoire au sens de l'article 14 de la Convention³⁶¹. La Cour a relevé que « la procédure pénale était une simple conséquence de l'existence d'une obligation civique discriminatoire »³⁶².

217. Dans cette affaire, le requérant s'était plaint d'avoir subi une discrimination fondée sur le sexe dans l'accomplissement de l'obligation sociale de service de jury. Il

³⁵⁷ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, op.cit., p. 85.

³⁵⁸ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, op.cit., p. 289.

³⁵⁹ L'article 14 de la CESDH précise que « La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

³⁶⁰ L'article 4 § 3d de la CESDH précise que « N'est pas considéré comme « travail forcé ou obligatoire » au sens du présent article : (...) tout travail ou service formant partie de obligations civiques normales ».

³⁶¹ CEDH, 20 juin 2006, *Zarb Adami c. / Malte*, requête 17209/02, § 71 – CEDH, 16 novembre 2004, *Unal Tekeli c. / Turquie*, requête 29865/96, § 49 – CEDH, 23 octobre 1997, *National et Provincial, Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society c. / Royaume-Uni*, Recueil 1997-VII, § 88.

³⁶² CEDH, 20 juin 2006, *Zarb Adami c. / Malte*, requête 17209/02, § 90.

alléguait que la charge du service de jury n'était pas équitablement répartie alors que la loi maltaise, n'établissant aucune distinction entre les citoyens hommes et femmes, s'en référait à une majorité d'homme. Pour le requérant, « les différences de traitement litigieuses manquent de toute justification objective et raisonnable. Les hommes n'ont pas d'aptitudes spécifiques qui les rendent plus capables de servir en qualité de juré que les femmes. Le but du système de jury doit être de garantir que l'accusé soit jugé par un échantillon de personnes représentant la société. Un jury composé pour l'essentiel d'hommes crée un système déséquilibré de justice pénale relativement à des procès dans lesquels les femmes sont défenderesses, victimes ou témoins »³⁶³. Ne s'étant pas offert de son plein gré pour le service de jury, son absence à la convocation lui a valu une amende.

218. Au sein de la CEDH, le juge BRATZA s'était posé la question de savoir « comment l'obligation de fournir un travail ou un service relevant des « obligations civiques normales », qui sont expressément exclues de la protection garantie par l'article 4, peut dans le même temps, être considérée comme tombant « sous l'empire » de cette disposition de sorte que l'article 14 serait applicable »³⁶⁴. Il s'en est référé à l'interprétation de l'article 4 de la CESDH et l'article 2 § 1 de la Convention de l'OIT dont les textes sont assez ressemblants. Il observe que « nul ne conteste que le requérant ne s'est pas offert de son plein gré pour le service de jury ce qui en principe devrait relever du sens ordinaire de ce qui constitue « un travail forcé ou obligatoire » »³⁶⁵. Bien qu'il se soit rallié à la majorité de la Cour, le juge BRATZA a considéré que la violation de l'article 14 doit être combinée avec l'article 4 et non pas avec l'article 4 paragraphe 3-d) qui délimite la portée du droit garanti au paragraphe 2.

219. Dans la même affaire, le juge CASADEVALL a, cependant, voté contre et émis une opinion dissidente. Selon lui, les termes « travail forcé ou obligatoire » de l'article 4 de la Convention n'incluent pas « tout travail ou service formant part des obligations civiques normales »³⁶⁶. Il considère que le requérant n'accomplit pas un travail forcé parce que l'obligation civique normale est un devoir civique et non un travail forcé, l'article 14 sur l'interdiction de la discrimination n'a pas lieu donc d'entrer en jeu.

³⁶³ *Ibidem*, § 64.

³⁶⁴ *Ibidem*, opinion dissidente.

³⁶⁵ *Ibidem*.

³⁶⁶ *Ibidem*.

220. La Convention de l'OIT sur le travail forcé admet que tout travail ou service faisant partie des obligations civiques normales n'est pas un travail forcé ou obligatoire mais elle ne dit rien sur ses modalités d'exécution alors qu'elle le précise dès qu'il s'agit d'un travail forcé ou obligatoire en ce qu'il désigne « « tout travail ou service exigé d'un individu sous la menace d'une peine quelconque et pour lequel ledit individu ne s'est pas offert de plein gré »³⁶⁷. La fonction de juré étant une obligation civique, elle n'est pas un travail forcé. Cependant, l'obligation civique comprend une sanction pécuniaire d'un montant de 3 750 euros si le juré, sans motif légitime, ne défère pas à la convocation qu'il a reçue ou se retire avant l'expiration de ses fonctions sans une excuse jugée valable par la cour³⁶⁸. Si l'on s'en tient aux modalités d'exécution de la Convention de l'OIT hors l'obligation civique qui ne dit rien sur ses modalités d'exécution, nous nous trouvons en présence d'un travail forcé ou obligatoire car le juré est menacé d'une peine d'amende s'il ne se présente pas à la convocation pour l'ouverture de la session sans motif légitime.

221. Les jurés tirés au sort exercent une fonction indemnisée. Ils perçoivent, à ce titre, une indemnité journalière de session mais également, sur pièce justificative, des indemnités de transport, des indemnités pour perte de revenu professionnel plafonnée, du remboursement de frais de repas et s'il y a lieu du remboursement des frais d'hôtel³⁶⁹, une innovation des lois du 17 juillet 1908 et du 15 octobre 1920, le taux décent ayant été porté seulement vers 1960³⁷⁰. Nous soulignerons qu'au XIX^e siècle, les jurés n'étaient pas indemnisés³⁷¹, ils ne percevaient aucune indemnité de session hormis les indemnités de transport et de séjour. Dès lors que cette fonction est, aujourd'hui, indemnisée, du moins depuis un peu plus d'un siècle, celle-ci semble constituer un travail moins qu'un devoir civique.

222. L'indemnisation d'un devoir civique devrait correspondre aux frais de déplacement, d'hébergement et de restauration. L'indemnité journalière de session devrait

³⁶⁷ Article 2 la Convention n°29 de 1930 de l'Organisation internationale du travail sur le travail forcé.

³⁶⁸ Article 288 du code de procédure pénale.

³⁶⁹ *Juré d'assises, Guide pratique*, Publication du ministère de la justice, avril 2013, pp. 18-19.

³⁷⁰ Renée MARTINAGE, « L'évolution du jury en France et en Europe depuis la Révolution de 1789 », *op.cit.*, p. 374.

³⁷¹ Bernard SCHNAPPER, « De l'origine sociale des jurés : entre 1840 et 1860 » in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, *op.cit.*, p.126.

donc être supprimée parce qu'elle efface quelque peu la notion du devoir civique. Selon Claude GERBET, « le service de plaid est un devoir social qui ne se monnaie pas »³⁷².

223. En Allemagne³⁷³, les jurés ne sont pas indemnisés et de ce fait leur activité est exclusivement assimilée à un devoir civique. Les échevins, assesseurs non professionnels des tribunaux cantonaux *das Amtsgericht* et des tribunaux régionaux *das Landgericht*, participent bénévolement au jugement des crimes et des délits, ils ne perçoivent donc aucun traitement³⁷⁴. Leur participation à la justice pénale est considérée, selon la Cour fédérale de justice allemande, « comme une collaboration du peuple à la jurisprudence »³⁷⁵.

224. Si l'on conserve cette indemnité de session en France, il semble que nous nous rapprochions plus d'une activité professionnelle temporaire que d'un devoir civique obligatoire et de ce fait, la sanction pécuniaire infligée, qui frapperait le juré absent se refusant de rendre la justice, serait considérée comme un travail forcé au regard des modalités d'exécution sur le travail forcé, sauf à supprimer cette amende considérée comme une menace pour certains jurés notamment lorsque la demande de dispense est rejetée.

225. Enfin, s'agissant de la « répartition inique » dans la composition du jury, il serait opportun de prévoir une répartition égale ou aux deux tiers des jurés hommes et femmes pour éviter toute ambiguïté de sélection. Dans le même temps, il faudrait sans aucun doute augmenter le nombre de citoyens tirés au sort pour parvenir à un nombre suffisant de jurés désireux de servir la justice sous réserve de la vérification des conditions de capacités, ceci afin de ne pas contraindre par une peine d'amende les jurés non désireux de participer à la justice criminelle.

³⁷² Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France, op.cit.*, p. 308.

³⁷³ Etude d'impact du projet de loi sur « la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs », avril 2011, p. 35.

³⁷⁴ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe, op. cit.*, p. 73.

³⁷⁵ Cité par Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe, op.cit.*, p. 85.

c. Les demandes abondantes de dispense tenant à des situations familiales et professionnelles plus qu'à leur état de santé

226. Le nombre de jurés devant former la liste de session est portée à trente-cinq et dix jurés suppléants sur la liste spéciale³⁷⁶ soit un total de quarante-cinq jurés censés être présents lors la révision de la liste des jurés. En effet, si la présence d'un juré est obligatoire lors de la composition du jury de jugement à l'ouverture de l'audience, elle ne l'est pas lors de la révision de la liste des jurés si des excuses accompagnées de justificatifs sont adressées à la Cour et acceptées par cette dernière. De quelles excuses s'agit-il ? Certains jurés peuvent échapper à la sélection du jury notamment ceux âgés de plus de soixante-dix ans³⁷⁷ de même que ceux ayant leur résidence principale hors du département comme nous l'avons déjà précisé³⁷⁸.

227. D'autres excuses ont été recensées lors d'une session en décembre 2012 devant la Cour d'assises d'Aix-en-Provence³⁷⁹ :

Parmi les jurés absents : un n'avait pas répondu à la convocation qui était retournée au greffe de la cour d'assises avec la mention des services postaux « NPAI » c'est à dire « n'habite pas à l'adresse indiquée ». Pour la Cour de cassation, les jurés, qui n'ont pas pu être convoqués, faute de résidence connue, doivent être rayés de la liste de la session en cours³⁸⁰. Un autre juré absent a invoqué le fait qu'il avait, déjà, été juré il y a trois ans dans le département. En effet, un citoyen qui a rempli la fonction de juré dans le département depuis moins de cinq ans peut être exclu de la liste des jurés³⁸¹. Nous soulignerons qu'en Angleterre et au Pays de Galles, le juré a la possibilité de demander une dispense s'il a exercé la fonction de juré au cours des deux dernières années³⁸². Un autre juré a pu justifier d'une incapacité du fait d'antécédent judiciaire et un autre de maladie par un certificat médical. Le dernier juré absent a justifié la célébration de son mariage à l'étranger en présentant par courrier des documents officiels prouvant cette union.

³⁷⁶ Article 266 du code de procédure pénale.

³⁷⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle, 28 avril 1982, pourvoi n° 81-93129.

³⁷⁸ Article 258 du Code de procédure pénale.

³⁷⁹ L'auteur de la thèse a assisté à la révision de la liste des jurés en décembre 2012.

³⁸⁰ Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 janvier 1979, pourvoi n° 78-92168.

³⁸¹ Article 258-1 du code de procédure pénale.

³⁸² Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op. cit.*

Parmi les jurés présents : un a présenté les difficultés à assister au procès d'assises en raison de sa présence indispensable auprès de son épouse handicapée. Un autre juré est venu préciser à la barre qu'en tant que salarié, son employeur avait besoin de lui car l'entreprise était en difficulté. Enfin, un autre juré s'est présenté en demandant une dispense du fait qu'il était seul à travailler sur un chantier important pour la suivie de l'entreprise. Ce dernier, la cour l'a autorisé à ne pas siéger aux audiences de la première semaine mais a décidé qu'il participerait au tirage au sort de la seconde semaine. Cette possibilité a été précisée par la Cour de cassation en 1977³⁸³. La dispense de siéger accordée par la Cour à un juré qu'elle excuse, peut être limitée à certaines audiences. Ce juré reprend ensuite sa place dans le jury de session.

La Cour a fait droit aux demandes qui ont été présentées lors de cette révision de la liste des jurés. Autrement dit, ces demandes de dispenses ont été validées par un arrêt rendu par la Cour après délibération³⁸⁴. En somme, les motifs qui permettent d'excuser un juré désireux de ne pas siéger dans le jury de jugement, sont mesurés en grande partie par les nombreuses difficultés professionnelles et familiales des jurés en cause que par les ennuis de santé. Il semblerait que les jurés fonctionnaires, au foyer, à la recherche d'un emploi ou retraités poseraient moins de difficulté à siéger que les jurés salariés ou employeurs.

228. Certains motifs graves allégués par des jurés peuvent être valablement reconnus par une Commission³⁸⁵ mais le code de procédure pénale n'énumère pas tous les cas de motifs graves³⁸⁶ laissés sans doute à l'appréciation de cette Commission. Un motif précis est, néanmoins, apporté. Il s'agit de l'objection morale d'ordre laïque ou religieux qui ne constitue pas un motif grave pour exclure le juré³⁸⁷. Pourtant, cette précision présente un paradoxe avec l'espace public de la cour d'assises. En effet, il est interdit de manifester une croyance religieuse par des signes extérieurs, en particulier vestimentaires,

³⁸³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 janvier 1977, pourvoi n° 76-91651.

³⁸⁴ « L'ensemble des décisions de la cour fait l'objet d'un arrêt motivé, le ministère public entendu. Cet arrêt ne peut être attaqué par la voie du recours en cassation qu'en même temps que l'arrêt sur le fond », (Article 290 du code de procédure pénale).

³⁸⁵ Article 262 du code de procédure pénale.

³⁸⁶ *Ibidem*, article 258 al. 2.

³⁸⁷ *Ibidem*, article 258-1 al. 2.

dans le cadre d'une mission de service public³⁸⁸. Si la conviction religieuse n'est pas un motif de dispense, en revanche, porter le foulard est un motif de renvoi du juré, le port du foulard étant considéré comme l'expression d'une opinion³⁸⁹. L'Etat ne devrait pas soumettre ses citoyens religieux à des obligations³⁹⁰. En effet, certains jurés pourraient éprouver des difficultés morales à juger et à condamner³⁹¹.

229. En Angleterre et au Pays de Galles, il ne s'agit pas d'invoquer un motif grave pour être dispensé mais d'alléguer « une bonne raison » comme des vacances, une maladie ou encore une fermeture d'entreprise³⁹². Ne devrait-on pas modifier notre législation pour adopter le terme « bonne raison » ou « raison valable » comme en Espagne³⁹³ plutôt que « motif grave » ? En effet, les dispenses présentées sont plutôt qualifiées de bonne raison ou raison valable que de motif grave.

230. La liste des jurés ainsi arrêtée après la révision de cette dernière³⁹⁴, doit faire l'objet d'un nouveau tirage en audience publique avant l'ouverture du procès pour annoncer le nom de quinze jurés en premier ressort. Six jurés composeront définitivement le jury de jugement³⁹⁵, deux jurés suppléants assisteront aux débats et au délibéré³⁹⁶ et sept jurés pourront être récusés³⁹⁷, un droit limité qui ne se motive pas et est présenté comme une difficile épreuve pour certains jurés.

³⁸⁸ Cour de cassation, Chambre sociale, 19 mars 2013, pourvoi n° 12-11690, *Bulletin* 2013, V, n° 16.

³⁸⁹ En 2003, une jurée voilée a été contrainte de quitter la cour d'assises de Seine Saint-Denis, Cité par Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, *op. cit.*, p. 588.

³⁹⁰ Jürgen HABERMAS, « L'espace public et la religion. Une conscience de ce qui manque », *Etudes*, 2008/10, Tome 409, p. 343.

³⁹¹ François SAINT-PIERRE, *Au nom du peuple français. Jury populaire ou juges professionnels ?*, *op. cit.*, p. 80.

³⁹² Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op. cit.*

³⁹³ *Ibidem*.

³⁹⁴ Il convient de relever que les noms des jurés qui se révéleraient être conjoints, parents ou alliés jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement d'un membre de la cour ou de l'un des jurés présents inscrits avant lui sur ladite liste sont rayés de la liste de session, de même que les noms des jurés décédés (Article 289 al. 2 et 3 du code de procédure pénale).

³⁹⁵ Le jury de jugement est composé de six jurés en première instance et neuf en appel, (Article 296 al. 1^{er} du code de procédure pénale).

³⁹⁶ « Dans le cas où l'un ou plusieurs des jurés de jugement seraient empêchés de suivre les débats ou de prendre part à la délibération jusqu'au prononcé de l'arrêt de la cour d'assises, ils sont remplacés par les jurés supplémentaires », (Article 296 al. 3 du code de procédure pénale).

³⁹⁷ Article 298 du code de procédure pénale.

B. Les jurés à l'épreuve de la récusation

231. La Cour de cassation a précisé en 1813 que « la faculté de récuser est inhérente à l'institution du jury, qu'elle est la substance même de l'institution »³⁹⁸. Lorsque la cour d'assises statue en premier ressort, l'accusé ou son avocat ne peut récuser plus de quatre jurés et le ministère public plus de trois. En appel, la défense ne peut récuser plus de cinq jurés et le ministère public plus de quatre³⁹⁹. L'accusé dispose d'une récusation supplémentaire par rapport au ministère public préservant ainsi les droits de la défense. Il convient de préciser que le droit de récusation considéré comme l'une des expressions du droit de la défense⁴⁰⁰ n'existe pas depuis l'institution du jury en 1790 mais depuis la Rome primitive. A cette époque, les juges jurés romains (*Judices jurati*) étaient choisis par le préteur, l'accusateur⁴⁰¹ et l'accusé pouvaient s'en écarter par la récusation sans indication de motifs⁴⁰².

232. La récusation telle que définie par le lexique des termes juridiques est une « procédure par laquelle le plaideur demande que tel magistrat s'abstienne de siéger, parce qu'il a des raisons de suspecter sa partialité à son égard »⁴⁰³. Dans le cas de la récusation des jurés, celle-ci doit alors supposer l'existence d'une possible suspicion sur l'aptitude du juré à remplir sa mission avec impartialité avant l'ouverture de l'audience, ce qui ne semble pas être le cas. En effet, la procédure de la récusation des jurés prend un autre sens, différente de celles des jurés des tribunaux correctionnels⁴⁰⁴ qui avaient été institués en 2012 puis supprimés en 2013. L'avocat de la défense et le ministère public repèrent

³⁹⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 décembre 1813, *Bulletin criminel* n° 261. Voy. LEDRU-ROLLIN, *Journal du palais, jurisprudence française*, Tome XI, année 1813, Paris, Publié par Patris, 3^{ème} éd., 1838, p. 848.

³⁹⁹ Article 298 du code de procédure pénale.

⁴⁰⁰ Marie-José SAUNIER, « Avocats-Jurés », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTER, 1990, p. 266.

⁴⁰¹ « Tous citoyen pouvait se porter accusateur, excepté les magistrats, les mineurs, les personnes notées d'infamie, les affranchis à l'égard de leurs patrons, les femmes, mais ces dernières pouvaient agir pour faire punir l'assassin de leurs parents », Voy. Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel, op. cit.*, p. 45.

⁴⁰² *Ibidem*.

⁴⁰³ Serge GUINCHARD, Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 18^{ème} éd., 2011, p. 676, Voy. aussi Bernard MEYER, « Récusation des jurés : comment vider un droit de sa substance ou la lui rendre... », *AJ Pénal* 2006 p. 238.

⁴⁰⁴ L'article 10-12 du code de procédure pénale prévoyait que « Les citoyens assesseurs désignés pour siéger à une audience ne peuvent être récusés que : 1^{er} Pour l'une des causes de récusation prévues à l'article 668 pour les magistrats ; 2^{ème} S'il existe une raison objective de contester leur impartialité, leur honorabilité ou leur probité. Cette récusation peut être demandée par le ministère public ou les parties avant l'examen au fond. Les trois magistrats de la juridiction statuent sur la demande de récusation. (...) ».

l'identification des jurés pour récuser de manière péremptoire, un choix intuitif (1) qui peut s'avérer déstabilisant et choquant pour certains jurés⁴⁰⁵ (2) à l'exception des jurés dont les demandes de dispense ont été rejetées lors de la révision de la liste des jurés.

233. La récusation procéderait sur des préjugés à partir d'une simple identification des jurés et en influencerait les parties. L'influence serait moindre si l'on envisageait de masquer la profession figurant sur la liste des jurés dont disposent les parties (4). De même qu'alors que certains pays ont opté pour une motivation de la récusation, la France s'en tient à une discrétion absolue, une pratique qui semblerait s'adapter à l'état d'esprit du pays mais qui ne conforte pas pour autant la majorité des jurés. Doit-on motiver la récusation (3) ?

1. La récusation péremptoire, un choix intuitif fondé sur l'identification du juré

234. Si le ministère public, l'accusé et la partie civile peuvent récuser l'interprète en motivant leur récusation⁴⁰⁶, il n'en est pas de même pour la récusation des jurés. La partie civile est écartée de ce droit, seul le ministère public et l'accusé peuvent récuser le juré sans motiver⁴⁰⁷ leur récusation. Le rapport LEGER, en 2009, proposait que la partie civile puisse bénéficier d'un droit de récusation lors de la formation du jury d'assises dans sa 11^{ème} proposition intitulée « Moderniser la Cour d'assises et améliorer les garanties entourant la procédure criminelle »⁴⁰⁸. Pour les membres du Comité, il est légitime que la partie civile intervienne dans la constitution du jury dans la mesure où ce jury va se prononcer sur la culpabilité de l'accusé. La magistrate belge Manuela CADELLI va dans le même sens que les membres du Comité LEGER. Elle considère que l'absence du droit de récusation à la partie civile « constitue vraisemblablement une discrimination sanctionnable »⁴⁰⁹. A l'inverse, le magistrat français Michel HUYETTE estime que ce

⁴⁰⁵ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, « Quand les citoyens rendent la justice », *Projet*, 2011/4 n° 323, p. 13.

⁴⁰⁶ Article 344 du code de procédure pénale.

⁴⁰⁷ *Ibidem*, article 297 al. 2.

⁴⁰⁸ Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale présidé par Philippe LEGER à M. le Président de la République et à M. le Premier Ministre, 1^{er} septembre 2009, p. 41.

⁴⁰⁹ Manuela CADELLI, « Quelles leçons tirer des mutations européennes ? Les traits caractéristiques de la cour d'assises en Belgique » in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, p. 57.

n'est pas le rôle d'une partie civile de prendre parti sur la culpabilité de l'accusé et encore moins sur la peine appropriée, le ministère public étant là pour cela⁴¹⁰.

235. Sur quel critère s'appuient les parties, disposant de la liste des jurés, pour refuser à un juré tiré au sort avant l'ouverture de l'audience de participer au jury de jugement ? La loi ne donne pas de précision sur les indications d'identification du juré devant figurer sur la liste des jurés, elle souligne que « cette liste doit contenir des indications suffisantes pour permettre l'identification des jurés, à l'exception de celles concernant leur domicile ou résidence »⁴¹¹. En revanche, la Cour de cassation donne plus de précision. Elle précise que la liste des jurés contient l'indication des noms, prénoms, âge, lieu de naissance et profession mais non celle du domicile des jurés⁴¹².

236. La récusation s'effectue au moment où le juré, tiré au sort par le président de la cour, se lève des bancs publics pour se diriger vers l'estrade. L'avocat de la défense exerce son droit de récusation en premier et le ministère public ensuite⁴¹³. Les deux parties récusent à tour de rôle, jusqu'à épuisement de leur droit⁴¹⁴, en prononçant le mot « récusé », une épreuve pouvant être vécue pour le juré récusé « comme une disqualification profondément injuste »⁴¹⁵. Lorsque le juré est récusé, le président l'informe qu'il est libre jusqu'au procès suivant. Le juré peut disposer ou assister au procès sur les bancs réservés au public excepté pour le jugement des mineurs⁴¹⁶.

2. L'effet ambigu et déstabilisant de la récusation péremptoire

237. Selon un avocat, la récusation est « le royaume inexpugnable de l'arbitraire et du délit de sale gueule »⁴¹⁷. La récusation d'un juré peut présenter une certaine humiliation, voire un manque de respect de la dignité du juré⁴¹⁸ car il ne connaît pas les raisons de son

⁴¹⁰ Michel HUYETTE, « Quelles réformes pour la cour d'assises ? », *Recueil Dalloz*, 2009, p. 2437.

⁴¹¹ Article 282 al. 2 du code de procédure pénale.

⁴¹² Cour de cassation, Chambre criminelle, 29 novembre 1984, pourvoi n° 84-92618, *Bulletin criminel* 1984 n° 377 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 décembre 1997, pourvoi n° 97-80993.

⁴¹³ Article 297 al. 1 du code de procédure pénale.

⁴¹⁴ *Ibidem*, article 298.

⁴¹⁵ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, « Les jurés à l'épreuve des assises : description et portraits d'une expérience marquante », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, p. 34

⁴¹⁶ Article 14 al. 2 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

⁴¹⁷ <http://www.maitre-eolas.fr/post/2007/01/31/524-la-recusation-des-jures> consulté le 16 février 2014.

⁴¹⁸ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, *Des citoyens face au crime : les jurés d'assises à l'épreuve de la justice*, *op.cit.*, p. 59.

exclusion du jury de jugement, la récusation n'étant pas motivée alors qu'elle l'était à l'origine de l'institution du jury. Les récusations péremptoires étaient admises seulement dans les cas de trahison et de meurtre. Ce système fut abrogé. Toutes récusations devinrent péremptoires. C'est pour leur enlever tout caractère récrimatoire que la loi a voulu qu'elles ne fussent plus motivées. Ainsi était rédigé l'article 399 en ce que « ... l'accusé, son conseil ni le procureur général ne pourront exposer leurs motifs de récusation ». Ce système, écrit Faustin HELIE, « évite des incriminations et des récriminations fâcheuses au moment de la formation du jury, il atténue autant que possible les blessures que peuvent faire les récusations, et du moins il n'en laisse subsister aucune trace »⁴¹⁹. Si la récusation péremptoire évite les récriminations, elle laisse cependant subsister dans la conscience des jurés récusés des questionnements auxquels ils n'auront jamais de réponse.

238. Un juré considère que la récusation est « insupportable »⁴²⁰. Pour M^e Marie-José SAUNIER, « le juré qui doit juger devient l'accusé au moment du tirage au sort. Tous les regards se tournent vers lui : il est jugé »⁴²¹. Il est intéressant de se demander si la récusation d'un juré relève d'un hasard, d'un choix ou d'une probable partialité du juré.

239. En 1971, M^e Robert BADINTER a pris la défense de son client *Roger Bontems* accusé de complicité de meurtre de deux otages dont une infirmière à la maison centrale de Clairvaux. Dans cette affaire, *Claude Buffet*, compagnon de cellule de *Roger Bontems*, s'était plaint de douleurs tout comme son compagnon. Ils se sont rendus à l'infirmerie de la prison et ont pris en otages trois personnes dont deux seront assassinées. L'affaire va révéler que c'est *Claude Buffet* qui a tué les deux otages, *Roger Bontems* étant complice, ils encouraient tous les deux la même peine, celle de la peine de mort par guillotine le 28 novembre 1972 à la prison de la Santé⁴²². Lors de ce procès d'assises, M^e Robert BADINTER a récusé une infirmière, sans doute en raison du fait que son client faisait l'objet d'une accusation de complicité de meurtre d'une infirmière et qu'il encourait la peine de mort. Mais comme le souligne M. Pierre-Marie ABADIE, cela n'a pas empêché son client d'être condamné à mort et guillotiné⁴²³.

⁴¹⁹ Faustin HELIE, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, Tome III, Bruxelles, Editeurs Bruylant Christophe et Compagnie, 1869, p. 434.

⁴²⁰ Stéphane RENARD, « Mémoire d'un juré », *AJ Pénal*, 2006 p. 247.

⁴²¹ Marie-José SAUNIER, « Avocats-Jurés », *op.cit.*, p. 267.

⁴²² Robert BADINTER, *L'Exécution*, Paris, éditions Fayard, 1973.

⁴²³ Pierre-Marie ABADIE, *Juré d'Assises, témoignage d'une expérience citoyenne et humaine*, Editions l'Harmattan, décembre 2012 p. 19.

240. Dans une autre affaire jugée en 1977 à la cour d'assises de Troyes, M^e Robert BADINTER a récusé une institutrice pouvant constituer un obstacle à la défense de son client. En effet, son client *Patrick Henry* était accusé d'avoir enlevé et assassiné par strangulation le petit Philippe à la sortie de son école et encourait la peine de mort. M^e Robert BADINTER apprendra par la suite que cette institutrice qu'il récusait, était membre de la Ligue des droits de l'homme et militait pour l'abolition de la peine de mort⁴²⁴.

241. Si la récusation permet d'écarter un juré susceptible de nuire au bon déroulement du procès, c'est la nature des faits criminels qui impose aux parties de faire le choix de récuser les jurés dont l'identification pourrait nuire à leur cause. Comme l'écrit M. Henri ANGEVIN, « la loi laisse aux parties en présence, l'accusé et le Ministère public, la possibilité, sinon de choisir les jurés, du moins dans une certaine mesure, d'écarter du jury en les « récusant » des personnes qu'elles ont des raisons de présumer défavorables à leur cause »⁴²⁵. La récusation d'un juré ne relève ni d'un hasard ni d'une probable partialité mais d'un choix des parties. Selon le magistrat Alain BLANC, président de cour d'assises, il est à souhaiter que la défense et l'avocat général « ne se fient pas trop aux apparences »⁴²⁶.

242. En Irlande, l'âge et le statut socio-économique sont les critères les plus prédominants⁴²⁷. En France, selon la nature des faits criminels, la profession semble être le critère le plus utilisé pour récuser. Si l'accusé est soupçonné d'avoir commis un braquage, il n'est pas certain que la défense puisse vouloir conquérir les jurés exerçant la fonction de commerçant ou banquier, elle les récusera pour tenter de gagner le procès ou minimiser la sanction, de même que dans les affaires de viol selon qu'il s'agisse d'un homme ou d'une femme. Hormis ces identifications, on ne connaît rien du vécu du juré.

3. L'option d'une récusation motivée

243. En Angleterre et au Pays de Galles, la récusation des jurés sans motif par la défense dite *peremptory challenge* a été supprimée en 1988⁴²⁸ sans doute en raison de

⁴²⁴ Robert BADINTER, *L'Abolition*, Paris, éditions Fayard, 2002, p. 82.

⁴²⁵ Henri ANGEVIN, *La pratique de la Cour d'assises*, Paris, LexisNexis, 5^{ème} édition, 2012, p. 91.

⁴²⁶ Alain BLANC, « Le président et les jurés », *AJ Pénal*, n° 6/2006, p. 243.

⁴²⁷ Katie QUINN, « Jury trial in Republic of Ireland », *Revue internationale de droit pénal*, 1/2001, Vol. 72, p. 206.

⁴²⁸ Criminal Justice Act de 1988 n° 118 « Abolition of peremptory challenge ».

certaines abus. La défense et l'accusation sont tenues de motiver lorsqu'elles demandent la récusation d'un juré qui est examinée par le président et acceptée ou non par ce dernier. Cette motivation repose, en fait, sur une incapacité, une interdiction, une incompatibilité ou une suspicion d'un juré d'avoir un préjugé⁴²⁹. Mais encore faut-il que la suspicion soit prouvée. En France, ceci entraînerait des pourvois en cassation en particulier sur les cas de suspicion dont la preuve serait difficilement rapportée.

244. En Espagne, les jurés peuvent être récusés sur la base de leur réponse à un questionnaire mais aussi être interrogés pour vérifier une cause d'incapacité, d'incompatibilité ou d'interdiction dont le ministère public ou la défense n'aurait pas eu connaissance. Comme en Angleterre, c'est le président qui prend la décision de récusation. Par ailleurs, il est possible qu'un nouveau tirage au sort soit réalisé si le nombre de jurés descend à moins de vingt⁴³⁰. En effet, si le nombre de jurés récusés est élevé, la réduction du nombre de jurés potentiels entraîne un nouveau tirage au sort.

245. Claude GERBET préconisait dans sa thèse comme remède à la récusation péremptoire sa suppression au profit d'une récusation motivée au même titre et pour les mêmes raisons que celle des magistrats⁴³¹. C'est le cas de l'Italie, la récusation des jurés est identique à celle applicable aux magistrats professionnels. Ce qu'on ne retrouve pas en France puisque les jurés et les magistrats professionnels ne sont pas récusés de la même manière. Du côté des magistrats, la partialité sera source de récusation et du côté des jurés, la récusation sera source de discrétion. Nous remarquerons, cependant, que les jurés des tribunaux correctionnels supprimés en 2013 étaient récusés à l'identique des magistrats⁴³².

246. En Belgique, la récusation n'est pas motivée. Cependant, le rapport de la Commission de réforme de la cour d'assises envisageait de supprimer la récusation sans motif qui constituait une forme de discrimination, ce qui renforcerait l'égal accès au jury pour tous les citoyens qui remplissent les conditions pour être juré⁴³³.

247. En France, il serait intéressant de présenter lors de la révision de la liste des jurés un questionnaire sous forme de questions à choix multiples afin que les jurés aient à répondre très rapidement. Ceci permettrait de vérifier les convictions du juré. Ainsi, après

⁴²⁹ Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op. cit.*

⁴³⁰ *Ibidem.*

⁴³¹ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op.cit.*, p. 255.

⁴³² Article 10-12 du code de procédure pénale.

⁴³³ Rapport belge de la Commission de réforme de la Cour d'assises présidée par B. FRYDMAN et R. VERSTRAETEN, *op. cit.*, p. 46.

un examen attentif des réponses aux questions, le ministère public et la défense auraient la possibilité de récuser les jurés ayant des préjugés comme cela se fait en Espagne⁴³⁴ mais aussi aux Etats-Unis, les décisions sont toujours favorables lorsque le jury fait l'objet d'une sélection scientifique⁴³⁵.

248. Aux Etats-Unis, les jurés sont tenus de répondre à un questionnaire d'une part celui du *Venire* c'est-à-dire la liste du jury pour certains pays de l'Est des Etats-Unis⁴³⁶ qui utilisent la pratique du *Blue Ribbon Jury*, un questionnaire qui consiste à vérifier les préjugés ou encore l'intéressement à la justice pénale et d'autre part celui du *Voir Dire* qui consiste à vérifier l'impartialité des jurés tiré au sort. Si les réponses au questionnaire montrent que le jury a « une connaissance de l'affaire, des attitudes, des opinions ou des réactions qui laissent deviner un préjugé, l'accusation ou la défense peuvent demander au juge une récusation motivée »⁴³⁷.

249. Une difficulté se poserait, toutefois, en France non pas en termes de temps pour étudier les questionnaires mais en raison du nombre de demandes de dispenses présentées par les jurés tirés au sort. Il faudrait augmenter le nombre de jurés lors de la révision de la liste des jurés, qui porte aujourd'hui à quarante-cinq le nombre de jurés présents à la convocation de la liste des jurés ou absents mais justifiant d'un motif légitime, pour éviter d'avoir un grand nombre d'échec sur les réponses au questionnaire. En effet, le juré, voulant se faire dispenser lors de la révision de la liste des jurés et n'ayant de motif légitime pour le faire, n'aurait aucune difficulté à l'être notamment en manifestant sa partialité dans le questionnaire qui le rendrait partial et alors récusable. La récusation resterait à notre sens discrétionnaire comme le prévoyait la Constitution du 5 Fructidor An III (du 22 août 1795)⁴³⁸.

4. Vers une suppression de l'identification de la profession du juré

250. La profession et le physique ou le sexe paraissent être les critères les plus influençables pour récuser. Aux Etats-Unis, un procureur avait récusé tous les jurés de

⁴³⁴ En Espagne, les parties et le ministère peuvent récuser les éventuels jurés sur la base de leur réponse au questionnaire. Voy. Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op. cit.*

⁴³⁵ Marie-José SAUNIER, « Avocats-Jurés », *op.cit.*, p. 268.

⁴³⁶ Jean CEDRAS, *La justice pénale aux Etats-Unis*, *op.cit.*, p. 60. (New-York, Delaware, Michigan, Virginie, West Virginie, New-Jersey, Tennessee, Alabama et Indiana).

⁴³⁷ *Ibidem*, p. 62.

⁴³⁸ Article 251 de la Constitution du 5 Fructidor An III (22 août 1795).

couleur. La Cour suprême a considéré que les récusations péremptoires des jurés basées sur la race relève de la discrimination raciale, dès lors, elles violent les droits de l'accusé à un procès équitable⁴³⁹.

251. En France, la profession serait le facteur le plus déterminant pour procéder à des récusations péremptoires. Les jurés exerçant des professions à fort capital scolaire sont susceptibles de récusation par le ministère public, nous penserons notamment aux enseignants, professeurs d'université et aux juristes⁴⁴⁰ tout comme les jurés à statut social favorisé car ces jurés à fort statut sont « susceptibles de contrarier l'autorité des magistrats »⁴⁴¹. La défense, quant à elle, semblerait récuser les jurés ayant par exemple une profession telle qu'un retraité de la police ou un agent des impôts ou encore comme nous l'avons déjà soulevé une profession en lien avec la nature du crime. Un jury de jugement constitué en fonction des professions exercées par les jurés peut dès lors entraîner des verdicts différents selon la nature des faits criminels et le département de la cour d'assises où va être jugé l'accusé.

252. La profession du juré, initialement demandée par le Maire de la Commune après le tirage au sort⁴⁴², ne préjuge en rien d'une décision de meilleure qualité. En effet, ce n'est pas la profession qui fait le verdict mais la qualité du raisonnement humain. Toutefois, pour ne pas être influencé par le statut professionnel du juré, il serait intéressant de supprimer la profession de la liste des jurés comme le législateur l'a fait pour le domicile des jurés. En effet, si le domicile du juré n'est pas identifié sur la liste des jurés⁴⁴³, sans doute par crainte de représailles, il l'était jusqu'en 1994⁴⁴⁴ communiqué à l'avocat de l'accusé s'il en faisait la demande⁴⁴⁵.

253. Au Danemark, les parties ont connaissance du nom, de l'âge et de l'adresse des jurés, en revanche elles n'ont pas connaissance de la profession des jurés⁴⁴⁶. Le choix des parties au Danemark demeure alors sans influence hormis l'âge et le physique des jurés. Ne devrions-nous pas prendre le modèle du Danemark mais également de

⁴³⁹ *Powers v. Ohio*, 499 US 400 (1991).

⁴⁴⁰ André GIDE, *Souvenirs de la cour d'assises*, *op.cit.*, p.122. L'auteur écrit : « Je me souvenais que mon père, nommé juré, avait été systématiquement éliminé, en tant que juriste, chaque fois que son nom était sorti de l'urne ».

⁴⁴¹ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, « Les jurés populaires et les épreuves de la cour d'assises : entre légitimité d'un regard profane et interpellation du pouvoir des juges », *op.cit.*, p. 163.

⁴⁴² Article 261-1 du code de procédure pénale.

⁴⁴³ *Ibidem*, article 282.

⁴⁴⁴ Loi n° 94-89 du 1^{er} février 1994 – art. 22. *JORF* 2 février 1994 en vigueur le 2 février 1994.

⁴⁴⁵ Loi n° 83-466 du 10 juin 1983 – art. 31. *JORF* 11 juin 1983 en vigueur le 27 juin 1983.

⁴⁴⁶ Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, *op.cit.*, p. 164.

l'Angleterre qui a supprimé la profession des jurés sur la liste depuis 1973⁴⁴⁷ afin d'éviter des différences de traitement selon qu'un juré exerce tel ou tel métier ?

254. La récusation devrait s'opérer seulement s'il existe une suspicion sur l'aptitude du juré à remplir sa mission avec impartialité. Tel n'est pas le cas, le jury est composé selon le choix intuitif des parties en fonction des indications dont ils disposent. Ce choix par les parties n'entraîne pas pour autant que la décision du jury leur sera plus favorable mais peut y contribuer. Pour M^e René FLORIOT, « Récuser, c'est un peu comme changer son billet à la veille du tirage d'une loterie : c'est substituer le hasard par le hasard »⁴⁴⁸.

255. Le jury de jugement, ainsi acquis à l'accusé et au ministère public dès lors que le nombre de jurés est atteint⁴⁴⁹ après l'épreuve de récusation, doit se conformer à des règles pour lesquelles les jurés ne sont pas habitués, accessibles pour certains et contraignantes pour d'autres. Le parcours de vie de chaque juré peut avoir un impact sur le déroulement du procès. C'est ce que nous analyserons dans la section suivante.

SECTION 2 : La constitution des jurys

256. Que fait le jury ? Selon Faustin HELIE, « c'est le serment qui fait le juré, c'est de cette formalité qu'il prend son nom et en même temps son pouvoir » et il rajoute « jusque-là il n'est qu'un citoyen, il n'a ni mission spéciale, ni fonction ; il n'a qu'une aptitude ; le serment, en lui imposant des obligations et des devoirs, lui confère un pouvoir et des droits ; il est la base légale de sa fonction ; c'est de là que dérivent et sa qualité de juge et toutes les attributions qu'il va exercer »⁴⁵⁰. Nous étudierons dans un premier temps la composition des jurys (§ 1) et dans un second temps leur fonctionnement (§ 2).

Paragraphe 1 : La composition des jurys

257. Le jury de jugement est définitivement constitué après que le président de la cour ait appelé chaque juré à lever la main droite en prononçant « je le jure »⁴⁵¹. Cette

⁴⁴⁷ Shi PENG PENG, *Le jury criminel : étude comparée en Angleterre, France et Chine*, op.cit., p. 167.

⁴⁴⁸ Cité par François SAINT-PIERRE, *Le guide de la défense pénale*, Paris, Dalloz, 2013-2014, p. 1106, (René FLORIOT, *Au banc de la défense*, Paris, éd. Gallimard, 1959, p. 77).

⁴⁴⁹ Articles 297 al. 3 et 298 du code de procédure pénale.

⁴⁵⁰ F. HELIE, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, op.cit., p. 440.

⁴⁵¹ Article 304 al. 2 du code de procédure pénale.

formule est précédée d'un discours que le président adresse aux jurés, debout et découverts, dont voici le libellé :

« Vous jurez et promettez d'examiner avec l'attention la plus scrupuleuse les charges qui seront portées contre X..., de ne trahir ni les intérêts de l'accusé, ni ceux de la société qui l'accuse, ni ceux de la victime ; de ne communiquer avec personne jusqu'après votre déclaration ; de n'écouter ni la haine ou la méchanceté, ni la crainte ou l'affection ; de vous rappeler que l'accusé est présumé innocent et que le doute doit lui profiter ; de vous décider d'après les charges et les moyens de défense, suivant votre conscience et votre intime conviction, avec l'impartialité et la fermeté qui conviennent à un homme probe et libre, et de conserver le secret des délibérations, même après la cessation de vos fonctions »⁴⁵².

Ce serment renferme des devoirs que le juré titulaire mais également le juré suppléant⁴⁵³ doivent respecter tant à l'ouverture des débats (A) qu'à la clôture des débats (B). Le non-respect peut modifier la composition des jurys de jugement et entraîner dès lors un ralentissement du procès voire un renvoi de procès.

A. A l'ouverture des débats

258. Aux termes de leur serment du moins en l'absence de refus (1), les jurés sont tenus à des obligations qui peuvent sembler délicates selon le parcours de vie de chacun. La présence du juré durant le procès est une obligation complexe face à une absence momentanée (2), de même que l'attention et la concentration du juré confrontées à la durée du procès pouvant entraîner des relâchements (3). Deux autres obligations semblent moins contraignantes mais demeurent d'une haute importance pour la qualité de la justice, celle de ne pas communiquer avec toute personne extérieure au jury (4) et celle de ne pas manifester publiquement une opinion (5).

⁴⁵² *Ibidem*, article 304 al. 1^{er}.

⁴⁵³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 27 juin 1984, pourvoi n° 83-94122, *Bulletin criminel* 1984 n° 246.

1. Le refus de prêter serment

259. Le jury de jugement est formé dès l'instant où sont issus de l'urne les noms de six jurés en premier ressort et neuf en appel non récusés ainsi que les noms des jurés supplémentaires⁴⁵⁴. Chaque juré doit, ensuite, prêter serment. Pour la Cour de cassation, le serment des jurés est une formalité substantielle qui doit être accomplie tant par les jurés suppléants que par les jurés titulaires. Il suffit qu'un juré suppléant, même s'il ne prend pas part aux délibérations, omette de prêter serment pour entraîner la nullité du procès et son renvoi⁴⁵⁵. Un juré qui oublie de prêter serment, ne peut pas siéger. En effet, un juré qui ne prête pas serment n'a aucune qualité pour juger⁴⁵⁶. Qu'en est-il d'un juré qui refuse de prêter serment ?

260. Un juré qui refuse de prêter serment se met dans l'impossibilité de remplir sa mission et ne peut donc siéger au même titre qu'un juré qui oublie de prêter serment. Il est remplacé par un juré suppléant. Une difficulté se poserait si plusieurs jurés refusaient de prêter serment, le nombre de jurés suppléants étant insuffisant pour procéder à tous les remplacements, c'est le renvoi du procès. Ceci demeure relativement rare mais peut se produire. Ce fut le cas, par exemple, à la cour d'assises de Nîmes où des jurés, se sentant menacés, ont refusé de prêter serment⁴⁵⁷. Les magistrats nîmois ont dû renvoyer l'affaire à une autre session⁴⁵⁸. Il convient de souligner que le ministère public et l'accusé peuvent consentir à un nouveau tirage au sort. Ceci ralentirait, toutefois, l'ouverture des débats mais surtout rendrait d'autant plus désagréable la nouvelle récusation des jurés susceptibles d'être tirés au sort et déjà récusés lors du premier tirage au sort.

261. On peut s'attendre à ce qu'un juré ne veuille pas prêter serment notamment pour des raisons religieuses. Encore faut-il que les parties en prennent connaissance pour procéder à sa récusation et éviter des ralentissements. En France, les motifs d'ordres religieux ne sont pas des cas de dispense. En revanche, aux Etats-Unis, si la religion ne fait

⁴⁵⁴ Article 297 al. 3 du code de procédure pénale.

⁴⁵⁵ Cour de cassation, Chambre criminelle, le 30 octobre 1974, pourvoi n° 74-91509, *Bulletin criminel* n° 309.

⁴⁵⁶ Faustin HELIE, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, op.cit., p. 440.

⁴⁵⁷ « Dans un département du Midi où la cour d'assises était appelée à juger une affaire d'attentat par explosif, des jurés ont refusé de prêter le serment prévu par la loi sous le prétexte qu'ayant été l'objet de menaces ils siégeaient « sous la contrainte » ont-ils dit, et ne pouvaient s'engager à « n'écouter ni la haine ou la méchanceté, ni la crainte ou l'affection ». Voy. Fernand CHAPAR, « Le serment des jurés de la cour d'assises », *Recueil Dalloz*, 1962, chronique XII, p. 63.

⁴⁵⁸ *Ibidem*, p. 64.

pas partie des conditions de dispense, des récusations peuvent être effectuées selon les convictions religieuses du juré sélectionné notamment lorsqu'il s'oppose à la peine de mort. La Cour suprême fédérale a ainsi jugé que les jurés qui s'opposaient à la peine de mort devaient être exclus de la liste des jurés⁴⁵⁹.

262. En refusant de prêter serment, peut-on être exposé à payer une amende ? Une disposition du code de procédure pénale précise que « tout juré qui, sans motif légitime, n'a pas déféré à la convocation qu'il a reçue, peut être condamné par la cour à une amende de 3 750 euros »⁴⁶⁰ à la différence de l'Irlande où le montant de l'amende est fixé à £ 50⁴⁶¹. Mais cette amende concerne le juré absent à la convocation sans motif légitime et non le juré qui refuse de prêter serment. Le texte rajoute que cette peine peut être infligée à tout juré qui se retire avant l'expiration de ses fonctions sans excuse jugée valable par la cour⁴⁶². Comme l'a rappelé Faustin HELIE, si c'est le serment qui fait le juré, il est donc la base légale de sa fonction⁴⁶³. Ceci sous-entend qu'un juré qui défère à la convocation mais qui ne prête pas serment échapperait à la sanction.

263. Cela étant, le refus de prêter serment semble quasi inexistant. Néanmoins, pour éviter que cette situation se produise, il serait opportun que le juré prête serment dès l'instant où il est tiré au sort et n'a pas été récusé. Un juré tiré au sort et non récusé, qui refuserait de prêter serment par exemple parce que sa demande de dispense n'a pas été accordée, serait contraint d'assister à une partie du procès, ceci afin d'éviter le détournement des demandes de dispenses rejetées. Ainsi, ne se poserait pas la question de remplacer, par un autre juré, un juré tiré au sort et non récusé refusant de prêter serment. Ceci ne remettrait pas en cause la composition des jurys, les suppléants étant bien plus importants à conserver pour d'autres motifs de défaillance durant le procès. Le serment du juré, ainsi acquis, oblige ce dernier à statuer avec les juges sur la culpabilité et la peine

2. La présence controversée des jurés

264. Si le juré, tiré au sort, a été récusé ou n'a pas été tiré au sort, celui-ci est libre, dans le cas contraire, le juré est tenu à une obligation de présence durant tout le procès.

⁴⁵⁹ *Witherspoon v. Illinois*, 391 US 510 (1968).

⁴⁶⁰ Article 288 al. 4 du code de procédure pénale.

⁴⁶¹ Katie QUINN, « Jury trial in Republic of Ireland », *op.cit.* p. 206.

⁴⁶² Article 288 al. 6 du code de procédure pénale.

⁴⁶³ F. HELIE, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, *op.cit.*, p. 440.

Comme le rappelle la Cour de cassation dans un arrêt de 1998⁴⁶⁴, les jurés doivent, à peine de nullité, assister à l'intégralité des débats. Dans cet arrêt, la Cour de cassation a annulé l'arrêt de la cour d'assises de l'Isère et a renvoyé les parties devant la cour d'assises de Savoie au motif que le procès-verbal des débats sur trois arrêts incidents avait été rendu en l'absence du jury de jugement⁴⁶⁵. En effet, ces arrêts incidents ont fait l'objet d'une lecture par le président aux jurés mais seulement après que la défense s'en soit fait donner acte. Par suite, les jurés n'ont pas eu connaissance de ces arrêts incidents avant que la défense s'en soit fait donner acte. La présence des jurés doit être constatée à tous les stades de la procédure.

265. Toutefois, dans un arrêt de 2008, la Cour de cassation n'a pas relevé d'irrégularité dans le cas du juré qui se présenta en salle d'audience avec vingt-cinq minutes de retard. Pour la défense, le principe de la continuité des débats avait été méconnu alors que pour la Cour de cassation, l'absence du juré, pendant une partie de l'audience, n'eut aucune incidence sur le respect du principe de la continuité des débats. Pour la Cour, la procédure était régulière⁴⁶⁶. Un juré absent momentanément n'entraîne ni la nullité des débats, ni son remplacement. La présence continue d'un juré n'est alors plus absolue. On peut dès lors se demander si l'absence momentanée d'un juré au débat n'est pas préjudiciable à l'attention et la concentration qu'il doit porter durant tous les débats.

3. L'attention et la concentration relâchées des jurés

266. Comme le notait André GIDE en 1913, « ce n'est pas que pour un être bon juré une grande instruction soit nécessaire, et je sais certains « paysans » dont les jugements (un peu butés parfois) sont plus sains que ceux du nombre d'intellectuels ; mais je m'étonne néanmoins que les gens complètement déshabitués de tout travail de tête soient capables de prêter l'attention soutenue qu'on réclame ici d'eux, des heures durant »⁴⁶⁷. Les jurés sont tenus d'être très attentifs pendant les débats. Cette attention doit être la plus scrupuleuse⁴⁶⁸. Ce qui n'empêche pas les jurés de manquer d'attention

⁴⁶⁴ Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 février 1998, pourvoi n° 97-82134.

⁴⁶⁵ *Ibidem*.

⁴⁶⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 juin 2008, pourvoi n° 07-87917.

⁴⁶⁷ André GIDE, *Souvenirs de la cour d'assises*, *op.cit.*, p. 123.

⁴⁶⁸ Article 304 du Code de procédure pénale.

lorsqu'ils ne comprennent pas le sens de certains témoignages notamment ceux des experts dont le langage peut paraître abscons.

267. La clarté du langage de certains intervenants ne se révèle pas chaque fois. La clarté de la communication est pourtant le premier facteur indispensable à la compréhension d'un débat. Mais selon M. Maurice PEYROT, un spécialiste de la cour d'assises, « la force du jury, c'est justement sa faiblesse. Avec un jury, il faut être clair. Qu'il soit policier, expert, magistrat ou avocat, chacun doit sortir de son professionnalisme pour parler au jury »⁴⁶⁹.

268. Une autre situation peut provoquer le relâchement des jurés, il s'agit de la perte de concentration liée à la durée des débats. Dans un arrêt de 2004, la CEDH a considéré qu'il était crucial que les juges et jurés bénéficient de leurs pleines capacités de concentration et d'attention pour suivre les débats et pouvoir rendre un jugement éclairé⁴⁷⁰. Dans cette affaire, le requérant s'était plaint de l'heure tardive à laquelle son avocat avait dû plaider devant la cour d'assises et de la durée des débats⁴⁷¹. La Cour de cassation avait rejeté son pourvoi en ce qu'il appartenait souverainement au président ou à la cour d'assises de décider si une suspension d'audience était nécessaire ou pas au repos des juges et de l'accusé⁴⁷². L'argument n'a pas empêché la CEDH de condamner l'Etat français pour violation des exigences d'un procès équitable et du respect des droits de la défense : les débats devant la cour d'assises avaient duré 15h45⁴⁷³.

269. La Cour cassation, en 2005, s'est à nouveau prononcée sur la durée des débats d'un procès d'assises. Le requérant a soulevé la violation des droits de la défense et du droit à un procès équitable, en ce que les juges et jurés, après 11 heures de débats, avait délibéré pendant plus de 5 heures. Pour la Cour de cassation, en l'absence d'observations des parties, le moyen ne peut qu'être écarté. La Cour de cassation a précisé que les débats devaient être suspendus pendant le temps nécessaire au repos notamment des juges⁴⁷⁴.

270. La suspension d'audience est nécessaire au repos des juges et du jury. L'excès de fatigue en raison du cumul de la durée des débats vient réduire les capacités de concentration et d'attention. La durée des débats ne devrait pas excéder huit heures par

⁴⁶⁹ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*, p. 35.

⁴⁷⁰ CEDH, 19 octobre 2004, *Makhfi c. / France*, requête n° 59335/00, § 40.

⁴⁷¹ *Ibidem*, § 3.

⁴⁷² Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 janvier 2000, pourvoi n° 99-82925.

⁴⁷³ CEDH, 19 octobre 2004, *Makhfi c. / France*, *op.cit.*, § 19.

⁴⁷⁴ Cour de cassation, Chambre criminelle, 25 mai 2005, pourvoi n° 04-87833.

jour si l'on veut conserver la pleine concentration des jurés pour le prononcé du verdict. La qualité des décisions est le reflet d'une pleine capacité de concentration des juges et du jury, une concentration sur les éléments de faits débattus que le jury se doit de conserver sans communiquer avec les tiers.

4. la communication des jurés avec les tiers, une interdiction relative

271. Le juré ne doit communiquer avec aucun tiers jusqu'à la délibération, c'est ce que précise l'article 304 du code de procédure pénale. Pourtant dans la réalité, les jurés communiquent. On peut s'interroger sur l'étendue de ces communications dont les jurés n'ont pas réellement connaissance. La Cour de cassation, en 2007, a souligné que « les communications entre les jurés et les tiers ne sont prohibées que lorsqu'elles portent sur des faits du procès et sont de nature à exercer une influence illégale sur l'opinion des jurés »⁴⁷⁵. Cependant, selon une jurisprudence de la Cour de cassation, « pour qu'elle soit illégale, il faut que la communication du juré avec un tiers sur les faits du procès, soit volontaire, ce qui exclut les propos adressés spontanément au juré »⁴⁷⁶.

272. L'interdiction de communication des jurés doit être précisée. Rien n'empêche des jurés de discuter entre eux ou avec des magistrats pendant les suspensions d'audience ou à l'heure du déjeuner. Les jurés ont une interdiction de communiquer avec les avocats, les témoins, les experts, le public ou encore le ministère public pour éviter toute influence préjudiciable au procès. Mais encore faut-il que la discussion ait un rapport avec l'affaire en cours. Cette interdiction de communiquer a fait l'objet de plusieurs interprétations jurisprudentielles.

273. Dans un arrêt de 1976, la Cour de cassation a rejeté les pourvois formés par trois personnes condamnées⁴⁷⁷. Les requérants alléguaient la violation de l'article 304 du code de procédure pénale portant sur l'interdiction faite aux jurés de communiquer. Quatre jurés étaient entrés en conversation, deux avec un journaliste et deux avec des agents de police, faits qui, selon les requérants, constituaient un manquement au serment prêté par les jurés. A ce titre, un constat de la situation avait été établi. Pour la Cour de cassation, les

⁴⁷⁵ Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 avril 2007, pourvoi n° 06-81286.

⁴⁷⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 mars 1994, pourvoi n° 93-83796, *Bulletin criminel* 1994 n° 103, p. 230.

⁴⁷⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 décembre 1976, pourvoi n° 76-92253, *Bulletin criminel* n° 363, p. 924.

constatations de l'huissier n'établissaient aucune violation des textes visés, « dès lors que les seules communications illégales entre les jurés et les tiers étaient celles qui portaient sur les faits du procès ; que rien de tel n'avait été établi »⁴⁷⁸. Autrement dit, les jurés peuvent communiquer librement avec les tiers mais doivent s'abstenir de discuter de tout point concernant l'affaire à juger. Dans le cas inverse, il est possible que des tiers s'adressent aux jurés pour communiquer sur les faits du procès. Les jurés sont alors censés ne pas répondre.

274. Dans un autre arrêt de 1994, trois personnes condamnées ont formé un pourvoi devant la Cour de cassation aux motifs que trois jurés, pendant la suspension d'audience, avaient été vus en train de discuter avec trois autres personnes qui leur auraient tenu des propos sur un accusé⁴⁷⁹. Après une enquête, il s'est avéré que les trois jurés n'avaient pas cherché un quelconque entretien mais, à l'inverse, avaient mis un terme à celui qui leur était ainsi suggéré. En somme, la communication sur l'affaire doit être volontaire de la part du juré pour entraîner la nullité du procès.

275. Plus récemment, dans un arrêt de 2012⁴⁸⁰, un requérant s'était plaint que le premier juré avait eu des contacts dans un restaurant avec un ami de la partie civile lors de la suspension d'audience juste avant les plaidoiries de la défense, juré en présence de deux autres. La cour d'assises, ayant constaté l'existence de ce contact, a remplacé le premier juré et a rejeté la demande de renvoi à une autre session. Pour les avocats de l'accusé, cette situation jetait un doute sur l'impartialité de la juridiction de jugement. La Cour de cassation en a déduit « que seul le premier juré avait été brièvement salué par un ami de la partie civile et qu'il n'a été ni établi ni allégué que cette personne eût changé la moindre parole avec les deux autres jurés »⁴⁸¹. La procédure était donc régulière.

276. La Cour de cassation n'interdit pas les communications des jurés avec des tiers, elle prohibe les communications lorsqu'elles portent sur les faits du procès et sont volontairement engagées par le juré⁴⁸². Si la communication porte sur les faits et est à l'initiative d'un tiers auprès d'un juré et sans qu'il y ait une réponse du juré, celui-ci

⁴⁷⁸ *Ibidem*.

⁴⁷⁹ Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 mars 1994, pourvoi n° 93-83796, *Bulletin criminel* 1994 n° 103, p. 230.

⁴⁸⁰ Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 mai 2012, pourvoi n° 11-86002.

⁴⁸¹ *Ibidem*.

⁴⁸² Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 mars 1994, pourvoi n° 93-83796, *Bulletin criminel* 1994 n° 103, p. 230.

n'enfreint pas la loi. Cependant, les communications avec les tiers peuvent être de nature à exercer sur l'opinion d'un juré une influence préjudiciable.

277. Dans un arrêt de 1988, la Cour de cassation a renvoyé l'affaire devant la cour d'assises du Pas-de-Calais⁴⁸³. Dans cette affaire, la défense a souligné que le ministère public s'était entretenu de l'affaire avec plusieurs jurés et a répondu aux questions que ceux-ci lui posaient pendant une suspension d'audience. Pour la Cour de cassation, « une communication illicite de certains jurés avec le représentant du ministère public, au cours d'une suspension d'audience, est cause de nullité lorsque cette communication a porté sur les faits de la cause et a été de nature à exercer une influence sur l'opinion des jurés »⁴⁸⁴.

5. la manifestation d'opinion des jurés, une interdiction absolue

278. L'article 311 du code de procédure pénale précise que « les assesseurs et les jurés peuvent poser des questions aux accusés et aux témoins en demandant la parole au président. Ils ont le devoir de ne pas manifester leur opinion ». Dans la réalité, les jurés ne posent pas de questions aux accusés ou aux témoins. Le président demande aux jurés d'écrire la question sur une feuille et ensuite de la lui transmettre. Les jurés peuvent prendre des notes⁴⁸⁵ par exemple pour le prolongement de la réflexion mais aussi poser des questions écrites sur papier libre que le président abordera lui-même. Si cette question est pertinente et ne manifeste pas d'opinion, alors le président présente cette question. En effet, il n'est pas possible aux jurés de s'exprimer oralement à l'audience, sans doute pour éviter de manifester involontairement une opinion.

279. Un juré prenant la parole pendant les débats et malgré les recommandations du président, est en principe écarté de la formation de jugement, entraînant, de fait, un ralentissement des débats par la suspension de l'audience et son remplacement par un juré suppléant. Cette défaillance survient occasionnellement dans les procès d'assises et semblerait s'expliquer par le caractère impulsif du juré nécessitant d'être décelé lors de son recrutement.

⁴⁸³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 janvier 1988, pourvoi n° 87-82495, *Bulletin criminel* 1988 n° 20, p. 52.

⁴⁸⁴ *Ibidem*.

⁴⁸⁵ Article 340 du code de procédure pénale.

280. La Cour de cassation a rappelé que « toute manifestation d'opinion publique est illégale et entraîne la nullité des débats si ceux-ci sont poursuivis avec le juré qui a méconnu son devoir »⁴⁸⁶. Les jurés ont le devoir de ne pas manifester leur opinion tout comme les assesseurs⁴⁸⁷ et le président qui ont le devoir de ne pas manifester leur opinion sur la culpabilité de l'accusé⁴⁸⁸. L'exigence d'impartialité vaut tant pour la cour que les jurés⁴⁸⁹. S'agissant du ministère public, le professeur Thierry Serge RENOUX déclarait à la Cour de cassation lors d'un colloque en 2012 que « le parquet, même lorsqu'il administre la charge de la preuve, doit agir de manière impartiale »⁴⁹⁰. L'année suivante, le législateur modifia la disposition du code de procédure pénale. L'exigence d'impartialité s'applique, également, au ministère public⁴⁹¹.

281. Concernant le jury de jugement, lorsqu'un juré manifeste une opinion durant les débats, celui-ci est remplacé par un juré suppléant⁴⁹². Cette manifestation d'opinion tout comme les interdictions de communications avec les tiers peuvent en effet soulever un doute objectif sur l'impartialité du juré⁴⁹³. On peut s'interroger sur la signification concrète de la manifestation d'opinion par un juré.

282. Dans une affaire jugée en 1975, le demandeur alléguait qu'un juré avait manifesté une opinion qui révélait la culpabilité de l'accusé⁴⁹⁴. En effet, ce juré avait demandé qu'une question soit posée pour obtenir l'avis d'un enquêteur sur une circonstance de l'affaire. Pour la Cour de cassation, la question posée n'impliquait aucune

⁴⁸⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 6 mai 1975, pourvoi n° 74-93519, *Bulletin criminel* n° 115, p. 319.

⁴⁸⁷ Article 311 du Code de procédure pénale.

⁴⁸⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 août 1997, pourvoi n° 96-85732, *Bulletin criminel* 1997 n° 288, p. 977 – Article 328 du Code de procédure pénale.

⁴⁸⁹ CEDH, 23 avril 1996, *Remli c. / France*, requête n° 16839/90, § 46.

⁴⁹⁰ Déclaration du professeur Thierry Serge RENOUX le 11 juin 2012 à la Cour de cassation lors d'un Colloque ayant pour thème « Le statut constitutionnel du parquet », en réponse à M^e BARTHELEMY, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation qui pour sa part, rapprochait le ministère public de la fonction d'avocat. Voy. Bertrand MATHIEU, Michel VERPEAUX, *Le statut constitutionnel du parquet*, Paris, Dalloz, 2012, p. 155.

⁴⁹¹ « Le ministère public exerce l'action publique et requiert l'application de la loi, dans le respect du principe d'impartialité auquel il est tenu », Article 31 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2013-669 du 25 juillet 2013 (art. 3) relative aux attributions du garde des sceaux et des magistrats du ministère public en matière de politique pénale et de mise en œuvre de l'action publique. Voy. aussi Thierry-Serge RENOUX, Michel DE VILLIERS, Xavier MAGNON, *Code constitutionnel*, 2017, LexisNexis, 8^{ème} éd., § 66, commentaire de l'article 16 de la DDHC de 1789, pp. 430-431.

⁴⁹² Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 avril 2007, pourvoi n° 06-81286 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 21 juin 1989, pourvoi n° 88-87446.

⁴⁹³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 avril 2007, pourvoi n° 06-81286.

⁴⁹⁴ Cour de cassation, Chambre criminelle, 6 mai 1975, pourvoi n° 74-93519, *Bulletin criminel* n° 115, p. 319.

manifestation « d'une opinion préconçue sur les faits incriminés au point de vue de la culpabilité de l'accusé »⁴⁹⁵ et n'entraînait donc pas la nullité des débats. La Cour de cassation, en 1967, avait déjà précisé que « le fait pour un juré de poser une question destinée à obtenir un éclaircissement qu'il juge nécessaire n'implique pas la manifestation d'une opinion préconçue sur les faits incriminés au point de vue de la culpabilité de l'accusé et n'est pas de nature à entraîner la nullité des débats »⁴⁹⁶.

283. La manifestation d'opinion d'un juré n'exclut pas son remplacement par un juré suppléant pour la poursuite des débats ou encore la nullité des débats en l'absence de juré suppléant entraînant de fait le renvoi de l'affaire à une session ultérieure ayant pour conséquence une détention provisoire plus longue de l'accusé en attente de jugement et des frais supplémentaires pour réorganiser un nouveau procès. Les jurés sont donc tenus à une grande vigilance dans le contrôle de leur manifestation d'opinion durant le procès d'assises notamment un certain ressenti pouvant culpabiliser l'accusé avant même l'annonce du verdict. Il convient de rappeler que « toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie »⁴⁹⁷. Le serment des jurés fait, également, référence à cet énoncé depuis une modification législative de 2000⁴⁹⁸.

284. Par ailleurs, si les jurés ont le devoir de ne pas exprimer d'opinion dès l'instant où ils prêtent serment, la CEDH, sur le fondement de l'article 6 § 1 de la CESDH, a jugé qu'un juré ne devait pas manifester d'opinion avant même d'avoir été tiré au sort définitivement⁴⁹⁹. Dans cette affaire, le requérant, condamné en 1989 par la cour d'assises du Rhône à la réclusion criminelle à perpétuité pour avoir tenté de s'évader en 1985 de la maison d'arrêt de Lyon-Montluc et pour avoir, avec l'aide d'un codétenu, donné des coups à un gardien qui décédera quatre mois plus tard, s'était plaint que sa cause n'avait pas été entendue par un tribunal impartial⁵⁰⁰. En effet, dans les couloirs du tribunal, avant que le jury de jugement fût définitivement constitué, Mme M. avait entendu un juré prononcer les

⁴⁹⁵ *Ibidem*.

⁴⁹⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 décembre 1967, pourvoi n° 67-92711, *Bulletin criminel* n° 337.

⁴⁹⁷ Article préliminaire du code de procédure pénale.

⁴⁹⁸ « Vous jurez et promettez (...) de vous rappeler que l'accusé est présumé innocent et que le doute doit lui profiter (...) », Article 304 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes (Article 40 *JORF* 16 juin 2000 en vigueur le 1^{er} janvier 2001).

⁴⁹⁹ CEDH, 23 avril 1996, *Remli c. / France*, requête n° 16839/90.

⁵⁰⁰ *Ibidem*, § 24.

paroles suivantes : « en plus, je suis raciste »⁵⁰¹. Mme M. a attesté par écrit ces propos, le deuxième jour d'audience. L'avocat de la défense, n'ayant pas été courant le premier jour à l'ouverture de la séance, des propos tenus par le juré hors audience car il aurait procédé sans doute à sa récusation, a demandé à la cour d'assises du Rhône qu'il soit donné acte des propos tenus avant l'ouverture de l'audience, par l'un des jurés et entendus par une tierce personne⁵⁰². Mais la cour n'en a pas donné acte car les faits se sont tenus avant l'ouverture de la première audience et hors la présence des magistrats de la cour⁵⁰³. Le requérant s'est alors pourvu en cassation mais le pourvoi a été rejeté au motif que « (...) c'est à bon droit que la cour a refusé de donner acte de faits qui, à les supposer établis, se seraient produits en dehors de l'audience, en sorte qu'elle n'aurait pas été en mesure de les constater »⁵⁰⁴.

285. Dans son rapport du 30 novembre 1994, La Commission européenne des droits de l'homme avait conclu à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention⁵⁰⁵. D'après la Commission, l'attestation rédigée par Mme M. permettait d'identifier l'auteur des propos⁵⁰⁶. La cour d'assises n'a pas vérifié les faits allégués et le requérant pouvait légitimement mettre en doute son impartialité⁵⁰⁷. Pour la CEDH, toute juridiction nationale a l'obligation de vérifier si, par sa composition, elle constitue « un tribunal impartial »⁵⁰⁸. Comme nous l'avons déjà souligné, l'exigence d'impartialité vaut pour les magistrats professionnels comme pour les jurés⁵⁰⁹. La cour d'assises du Rhône n'ayant pas ordonné une enquête pour vérifier le fait litigieux et privant ainsi le requérant de récuser ledit juré⁵¹⁰, la CEDH a conclu à la violation de l'article 6§1 de la Convention. Une vérification de la cour des faits allégués par Mme M. aurait permis soit de remplacer le juré par un juré suppléant et clos ainsi cet incident soit de ne pas exclure le juré compte tenu de ses explications justificatives.

286. En définitive, si les jurés sont tenus au respect de leurs devoirs à l'ouverture des débats, ils doivent l'être également avant l'ouverture des débats et ceci avant même

⁵⁰¹ *Ibidem*, § 11, 47.

⁵⁰² *Ibidem*, § 10.

⁵⁰³ *Ibidem*, § 12.

⁵⁰⁴ *Ibidem*, § 15.

⁵⁰⁵ *Ibidem*, § 25.

⁵⁰⁶ *Ibidem*, § 45.

⁵⁰⁷ *Ibidem*.

⁵⁰⁸ *Ibidem*, § 48.

⁵⁰⁹ *Ibidem*, § 46.

⁵¹⁰ *Ibidem*, § 47.

d'être investis de la fonction de juger par la prestation de serment, autrement dit avant la constitution définitive du jury de jugement. Il conviendrait, dès lors, que les jurés présents sur la liste prennent acte de leurs devoirs bien avant l'ouverture des débats, information fondamentale que ne précise pas la loi qui se borne à fixer ces devoirs à l'ouverture des débats mais également à sa clôture.

B. A la clôture des débats

287. Avant d'entrer en chambre des délibérations, les jurés reçoivent une instruction dictée par le président faisant référence à leurs devoirs, formalité caractérisée comme non substantielle par la jurisprudence (1). Par ailleurs, l'entrée en chambre des délibérations n'est pas limitée à la seule participation du jury et de la cour (2). Ce qui n'empêche pas que tous les participants soient tenus de conserver le secret des délibérations, obligation ancienne pour les professionnels de justice mais récente pour les jurés (3).

288. Jurés et juges professionnels disposent chacun d'une voix pour décider de la culpabilité et, en cas de condamnation, également chacun d'une voix pour prononcer une peine. On peut se demander si exiger la majorité des voix des jurés, les juges professionnels restant minoritaires dans le prononcé de la peine, n'est pas attentatoire à la liberté individuelle (4) au sens de l'article 66 de la Constitution.

1. La lecture de l'instruction par le président, une formalité non substantielle

289. L'instruction affichée en gros caractères dans la chambre des délibérations et prévue à l'article 353 du code de procédure pénale précise que :

« Sous réserve de l'exigence de motivation de la décision, la loi ne demande pas compte à chacun des juges et jurés composant la Cour d'assises des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes dans le silence et le recueillement et de

chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite, sur leur raison, les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : « Avez-vous une intime conviction ? » »⁵¹¹.

290. Cette instruction doit être lue par le président avant d'entrer en délibération. Toutefois, si le président omet la lecture de l'instruction prescrite par la loi, aucune nullité n'en résulte. Dans une affaire jugée en 1967, le président de la cour d'assises de Meurthe-et-Moselle avait omis de lire l'avertissement aux jurés « au motif que cet avertissement était affiché dans la salle des délibérations »⁵¹². La Cour de cassation a précisé en 1968⁵¹³ et en 1991⁵¹⁴ que les formalités prescrites par la loi n'ont pas un caractère substantiel et qu'aucune nullité ne peut résulter de leur inobservation.

291. Dans l'arrêt de 1991⁵¹⁵ mais également en 2006⁵¹⁶ et 2012⁵¹⁷, la Cour de cassation a, par ailleurs, souligné que le procès-verbal des débats n'a pas à constater l'affichage de l'instruction prévue par la loi, cette formalité devant être accomplie en dehors des audiences de la cour d'assises. Dès lors, la procédure est régulière. Enfin, les délibérations étant secrètes, « l'accusé ne saurait se faire un grief de la non-constatation dans l'arrêt de condamnation ou dans la feuille de questions de formalités dont l'observation est laissée à la conscience des juges »⁵¹⁸.

292. L'omission de la lecture d'instruction aux jurés et aux assesseurs par le président avant d'entrer en délibération ou l'absence d'affichage de l'instruction dans la chambre des délibérations n'entraîne pas la nullité du procès du fait de l'absence de caractère substantiel des formalités de la disposition législative. Ceci suppose que le juré puisse se dispenser de la lecture de l'instruction prescrite par la loi en l'absence de la lecture fait par le président. Ce qui peut mettre en difficulté les jurés ayant des difficultés à lire ou à comprendre le texte, aucune condition d'aptitude n'étant contrôlée lors de la

⁵¹¹ Article 353 du code de procédure pénale. (L'intime conviction fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 1, Section 2, paragraphe 1 « Juger selon son intime conviction »).

⁵¹² Cour de cassation, Chambre criminelle, 30 janvier 1968, pourvoi n° 67-92710, *Bulletin criminel* n° 26.

⁵¹³ *Ibidem*.

⁵¹⁴ Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 1991, pourvoi n° 90-87657, *Bulletin criminel* n° 279, p. 712.

⁵¹⁵ *Ibidem*.

⁵¹⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 janvier 2006, pourvoi n° 05-82987.

⁵¹⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 octobre 2012, pourvoi n° 11-87721.

⁵¹⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 22 mars 1995, pourvoi n° 94-83759, *Bulletin criminel* 1995 n° 121, p. 349 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 janvier 2009, pourvoi n° 08-83672.

révision de la liste des jurés. Une vérification concrète des conditions d'aptitude nous semble souhaitable.

2. La chambre des délibérations, une limitation aux participants

293. Si l'accusé ne peut soulever de grief sur le déroulement des débats en chambre des délibérations, en revanche le verdict peut être frappé de la nullité si le procès-verbal des débats mentionne que le ministère public a été entendu au cours du délibéré⁵¹⁹. Il en va de même si le président autorise une personne à assister aux délibérations⁵²⁰. Enfin, précisons que les jurés suppléants ayant assisté aux débats mais qui n'ont pas été amenés à remplacer un juré titulaire, sont autorisés à assister au délibéré mais seulement depuis une loi de 2016⁵²¹. Ces derniers ne peuvent toutefois manifester leur opinion⁵²².

294. La situation des auditeurs de justice, futurs magistrats, présente un cas particulier. Ils sont autorisés à assister aux délibérés des cours d'assises⁵²³ comme les jurés suppléants. Cependant, la loi ne précise pas s'ils peuvent ou non manifester leur opinion. Ce qui sous-entend qu'un auditeur de justice peut manifester une opinion. Reste que les auditeurs de justice ne participent pas aux décisions prises par la cour et le jury. Leur voix consultative aux délibérés n'est admise que devant les juridictions civiles et correctionnelles⁵²⁴. Les magistrats en stage sont, également, autorisés à assister aux délibérés⁵²⁵ des juridictions de l'ordre judiciaire notamment aux délibérés des cours d'assises⁵²⁶.

295. Enfin, dans un arrêt de 2010, la Chambre commerciale de la Cour de cassation a estimé que « si un élève avocat effectuant un stage dans une juridiction peut assister aux

⁵¹⁹ Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 avril 1985, pourvoi n° 84-92753, *Bulletin criminel* 1985 n° 146.

⁵²⁰ Cour de cassation, Chambre criminelle, 22 novembre 2000, pourvoi n° 00-82458, *Bulletin criminel* 2000 n° 351, p. 1036.

⁵²¹ Article 296 al. 2 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 – art. 92.

⁵²² *Ibidem*.

⁵²³ Article 19 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature.

⁵²⁴ *Ibidem*.

⁵²⁵ Cour de cassation, Chambre criminelle, 22 novembre 2000, pourvoi n° 00-82458, *Bulletin criminel* 2000 n° 351, p. 1036.

⁵²⁶ Article 1^{er} et 2 de la loi n° 77-749 du 8 juillet 1977 permettant aux magistrats participant à des sessions de formation d'assister aux délibérés et aux greffiers en chefs admis à suivre une formation spécifique à caractère probatoire avant leur nomination en qualité de magistrat de participer à l'activité des parquets et juridictions de l'ordre judiciaire. JO du 10 juillet 1977, p. 3637.

délibérés, il ne peut pas participer aux décisions prises par la juridiction »⁵²⁷, même avec seulement voix consultative⁵²⁸. Depuis l'adoption d'une loi de 2004⁵²⁹, l'élève avocat peut assister aux délibérés lorsqu'au cours de sa formation dans le centre, il accomplit un stage en juridiction. Mais la disposition ne donne pas de précision sur le choix de la juridiction, on pourrait supposer qu'il s'agit de toutes les juridictions. Ce qui laisserait sous-entendre qu'un élève avocat puisse également assister aux délibérés d'un procès d'assises, celui-ci étant déjà astreint au secret professionnel pour tous les faits et actes qu'il a à connaître au cours de sa formation et des stages qu'il a à accomplir auprès des professionnels et des juridictions. Se pose, cependant, la question du secret professionnel des jurés.

3. l'obligation des jurés de conserver le secret des délibérations

296. De longue date, il est interdit aux magistrats de révéler le secret de leurs délibérations⁵³⁰. En prêtant le serment de conserver le secret des délibérations, le juge ne doit pas divulguer ses opinions sur la sentence, et la règle paraît fondamentale. Pourtant, lors de l'instauration de l'institution du jury en 1791, le législateur n'a pas prévu le secret des délibérations des jurés. Les délibérations pouvaient alors être divulguées sans aucune sanction et le juré était libre de révéler des informations sur les délibérations.

297. Cependant, plus tard, le législateur a précisé que si le juré pouvait rendre compte à la presse des délibérations, en revanche la presse pouvait être sanctionnée si elle-même rendait compte des délibérations intérieures des jurys⁵³¹. Ce système n'empêchait pas la presse de monnayer la publication de délibérations en ne risquant qu'une amende⁵³². Il faudra attendre une loi du 16 février 1933 à l'initiative du garde des Sceaux BARTHOU pour modifier les dispositions du code pénal et du code d'instruction criminelle et faire obligation aux jurés de conserver le secret des délibérations ceci même après la cessation de leurs fonctions⁵³³.

⁵²⁷ Cour de cassation, Chambre commerciale, 14 septembre 2010, pourvoi n° 09-16586.

⁵²⁸ Cour de cassation, Chambre civile 2, 9 septembre 2010, pourvoi n° 09-67149, *Bulletin* 2010, II, n° 145.

⁵²⁹ Article 12-2 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques (Créé par la loi n° 2004-130 du 11 février 2004 – art. 17 *JORF* 12 février 2004).

⁵³⁰ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Paris, Librairie Plon, Tome II, 1957, p. 50.

⁵³¹ Article 39 al. 4 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

⁵³² *Ibidem*, article 39 al. 5.

⁵³³ Loi du 16 février 1933 complétant l'article 378 du code pénal et l'article 312 du code d'instruction criminelle. Article 1^{er} - L'article 378 du code pénal est complété par la disposition suivante : « après les

298. Dans le même sens, l'article 304 du code de procédure pénale précise que le juré doit conserver le secret des délibérations, même après la cessation de ses fonctions. Ce qui suppose un secret à vie. Cette nécessité de garder le secret des délibérations est d'une importance capitale même en droit comparé. Dans un arrêt de 1997, la CEDH reconnaît que « la règle régissant le secret des délibérations du jury constitue une caractéristique cruciale et légitime du droit processuel anglais »⁵³⁴. Pour la Cour, cette règle sert « à renforcer le rôle d'arbitre ultime des faits qui est celui du jury et à garantir des délibérations ouvertes et franches entre les jurés sur la base des preuves qui leur ont été présentées »⁵³⁵.

299. En droit français, la Cour de cassation rappelle, dans un arrêt de 1968, « qu'un juré est, au même titre que les magistrats avec lesquels il délibère, immuablement tenu de garder le secret des délibérations »⁵³⁶. Ainsi, l'obligation du secret des délibérations revêt un caractère général et absolu⁵³⁷ ; sa violation est sanctionnée d'une peine d'un an d'emprisonnement et d'une amende de 15 000 euros⁵³⁸. Ceci n'a, toutefois, pas empêché quelques jurés de trahir le secret des délibérations mais cela est resté quasi exceptionnel : cinq cas de 1945 à 1994⁵³⁹, un cas en 2013⁵⁴⁰.

300. La chambre des délibérations est un lieu gardé secret, elle ne peut être ouverte au public. Elle est « une zone de non droit » censée protéger les juges et les jurés des pressions ouvrant sur l'extérieur. Se pose, cependant, la question de la motivation du

mots : et toutes autres personnes dépositaires par état ou profession, insérer les mots : par fonctions temporaires et permanentes ». Article 2 – L'article 312 du code d'instruction criminelle est complété par la disposition suivante : après la phrase : de vous décider, d'après les charges et les moyens de défense, suivant votre conscience et votre intime conviction, avec l'impartialité et la fermeté qui conviennent à un homme probe et libre, ajouter ; de conserver le secret des délibérations même après la cessation de vos fonctions. Voy. Gérard PIERRON, « Le secret professionnel du juré », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1953, n° 4, p. 721.

⁵³⁴ CEDH, 25 février 1997, *Gregory c. / Royaume-Uni*, requête 22299/93, § 44.

⁵³⁵ *Ibidem*.

⁵³⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 25 janvier 1968, pourvoi n° 66-93877, *Bulletin criminel* n° 25.

⁵³⁷ *Ibidem*.

⁵³⁸ Article 226-13 du code pénal.

⁵³⁹ « En 1945, des jurés du procès *Pétain* ont violé le secret des délibérations ; en 1948, un juré relatant le déroulement du délibéré a permis de sauver un jeune homme de la peine capitale ; en 1977-1978, l'affaire concernant *Martine Willoquet* ; en 1989, un juré a été condamné pour violation du secret des délibérés (procès *Patrick Langlois*) ; en 1994, les jurés qui ont siégé dans le procès d'*Omar Raddad* se sont exprimés dans un hebdomadaire ». Voy. Dominique VERNIER, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, op. cit., p. 775-782.

⁵⁴⁰ Le juré avait dénoncé « l'attitude de la présidente qui, selon lui, avait tout fait pour orienter le vote des jurés en faveur d'une reconnaissance de culpabilité », Voy. Le monde.fr, 28 novembre 2013, par Pascale ROBERT-DIARD, « Condamnation du juré qui avait violé le secret des délibérations ».

verdict⁵⁴¹. En Irlande, l'Etat rejette la motivation des décisions du jury car le secret des délibérations est lié à l'absence de motivation des verdicts⁵⁴².

301. Par ailleurs, lors du vote secret sur la culpabilité et la peine, la décision relève autant des voix des jurés que des juges. Mais étant donné que le nombre de voix des jurés est majoritaire par rapport à celui des juges professionnels, autant sur les questions de fait que de droit, on peut se demander si les jurés ne sont pas devenus les garants de la liberté individuelle au même titre que l'autorité judiciaire⁵⁴³.

4. Les jurés majoritaires, une atteinte à la liberté individuelle ?

302. La liberté individuelle qui constitue l'un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République⁵⁴⁴, est confiée à l'autorité judiciaire qui en a la garde au sens de l'article 66 de la Constitution. Ne doit-on pas admettre que les jurys sont également garants de cette liberté puisque le verdict sur la peine dépend en majorité des jurés ?

303. En 2005, des députés et sénateurs ont saisi le Conseil constitutionnel au visa de l'article 66 de la Constitution. Les dispositions de cet article auraient été méconnues en raison de l'attribution au juge de proximité, juge non professionnel, du pouvoir de prononcer des mesures privatives de liberté⁵⁴⁵. Dans sa décision, le Conseil constitutionnel souligne que « si les dispositions de l'article 66 de la Constitution s'opposent à ce que le pouvoir de prononcer des mesures privatives de liberté soit confié à une juridiction qui ne serait composée que de juges non professionnels, elles n'interdisent pas, par elles-mêmes, que ce pouvoir soit exercé par une juridiction pénale de droit commun au sein de laquelle siègent de tels juges »⁵⁴⁶. Autrement dit, le pouvoir de prononcer des mesures privatives de liberté par une juridiction pénale peut être admis lorsque des juges non professionnels siègent aux côtés de juges professionnels.

304. Cependant, le Conseil constitutionnel émet une réserve : « s'agissant des formations correctionnelles de droit commun, la proportion des juges non professionnels

⁵⁴¹ La motivation des arrêts d'assises fait l'objet d'une analyse comparée et détaillée dans le Titre 2, Chapitre 1, Section 2, paragraphe 2 « Juger selon des critères objectifs ».

⁵⁴² CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 79.

⁵⁴³ Article 66 de la Constitution.

⁵⁴⁴ Cons. Const., 12 janvier 1977, 76-75 DC, *loi autorisant la visite des véhicules en vue de la recherche et de la prévention des infractions pénales*.

⁵⁴⁵ Cons. Const., 20 janvier 2005, 2004-510 DC, *loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance*.

⁵⁴⁶ *Ibidem.*, cons. 16.

doit rester minoritaire »⁵⁴⁷, de telle sorte qu' « un seul juge de proximité pourra siéger parmi les trois juges composant le tribunal correctionnel »⁵⁴⁸. C'est sous cette réserve que les dispositions ne sont pas déclarées contraires à la Constitution. Cette décision fait référence au juge de proximité dans son rôle d'assesseur, les magistrats professionnels devant rester majoritaires pour juger.

305. Mais qu'en est-il des jurés majoritaires composant la cour d'assises, une juridiction pénale de droit commun ? Le jury ne fait pas que siéger, son rôle est aussi de participer attentivement aux débats – où l'instruction est refaite à l'audience criminelle - et de prendre part au délibéré au même titre que les magistrats professionnels. Six voix (sur neuf) sont nécessaires pour prononcer une décision défavorable à l'accusé (culpabilité) lorsque la cour d'assises statue en première instance et huit voix (sur douze) lorsqu'elle statue en appel⁵⁴⁹. Les verdicts sont souvent acquis de justesse. Par exemple, dans une affaire jugée en 1977 (Procès *Patrick Henry*), une majorité de sept voix contre cinq s'était prononcée pour la peine de mort, alors que la loi exigeait une majorité « qualifiée » (peine) de huit voix⁵⁵⁰.

306. Les magistrats professionnels (trois)⁵⁵¹ sont minoritaires par rapport aux jurés qui composent la cour d'assises, en contrariété avec la décision du Conseil constitutionnel concernant la proportion des juges non professionnels dans les formations correctionnelles. Au regard de cette décision, notre système n'est-il pas contraire à la Constitution ? C'est la question posée par les professeurs Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON⁵⁵². Ils invoquent, par ailleurs, la nécessaire réécriture de l'article 66 de la Constitution pour valider la participation des jurés aux cours d'assises.

307. Les juridictions criminelles composées de jurés majoritaires ainsi que les juridictions répressives spécialisées composées de juges non professionnels comme les

⁵⁴⁷ Cons. Const., 4 août 2011, 2011-635 DC, *op. cit.*, cons. 10 - Cons. Const., 20 janvier 2005, 2004-510 DC, *op. cit.*, cons. 17.

⁵⁴⁸ Cons. Const., 20 janvier 2005, 2004-510 DC, *op. cit.*, cons. 19.

⁵⁴⁹ « Pour conclure à la culpabilité de l'accusé, en première instance comme en appel, une majorité des deux tiers des membres de la cour d'assises est requise dans le droit commun ». *Voy.* Cons. Const., 3 juin 2016, 2016-544 QPC, *M. Mohamadi C. (Règles de formation, de composition et de délibération de la cour d'assises de Mayotte)*, cons. 21.

⁵⁵⁰ Bernard OUDIN, *Défendre : les ténors du barreau, de la Révolution à nos jours*, Paris, éditions Perrin, 2013, p. 458.

⁵⁵¹ Soit un Président (Président de Chambre ou Conseiller à la cour d'appel) et deux assesseurs (Conseillers à la cour d'appel ou magistrats du siège au TGI du département des assises).

⁵⁵² Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure pénale, op.cit.*, p. 221.

tribunaux maritimes commerciaux⁵⁵³ et les tribunaux pour enfant⁵⁵⁴ sont exclus de cette jurisprudence. Il convient de souligner que les tribunaux territoriaux des forces armées sont composés de deux magistrats et trois juges militaires⁵⁵⁵ et les tribunaux militaires aux armées composés d'un magistrat et de quatre juges militaires⁵⁵⁶. Ces deux tribunaux se substituent aux juridictions composées de juges professionnels en temps de guerre⁵⁵⁷. Mais au regard de sa décision de 2005, le Conseil constitutionnel a volontairement limité sa jurisprudence aux juridictions pénales « de droit commun »⁵⁵⁸ et « correctionnelles de droit commun »⁵⁵⁹.

308. Dans une décision de 2016, le Conseil constitutionnel déclare contraire à la Constitution la formation de jugement du tribunal correctionnel du territoire des îles Wallis-et-Futuna composée d'un magistrat et de deux assesseurs⁵⁶⁰. Pour le Conseil constitutionnel, la présence majoritaire de juges non professionnels dans les tribunaux correctionnels méconnaît les exigences découlant de l'article 66 de la Constitution⁵⁶¹.

309. Dans une autre décision de 2016, le Conseil constitutionnel juge contraire à la Constitution la composition de la cour d'assises de Mayotte non sur le fondement de l'article 66 de la Constitution mais au regard du principe d'égalité devant la justice⁵⁶². Le Conseil constitutionnel précise que « pour conclure à la culpabilité de l'accusé, en première instance comme en appel, une majorité des deux tiers des membres de la cour d'assises est requise dans le droit commun, il résulte des dispositions contestées que, devant la cour d'assises de Mayotte siégeant en premier ressort, une majorité des cinq septièmes est exigée. La modification de ces conditions de majorité crée une différence de

⁵⁵³ Cons. Const., 2 juillet 2010, 2010-10 QPC – Les Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 30, commentaire de la décision, *Consorts C. et autres (Tribunaux maritimes commerciaux)*, p. 10 (L'article 90 du code disciplinaire et pénal de la marine marchande fixant la composition du tribunal maritime commercial à cinq membres, un magistrat du siège et quatre juges non professionnels, est contraire à la Constitution non pas sur le fondement de l'article 66 de la Constitution mais sur le fondement de l'article 16 de la Déclaration de 1789).

⁵⁵⁴ Article L. 251-3 du code de l'organisation judiciaire. Voy. Cons. Const., 8 juillet 2011, 2011-147 QPC, *M. Tarek J. (Composition du tribunal pour enfants)*, cons. 6.

⁵⁵⁵ Article L112-5 du code de justice militaire.

⁵⁵⁶ *Ibidem*, articles 112-30, 112-31 et 112-32.

⁵⁵⁷ Articles L112-1 et L112-27 du code de justice militaire.

⁵⁵⁸ *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 30, commentaire de la décision n° 2010-10 QPC du 2 juillet 2010, *op. cit.*, p. 8.

⁵⁵⁹ Commentaire de la décision n° 2011-147 QPC du 8 juillet 2011, p. 7.

⁵⁶⁰ Cons. Const., 1^{er} avril 2016, 2016-532 QPC, *M. Jean-Marc E. et autre (Composition de la formation collégiale du tribunal correctionnel du territoire des îles de Wallis-et-Futuna)*.

⁵⁶¹ *Ibidem*, cons. 8.

⁵⁶² Cons. Const., 3 juin 2016, 2016-544 QPC, *M. Mohamadi C. (Règles de formation, de composition et de délibération de la cour d'assises de Mayotte)*, cons. 21.

traitement sans rapport avec l'objet de la loi et privant les justiciables de garanties égales. Par conséquent, la condition de majorité applicable à la cour d'assises de Mayotte siégeant en premier ressort est contraire au principe d'égalité devant la justice »⁵⁶³. En effet, la formation de jugement de la cour d'assises de Mayotte est composée de trois juges professionnels et quatre assesseurs-jurés en premier ressort et trois juges professionnels et six assesseurs-jurés en appel. La composition de la cour d'assises de Mayotte déroge aux règles de droit commun des cours d'assises établissant, dès lors, une différence de traitement.

310. Dans le cas des cours d'assises, pourrait-on modifier l'article 66 de la Constitution pour y ajouter les jurés d'assises le temps d'une session ? Il semble peu concevable que cette garantie de la liberté individuelle par l'autorité judiciaire puisse être partagée à moins d'intégrer dans la notion d'autorité judiciaire les jurés d'assises comme l'a fait le Conseil constitutionnel dans sa décision de 2005 pour les juges de proximité siégeant dans les tribunaux correctionnels. La solution inverse obligerait à modifier la composition de la cour d'assises : trois juges professionnels et deux jurés en première instance et quatre juges professionnels et trois jurés en appel à l'instar de ce qui a été décidé dans la nouvelle réforme sur la composition des tribunaux maritimes en première instance⁵⁶⁴, une hypothèse protectrice des libertés par l'autorité judiciaire.

311. L'autorité judiciaire peut, cependant, être exercée par des personnes recrutées à titre temporaire⁵⁶⁵. Dans une décision de 2016, le Conseil constitutionnel souligne que « les fonctions de magistrat de l'ordre judiciaire doivent en principe être exercées par des personnes qui entendent consacrer leur vie professionnelle à la carrière judiciaire. La Constitution ne fait cependant pas obstacle à ce que, pour une part limitée, des fonctions normalement réservées à des magistrats de carrière puissent être exercées à titre temporaire par des personnes qui n'entendent pas pour autant embrasser la carrière judiciaire à condition que, dans cette hypothèse, des garanties appropriées permettent de satisfaire au principe d'indépendance qui est indissociable de l'exercice de fonctions judiciaires. Il importe à cette fin que les intéressés soient soumis aux droits et obligations applicables à l'ensemble des magistrats sous la seule réserve des dispositions spécifiques qu'impose

⁵⁶³ *Ibidem*.

⁵⁶⁴ Article 2 de l'ordonnance n° 2012-1218 du 2 novembre 2012 portant réforme pénale en matière maritime (Le tribunal maritime est composé de trois magistrats, et de deux assesseurs maritimes).

⁵⁶⁵ Thierry-Serge RENOUX, Michel DE VILLIERS, Xavier MAGNON, *Code constitutionnel*, 2017, LexisNexis, 8^{ème} éd., § 12, commentaire de l'article 64 de la Constitution, p. 1112.

l'exercice à titre temporaire de leurs fonctions »⁵⁶⁶. Si l'autorité judiciaire désigne les juges professionnels, elle désigne, également, des fonctions pouvant « être exercées à titre temporaire par des personnes dont les droits et les obligations procèdent de dispositions adaptées du statut organique des magistrats »⁵⁶⁷.

312. En 1789, les constituants considéraient les jurés comme « les délégués du pouvoir judiciaire »⁵⁶⁸. En effet, les jurés statuaient sur les questions de fait et les juges professionnels sur les questions de droit. Les réformes successives pour maintenir les jurés ont modifié l'aspect du « vrai » jury par nécessité de bonne administration de la justice. Aujourd'hui, les jurés sont investis d'un pouvoir décisionnaire autant que la cour sur la culpabilité et la peine. Exerçant au nom du peuple français, les jurés appartiennent à l'autorité judiciaire.

Paragraphe 2 : Le fonctionnement des jurys

313. La participation active d'un juré pour se forger une conviction sur l'affaire se conçoit dans l'attention et la concentration, deux qualités essentielles pour le jugement des crimes. Des obstacles peuvent, cependant, contribuer aux convictions des jurés, tributaire des émotions pour certaines (A), tributaire des influences pour d'autres (B).

A. La conviction des jurés, tributaire des émotions

314. Quels avocats ne tenteraient pas de profiter de la sensibilité des jurés en semant le doute dans leur esprit ? Selon M^e Marie-José SAUNIER, « l'avocat va se concentrer sur le jury, lequel est considéré évidemment comme l'élément passionnel de la cour d'assises, élément par définition irrationnel »⁵⁶⁹. La sensibilité des jurés tant par les appels émotionnels de la défense (1) que de la partie civile (2) semble renvoyer au degré de maîtrise des émotions. Il ne fait pas de doute qu'un juré qui ne maîtrise pas ses émotions

⁵⁶⁶ Cons. Const., 28 juillet 2016, 2016-732 DC, *Loi organique relative aux garanties statutaires, aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au Conseil supérieur de la magistrature*, cons. 73. Voy. aussi Cons. Const., 4 août 2011, 2011-635 DC, *loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs*, cons. 10.

⁵⁶⁷ Thierry-Serge RENOUX, Michel DE VILLIERS, Xavier MAGNON, *Code constitutionnel 2017*, op. cit., p. 1112.

⁵⁶⁸ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour*, op. cit., p. 380.

⁵⁶⁹ Marie-José SAUNIER, « Avocats-Jurés », op.cit., p. 265.

est un juré considéré comme défaillant pouvant entraîner un renvoi de procès, un risque rare mais inévitable si l'on n'y remédie pas (3).

1. Les jurés, sensibles aux appels émotionnels de l'avocat de la défense

315. La force convainquante d'une plaidoirie repose sur une stratégie, une démonstration. A ce titre, plus l'avocat sera démonstratif, plus il se rapprochera de ce qu'il souhaite. Le rôle de l'avocat est d'émouvoir. Comme l'écrit CICERON, père de l'éloquence, « l'homme éloquent sera celui qui, devant les juges, et en tout discours public, saura prouver, plaire, émouvoir. Il est nécessaire de prouver, il est doux de plaire : émouvoir, c'est vaincre. C'est de ce dernier moyen que dépend le succès »⁵⁷⁰. Vaincre, M^e Robert BADINTER l'a fait en 1977 en défendant son client pour empêcher une condamnation à mort, sa plaidoirie a fait pleurer trois jurés⁵⁷¹.

316. Pour convaincre, il faut plaire et pour plaire, il faut être convaincu de son discours. C'est ce qu'observe un avocat new yorkais sur la prestation éblouissante de son confrère : s'il avait été juré, il l'aurait suivi les yeux fermés⁵⁷². Une plaidoirie convaincante pourrait alors absorber les preuves existantes. Il suffit, selon M. Maurice PEYROT, d'un mot pour être condamné ou acquitté⁵⁷³, les jurés étant guidés par leur sensibilité plus que leur raison. Comme l'écrit Jean BARD dans sa thèse, « les jurés acceptent sans trop réfléchir les explications et les promesses des accusés alors qu'un magistrat professionnel distingue mieux le vrai repentir, des larmes hypocrites »⁵⁷⁴.

317. M^e Thierry LEVY, un avocat connu pour avoir participé à la défense de *Claude Buffet*, a convaincu les jurés lors d'une de ses plaidoiries sur une affaire de viol, un acquittement contre sept ans d'emprisonnement requis par l'avocat général Jean-Claude KROSS. Pour M. KROSS, « la plaidoirie de Thierry LEVY a emporté la conviction des jurés à son seul profit, il souligne « bravo maître c'est du grand art. Et moi, je n'ai pas été

⁵⁷⁰ Marcus Tullius CICERO, *Œuvres complètes de Cicéron : L'orateur*, traduction nouvelle par M. Alphonse AGNANT, Paris, Charles Louis Fleury Panckoucke éditeur, 1840, p. 53.

⁵⁷¹ Franck JOHANNES, Cécile PRIEUR, *La peine de mort, Chronique d'un débat passionné*, op. cit., p. 66.

⁵⁷² John GRISHAM, *La loi du plus faible*, édition Robert Laffont, 1998, p. 365.

⁵⁷³ Maurice PEYROT, « L'émotion judiciaire d'André Gide à Twitter », *Les Cahiers de la justice* #2014/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2014, p. 113. Voy. aussi Jean GIONO, *Notes sur l'affaire Dominici suivies d'un Essai sur le caractère des personnages*, Paris, éditions Gallimard, 1955, pp. 13-14.

⁵⁷⁴ Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, op.cit., p. 124.

bon »⁵⁷⁵. Dans une autre affaire jugée par la cour d'assises du Nord, les jurés n'ont pas condamné à mort l'accusé jugé pour le meurtre d'un enfant car comme l'écrit la journaliste Josyane SAVIGNEAU, « le récit de sa vie était un tel désastre que personne ne pouvait y être insensible »⁵⁷⁶.

318. Ainsi, à ne plus en douter, « celui qui plaide est avant tout celui qui cherche à plaire »⁵⁷⁷. La finalité de la défense est de gagner la confiance des jurés⁵⁷⁸, autrement dit des voix en sa faveur. Selon, l'avocat Eric DUPOND-MORETTI, « il faut que les jurés aient envie de prendre le Ricard avec vous, pas le champagne »⁵⁷⁹. De nombreux avocats plaident essentiellement pour le jury, tel M^e Henri LECLERC pour lequel les jurés sont au centre du procès⁵⁸⁰. Que serait un avocat sans jurés ? Sa plaidoirie serait-elle différente ? La défense ne plaide pas de la même façon devant un jury et devant un juge professionnel. Devant un jury, l'avocat réclame son indulgence en insistant souvent sur l'enfance traumatisée de l'accusé alors que devant la Cour, l'avocat doit faire preuve de plus de professionnalisme et fournir plus de travail pour minimiser par exemple les antécédents judiciaires de l'accusé.

319. Il demeure incontestable que l'avocat de l'accusé plaide généralement sur l'absence de charges suffisantes de son client, en démontrant qu'un doute subsiste et que ce doute doit profiter à l'accusé selon l'adage *in dubio pro reo*. Cependant, l'avocat doit convaincre le jury de manière intelligible, claire et simple et ébranler l'accusation, car un bon avocat « n'est pas un avocat qui aura de l'influence sur les jurés, mais un avocat qui aura de l'influence dans le groupe des professionnels, c'est-à-dire dont les qualités seront reconnues et appréciées par l'ensemble du groupe des professionnels »⁵⁸¹. En effet, le jugement d'un crime ne dépend pas seulement des voix du jury mais aussi de celles des juges professionnels.

⁵⁷⁵ Jean-Claude KROSS avec la collaboration de Dominique PAGANELLI, *Mes convictions intimes*, Editions Pygmalion 2009, p. 231.

⁵⁷⁶ Pascale ROBERT-DIARD, Didier RIOUX, *Le Monde, les grands procès, 1944-2012, 100 audiences exceptionnelles*, Paris, éditions Pocket, 2012, p. 888.

⁵⁷⁷ Christian GUERY, *Justices à l'écran*, Paris, éd. PUF, 2007, p. 1.

⁵⁷⁸ Marie-José SAUNIER, « Avocats-Jurés », *op.cit.*, p. 265.

⁵⁷⁹ Le monde.fr, 13 novembre 2008 par Pascale ROBERT-DIARD, « L'artiste des prétoires ».

⁵⁸⁰ Pascal CREHANGE, *Introduction à l'art de la plaidoirie, Verba volant*, Lextenso éditions, Gazette du palais, 3^{ème} éd., 2015, p. 139.

⁵⁸¹ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, *op.cit.*, p. 57.

2. Les jurés, sensibles aux appels émotionnels de l'avocat de la partie civile

320. Tout comme la plaidoirie de la défense, celle de la partie civile peut également s'apparenter en un jeu de rôle destiné à émouvoir le jury. L'avocat de la partie civile, lors de sa plaidoirie, se doit en principe d'insister auprès des jurés sur l'atrocité du crime ou la violence faite aux victimes. Dans l'affaire *Patrick Dils*⁵⁸², M^e BECKER n'a pas réussi à convaincre les jurés de l'innocence de son client qui a avoué des faits qu'il n'avait pas commis⁵⁸³. Pour les jurés, les aveux de l'accusé ont été bien plus importants que l'absence de preuves matérielles⁵⁸⁴. L'avocat des parties civiles a conclu sa péroraison de la manière suivante : « Mesdames, messieurs les jurés, ce qu'a fait Patrick Dils est très grave ! Les victimes sont des enfants ! Imaginez que ce soient les vôtres ! Et subitement, il se met à pleurer »⁵⁸⁵. Face à cette plaidoirie, les jurés ne pouvaient qu'être émus.

321. En définitive, le « théâtre émotionnel » des parties sensibilise grandement les jurés selon leur parcours de vie. L'émotion peut être différente selon le degré de sensibilité des jurés et selon le déroulement des débats en fonction de l'affaire criminelle débattue tel que par exemple un viol ou un meurtre sur un enfant. Les recherches faites par M. Aziz JELLAB et Mme Armelle GIGLIO montrent que « l'émotion est plus distanciée chez les détenteurs d'un fort capital culturel et économique que chez ceux qui en disposent peu »⁵⁸⁶. Il demeure que des émotions non ou mal maîtrisées sont susceptibles d'entraîner des renvois de procès.

3. Le risque inévitable et couteux des renvois de procès selon la vulnérabilité des jurés

322. La loi n'apporte pas de précision sur le nombre exact de jurés suppléants devant assister obligatoirement aux débats, elle oblige seulement qu'il soit tiré au sort un

⁵⁸² Mineur à l'époque des faits, M. Dils est accusé du meurtre de deux enfants à Montigny-lès-Metz en 1986.

⁵⁸³ Ce que décide d'écrire l'officier de police judiciaire dans le procès-verbal de synthèse est déterminant par la suite. Voy. Denis SALAS, *Les 100 mots de la Justice*, Paris, PUF, 2011, pp. 105-106.

⁵⁸⁴ Une phrase écrite par un policier rapportant les aveux de Dils précise que « quand j'ai fracassé la tête des enfants avec des pierres, c'est comme si j'avais fracassé deux noix », Voy. Denis SALAS, *Le courage de juger*, op. cit., p. 39.

⁵⁸⁵ Patrick DILS, *Je voulais juste rentrer chez moi*, Editions Michel Lafon et Paul Férel, 2002, p. 88.

⁵⁸⁶ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, *Des citoyens face au crime : les jurés d'assises à l'épreuve de la justice*, op.cit., p. 183.

ou plusieurs jurés supplémentaires qui assistent aux débats⁵⁸⁷. Le nombre de jurés supplémentaires tirés au sort est en général de deux pour assister aux débats en cas de défaillance d'un juré titulaire, telle qu'une émotion non maîtrisée. Un vivier de jurés supplémentaires existe, encore faut-il que ces jurés soient présents en cas d'incident et disponibles immédiatement. Il serait opportun qu'un juré supplémentaire assiste aux débats, coût supplémentaire certes mais relatif face à l'aléa. En effet, il suffit que trois jurés titulaires se trouvent dans une situation d'incapacité ou d'absence au procès le même jour pour obliger à procéder au renvoi de l'affaire.

323. Ainsi, par exemple en Belgique, le président de la cour d'assises de Liège a procédé au remplacement de deux jurés malades le même jour par deux jurés suppléants⁵⁸⁸. Le quota de jurés suppléants étant épuisé, il suffisait qu'un juré titulaire soit empêché pour que le procès doive être renvoyé. A l'inverse, en Angleterre, les jurés suppléants sont inexistants. Le jury anglais composé de douze jurés peut légalement poursuivre à neuf jurés sans perturber le fonctionnement de la cour (sans toutefois dépasser plus de trois jurés)⁵⁸⁹.

324. Si la maladie est un motif légitime de remplacement, la sensibilité émotionnelle du juré l'est tout autant. L'émotion fait partie intégrante de l'humain mais elle est encore plus élevée lors des procès d'assises, ce qui n'empêche pas que les jurés doivent maîtriser cette émotion pour la bonne administration de la justice. A ces émotions, sont susceptibles de s'ajouter les influences internes et externes à la cour d'assises.

B. La conviction des jurés, tributaire des influences

325. Selon le rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle installé en 1996, « 54% des jurés sont trop influençables »⁵⁹⁰. Nous remarquons que plus de la moitié des jurés est enclin aux influences. On peut s'interroger sur ces influences notamment celles exercées par les magistrats professionnels (1) et les médias (2) susceptibles de modifier la conviction des jurés.

⁵⁸⁷ Article 296 du code de procédure pénale.

⁵⁸⁸ <http://www.lameuse.be/970100/article/regions/verviers/actualite/2014-03-26/cour-d-assises-de-liege-deux-jures-malades-ont-du-etre-remplaces-au-proces-> consulté le 26 juillet 2014.

⁵⁸⁹ Lore GYSELAERS, *La participation des citoyens à la fonction de juger en matière pénale : Etude comparative du droit anglais, du droit belge et du droit français*, op. cit., p. 158.

⁵⁹⁰ Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, op. cit., p. 15.

1. Les jurés, sensibles aux influences internes des magistrats

326. Jusqu'en 1881, le président résumait les arguments de l'accusation et de la défense avant la clôture des débats afin d'éclairer le jury. Cette pratique pouvait influencer la décision notamment lorsque le président insistait sur les éléments à charge. La suppression de ce résumé en 1881 n'a pas, toutefois, totalement mis fin à l'influence du président si souvent décriée, du fait que le jury serait mis sous sa tutelle pendant les débats et les délibérations. Selon le magistrat Christian GUERY, « comment croire, en effet, que les professionnels du droit, et notamment le président de la cour qui possède un rôle très actif à l'audience, n'ont aucune incidence sur des femmes et des hommes qui ne connaissent pas les arcanes et les pratiques judiciaires ? »⁵⁹¹.

327. Les jurés sont dirigés par des professionnels de la justice siégeant à leurs côtés⁵⁹² à l'inverse des Etats-Unis où le jury siège à l'écart du président sur un banc latéral, un éloignement moins susceptible d'influence. Ainsi, la personnalité du président et son comportement avec les jurés pourrait l'influencer durant les délibérations⁵⁹³.

328. S'agissant de l'avocat général, il arrive que les jurés suivent ses réquisitions. Dans l'affaire *Alexandra Lange* jugée en 2012, le procureur Luc FREMIOT avait demandé l'acquittement, la cour et le jury avaient suivi les réquisitions⁵⁹⁴. En sens contraire, dans l'affaire *Patrick Dils*, l'avocat général avait demandé l'acquittement⁵⁹⁵ mais le jury n'avait pas suivi et avait déclaré l'accusé coupable du meurtre de deux jeunes personnes. Les jurés semblent nettement plus sensibles aux témoignages qui touchent aux enfants. Ainsi, dans l'affaire *Nicolas Bonnemaison*, jugée en juin 2014 par la cour d'assises de Pau, l'avocat général avait requis une peine d'emprisonnement de cinq ans avec sursis, le jury n'avait pas suivi ce réquisitoire et avait acquitté l'accusé poursuivi pour avoir abrégé la vie de sept personnes malades en phase terminale. Le ministère public a, cependant, usé de son droit

⁵⁹¹ Christian GUERY, *Justices à l'écran*, op.cit., pp. 52-53.

⁵⁹² Article 303 du code de procédure.

⁵⁹³ Guillaume HALARD, Kévin AUDUREAU, « Contribution à la connaissance des jurys criminels », *Revue de science criminelle*, 2012, p. 523.

⁵⁹⁴ La cour d'assises du Nord a acquitté Alexandra LANGE, en mars 2012 du meurtre de son mari violent, en retenant la légitime défense à six voix « oui », l'irresponsabilité pénale a donc été retenue pour cet homicide. Un film a été tiré de cette affaire en référence aux violences faites aux femmes qui meurent sous les coups de leur mari : DVD, « L'emprise », librement adapté du livre *Acquittée* d'Alexandra LANGE (éd. Michel Lafon), film réalisé par Claude-Michel ROME, 2014.

⁵⁹⁵ Patrick DILS, *Je voulais juste rentrer chez moi*, op.cit., p. 169.

d'appel. M. *Nicolas Bonnemaison* a été rejugé en octobre 2015 devant la cour d'assises de Maine-et-Loire et condamné à une peine d'emprisonnement de deux ans avec sursis par un nouveau jury⁵⁹⁶.

329. L'influence des magistrats ne doit pas être perçue comme une domination, une pression ou une emprise sur le jury mais bien comme un guide. Il convient de rappeler que le jury entre dans un univers qui n'est pas le sien. En quelques instants, il doit trouver ses repères, se familiariser avec l'institution, suivre attentivement les débats pour ensuite décider du verdict. Si le jury forge sa conviction en fonction des éléments débattus, son attention ne doit pas s'appuyer seulement sur les témoignages pouvant l'éprouver mais également sur les explications du président et les réquisitions de l'avocat général.

330. L'influence des magistrats sur les jurés est à notre sens assez relative. Les témoignages produits à l'audience sembleraient davantage déterminer la conviction des jurés. Si le président de la cour est à l'origine d'influences, de pressions voire de manipulations selon les propos d'anciens jurés⁵⁹⁷, il ne faut pas ignorer qu'il est le personnage central du procès. S'il dirige les débats pour que rien ne soit laissé dans l'ombre⁵⁹⁸, il accompagne le jury en l'éclairant afin qu'il ne se disperse tant dans le cours des débats que dans les explications complexes des experts. La force des jurés réside dans leur bon sens « s'il est procéduralement bien guidé »⁵⁹⁹. Comme l'écrit Françoise LOMBARD, « à la limite, une bonne décision du jury dépend éventuellement d'un bon président »⁶⁰⁰.

331. Avant 1941, le jury, décidant seul des faits, était susceptible de rendre des décisions irrégulières selon l'acte commis par l'accusé, malgré la visite légale du président dans la salle des délibérations pour éclairer les jurés dans leur décision⁶⁰¹. Pour certains crimes, les jurés préféraient l'acquittement à la condamnation notamment pour les crimes passionnels ou d'avortement. Si le jury survit malgré sa lourdeur, c'est grâce à la collaboration qui s'installe avec les magistrats professionnels pour décider communément

⁵⁹⁶ Le monde.fr, 24 octobre 2015 par Pascale ROBERT-DIARD, « Procès Bonnemaison : un verdict rendu la main tremblante ».

⁵⁹⁷ Nathalie PRZYGODZKI-LIONET, « La prise de décision en jury : apports de la psychologie légale » in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, pp. 49-50.

⁵⁹⁸ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », *op.cit.*, p. 462.

⁵⁹⁹ Pierre-André LECOCQ, Joël BOURGOIS, « Jurys et liberté de la presse, la presse devant les jurys du nord de l'an X à 1851 », *op.cit.* 223.

⁶⁰⁰ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, *op.cit.*, p. 85.

⁶⁰¹ Renée MARTINAGE, « L'évolution du jury en France et en Europe depuis la Révolution de 1789 », *op.cit.*, p. 387.

de la décision tant sur les faits que sur la peine. Dans sa thèse rédigée en 1934, Jean BARD soulignait déjà l'intérêt de cette collaboration en ce que « les magistrats apporteraient dans cette discussion leur esprit critique... »⁶⁰². Cette collaboration acquise depuis plus de sept décennies, aujourd'hui, n'empêche pas pour autant que des influences extérieures puissent modifier la conviction des jurés.

2. Les jurés, sensibles aux influences externes des médias

332. Indispensable au bon fonctionnement de la démocratie, les médias indépendants et libres⁶⁰³ portent des faits de toute nature à la connaissance du public. Ce qui nous intéresse ici, ce sont les procès de cours d'assises largement médiatisés et reposant « souvent sur la transmission d'informations parcellaires qui, dès lors qu'elles émanent d'une autorité officielle, ont valeur de vérité »⁶⁰⁴.

333. Le journaliste Daniel CORNU considère que « si informer consiste à donner un renseignement, ce renseignement doit être exact. Sinon l'information n'en est pas une. Elle est leurre, tromperie, mensonge »⁶⁰⁵. A ce titre, nous constatons régulièrement que la publication d'une information sur des affaires pénales identiques varie d'un organe de presse à l'autre (a). Et une médiatisation excessive d'un procès faisant la « Une » de tous les journaux peut altérer la perception du jury (b). L'immixtion des médias dans les affaires criminelles peut-elle contribuer à un revirement de la conviction des jurés ?

a. Les dangers de la médiatisation de la justice

334. En France, les procès criminels intéressent les organes de presse à tous les stades de la procédure. Toutefois, « chaque organe de presse, plutôt que d'informer sur le travail de la justice, adopte le point de vue d'une partie, quitte à en changer au besoin en cours de procès, révèle des éléments de preuves à ses lecteurs avant même que la justice n'en ait connaissance, apprécie le travail de chacun et, finalement juge à la place des

⁶⁰² Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, op.cit., p. 152.

⁶⁰³ Michel VERPEAUX, « La liberté d'expression dans les jurisprudences constitutionnelles », Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 36 (dossier : la liberté d'expression et de communication), juin 2012.

⁶⁰⁴ Denis SALAS, *Le tiers pouvoir. Vers une autre justice*, Paris, éditions Fayard, Coll. Forum, 2012, p. 239.

⁶⁰⁵ Daniel CORNU, *Journalisme et vérité : l'éthique de l'information au défi du changement médiatique*, Genève, Editions Labor et Fides, 2009, p. 81.

juges »⁶⁰⁶. Plus encore, l'actualité juridique criminelle est présentée de façon incomplète car le journaliste est tenu d'être bref⁶⁰⁷. Ainsi, un journaliste peut se borner à livrer un résumé de ce qu'il considère comme poignant sur l'affaire en question. Ce résumé est-il pour autant conforme à la réalité ? Selon le magistrat Antoine GARAPON, « les médias renforcent l'effet de vérité au détriment de la vérité, la séduction au détriment de l'argumentation »⁶⁰⁸.

335. Il convient de préciser qu'une Déclaration de l'UNESCO de 1983 sur les médias a rappelé la tâche primordiale du journaliste « de servir le droit du peuple à une information véridique et authentique par un attachement honnête à la réalité objective »⁶⁰⁹. Le premier devoir d'une ou d'un journaliste est d'informer dans le respect de la vérité⁶¹⁰. Ce que ne prévoit pas en France la Charte d'éthique professionnelle des journalistes dans ses textes⁶¹¹ contrairement à la Déclaration des devoirs et des droits des journalistes rédigée et approuvée à Munich en 1971 (adoptée par la Fédération internationale des journalistes, par l'Organisation internationale des journalistes et par la plupart des syndicats de journalistes d'Europe)⁶¹² ; au Code de déontologie journalistique belge⁶¹³ ; au Code de la presse allemande⁶¹⁴ ; à la Charte de l'éthique et de la déontologie des journalistes algériens⁶¹⁵ ; au Code de déontologie de la presse béninoise⁶¹⁶ ; à la Charte des

⁶⁰⁶ Antoine GARAPON, *Le gardien des promesses, justice et démocratie*, op. cit., p. 75.

⁶⁰⁷ Maurice PEYROT, « L'émotion judiciaire d'André Gide à Twitter », op. cit., p. 114.

⁶⁰⁸ *Ibidem*, p. 77.

⁶⁰⁹ Gaston VOGEL, *Le droit de la presse*, Windhof, Editions Promoculture-Larcier, 2012, p. 158.

⁶¹⁰ Daniel CORNU, *Journalisme et vérité : l'éthique de l'information au défi du changement médiatique*, op.cit., p. 81.

⁶¹¹ Charte d'éthique professionnelle des journalistes en France rédigée en juillet 1918 puis révisé en janvier 1938 et mars 2011 par le Comité national pour le 93^{ème} anniversaire du Syndicat National des Journalistes (SNJ). Charte consultable sur le site du SNJ, <http://www.snj.fr/content/charte-d%E2%80%99C3%A9thique-professionnelle-des-journalistes>

⁶¹² Déclaration des devoirs et des droits des journalistes, Munich, 1971. (Le premier devoir d'un journaliste est de « Respecter la vérité, quelles qu'en puissent être les conséquences pour lui-même, et ce, en raison du droit que le public a de connaître la vérité ».), <http://www.snj.fr/content/d%C3%A9claration-des-devoirs-et-des-droits-des-journalistes>

⁶¹³ Code de déontologie journalistique belge adopté par le Conseil de déontologie journalistique le 16 octobre 2013, (L'article 1^{er} précise que « Les journalistes recherchent et respectent la vérité en raison du droit du public à connaître celle-ci. (...) »), <http://codedeontologiejournalistique.be/assets/codeontologie2013.pdf>

⁶¹⁴ Le Pressekodex allemand élaboré par le Conseil de la Presse « Presserat », 1990, (L'article 1^{er} précise que « Le respect de la vérité et la véracité de l'information au public constituent le devoir ultime (oberstes Gebot) de la presse ».), <http://www.culture.gouv.fr/culture/actualites/rapports/charon/code-allemand.htm>

⁶¹⁵ Charte de l'éthique et de la déontologie des journalistes algériens, 2000, (Le premier devoir d'un journaliste est de « Respecter la vérité quelles qu'en puissent être les conséquences pour lui-même et ce en raison du droit que le public a de la connaître ».), http://www.journalisme.com/images/stories/pdf/charte_algerie.pdf

journalistes burkinabè⁶¹⁷ ou encore au Code de déontologie du journaliste au Mali⁶¹⁸ et au Togo⁶¹⁹.

336. La Charte des devoirs des journalistes en France s'abstient d'utiliser les termes « respect de la vérité » préférant s'en tenir à « l'esprit critique, la véracité, l'exactitude, l'intégrité, l'équité, l'impartialité »⁶²⁰ considérés comme « les piliers de l'action journalistique »⁶²¹. Ces termes, notamment celui d'exactitude, ne reflètent qu'une fraction de la réalité. Comme l'écrit le journaliste Daniel CORNU, « elle est nouvelle du jour, qui sera enrichie et peut-être contredite le lendemain »⁶²². Pour le journaliste, l'information n'est pas la vérité. Dès lors, qu'advierait-il d'un juré consultant les médias pour comparer et peut-être en apprendre davantage sur l'affaire en cours ?

b. Les risques de soumission du jury aux médias

337. Les organes de presse peuvent-ils influencer sur la conviction du jury notamment lorsqu'un élément de preuve révélé dans les médias n'a pas été évoqué au cours des débats ? Le professeur Yves JEANCLOS observe que « la justice est possiblement tiraillée entre des jurés rivaux aux seules informations venant de l'intérieur du monde judiciaire et d'autres jurés tenant pour vraies les informations venant de l'extérieur, des médias »⁶²³. La résistance des jurés les plus raisonnables et les plus conscients est fragile car « tout ce qui est imprimé a une force de persuasion »⁶²⁴. Des travaux ont montré qu'une surexposition

⁶¹⁶ Code de déontologie de la presse béninoise, 1999, (L'article 1^{er} précise que « Le journaliste est tenu de respecter les faits, quoi que cela puisse lui coûter personnellement, et ce en raison du droit que le public a de connaître la vérité ».), http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Code_Presse_Benin_1999.pdf

⁶¹⁷ Charte des journalistes burkinabè, 1990, (L'article 7 précise que « Le journaliste burkinabè est tenu au devoir de vérité par honnêteté intellectuelle, professionnelle et par souci de l'intérêt général ».), http://www.faso-tic.net/IMG/pdf/Charte_du_journaliste_burkinabe.pdf

⁶¹⁸ Code de déontologie du journaliste au Mali, 2005, (L'article 1^{er} précise que « Dans sa mission de communication, le journaliste est tenu au respect de la vérité quelles qu'en puissent être les conséquences pour lui et ce, en fonction du droit public que le public a de connaître la vérité ».), https://mediasdeontologiedz.files.wordpress.com/2014/11/8_9_charte_mali1.pdf

⁶¹⁹ Code de déontologie des journalistes du Togo, 2005, (L'article 3 « Du respect de la vérité » précise que « Le droit du public à des informations exactes, quelles que soient les conséquences est sacré. (...) »), http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/TOGO.Code_deontologie.pdf

⁶²⁰ Charte d'éthique professionnelle des journalistes en France, *op. cit.*

⁶²¹ *Ibidem.*

⁶²² Daniel CORNU, *Journalisme et vérité : l'éthique de l'information au défi du changement médiatique*, *op.cit.*, p. 335.

⁶²³ Yves JEANCLOS, *Injuste justice ? La dynamique pénale au XXI^e siècle*, Paris, Lexisnexis, 2013, pp. 207-208.

⁶²⁴ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op.cit.*, p. 297.

médiatique pouvait défavoriser l'accusé⁶²⁵. La CEDH rejoint ce raisonnement en observant qu'« une campagne de presse virulente est dans certains cas susceptible de nuire à l'équité du procès, en influençant l'opinion publique et, par la même, les jurés appelés à se prononcer sur la culpabilité d'un accusé »⁶²⁶.

338. En Angleterre et en Allemagne, les jurés sont protégés contre les influences extérieures par le fait que la presse est tenue de ne pas porter d'appréciation sur l'accusé avant qu'il ne soit jugé⁶²⁷ et ceci sous peine de sanctions⁶²⁸. Aux Etats-Unis, jusqu'au prononcé de la décision, les jurés sont isolés des pressions extérieures notamment celles provenant de la presse⁶²⁹. En Belgique, selon la loi, le président est chargé personnellement d'exhorter les jurés à se tenir à l'écart des médias⁶³⁰ ce que ne prévoit pas notre code de procédure pénale.

339. Qu'en est-il des médias français susceptibles d'influencer les jurés ? Certaines publications et illustrations sont prohibées⁶³¹ mais pas toujours respectées⁶³² hormis celles sur l'absence de mention de l'identité de l'accusé mineur, sauf s'il donne son accord à la publication⁶³³. Dans l'affaire *Patrick Dils*, la presse a présenté l'accusé comme coupable⁶³⁴, pression supplémentaire qui a pu influencer sur l'appréciation du jury. Le législateur a toutefois, prévu des sanctions lorsque la publication, avant l'intervention de la décision juridictionnelle définitive, de commentaires tend « à exercer des pressions en vue d'influencer (...) la décision des juridictions d'instruction ou de jugement »⁶³⁵.

340. L'harmonisation des relations entre les médias et la justice française est loin d'être achevée. Une pierre pourrait être apportée à l'édifice grâce à une responsabilisation des règles des journalistes. Le magistrat Antoine GARAPON relève en ce sens que « tout manquement d'un journaliste ou d'un organe de presse à l'éthique professionnelle la plus

⁶²⁵ Nathalie PRZYGODZKI-LIONET, « La prise de décision en jury : apports de la psychologie légale », *op.cit.*, pp. 50-51.

⁶²⁶ CEDH, 5 décembre 2002, *Craxi c. / Italie*, requête n° 34896/97, § 98.

⁶²⁷ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », *op.cit.*, p. 462.

⁶²⁸ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, *op.cit.*, pp. 590-591.

⁶²⁹ Jean PRADEL, *Liberté de la presse et droit pénal*, PUAM, 1994, p. 295.

⁶³⁰ Article 281 du code d'instruction criminelle belge, Livre II, Titre II.

⁶³¹ Article 14 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante modifié par la loi n° 2011-939 du 10 août 2011 - Articles 434-16 et 434-25 du code pénal - Article 38 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse modifié par l'ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000.

⁶³² Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, *op.cit.*, p. 594.

⁶³³ Article 306 du code de procédure pénale.

⁶³⁴ Patrick DILS, *Je voulais juste rentrer chez moi*, *op.cit.*, p. 68.

⁶³⁵ Article 434-16 du code pénal (six mois d'emprisonnement et 7 500 euros d'amende).

élémentaire se verrait publiquement réprouvé »⁶³⁶ et « dans les cas les plus graves ou les cas de récidive, la suspension de la carte de journaliste (...) pourrait être prononcée »⁶³⁷. Cette hypothèse est intéressante car les sanctions pénales ont moins d'effet que la réputation entachée d'un journaliste. Il est plus facile de s'acquitter d'une peine d'amende que d'être désapprouvé dans sa fonction.

341. Aujourd'hui, il semble nécessaire de réformer la Charte d'éthique professionnelle des journalistes. La magistrate Michèle BERNARD-REQUIN propose qu'en rendant compte d'une affaire criminelle, le journaliste « accepterait d'inclure dans sa relation des audiences, de manière équivalente et tout à fait équilibrée, les arguments de toutes les parties en cause. Ce serait véritablement là une preuve d'objectivité, qui ne nuirait en rien à la qualité de l'article »⁶³⁸. Cette proposition paraît très séduisante mais ce qui intéresse les lecteurs, ce ne sont pas vraiment les arguments de l'avocat de la victime mais plutôt ceux de l'accusé et les motifs qui l'ont amené à commettre l'acte. L'intérêt du journaliste est de captiver le lecteur par des mots censés, malheureusement et souvent dans un sens imparfait. Ecrire de manière objective, informer conformément à la vérité, tel est le principe fondamental de l'éthique journalistique⁶³⁹.

⁶³⁶ Antoine GARAPON, *Le gardien des promesses, justice et démocratie*, op.cit., p. 261.

⁶³⁷ *Ibidem*.

⁶³⁸ Michèle BERNARD-REQUIN, *Juges accusés, levez-vous !* Paris, Editions du Seuil, 2006, p. 53.

⁶³⁹ Marie-Christine MARRIE, *Médias et citoyenneté*, Paris, Editions l'Harmattan, 2001, p. 239.

Conclusion du CHAPITRE 2

342. Tous les citoyens inscrits sur les listes électorales sont susceptibles d'être désignés par « la main aveugle du hasard »⁶⁴⁰ comme jurés pour juger des affaires portées devant la cour d'assises. Cependant, cette mission constitue une corvée pour certains. Ce devoir civique ou cette obligation de juger sous peine d'amende reste inconfortable pour les jurés non volontaires d'autant que la fonction de juger n'est pas une mission aisée. 64% des jurés ne sont pas toujours en capacité de juger les affaires complexes⁶⁴¹. Pour autant, les décisions rendues sont-elles de mauvaise qualité ? Les jurés ne délibèrent pas seuls sur les faits et la peine mais collectivement avec les juges professionnels et sont guidés pendant toute l'audience par le président.

⁶⁴⁰ Françoise LOMBARD, « La démocratisation récente du jury », *op. cit.*, p. 251.

⁶⁴¹ Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, *op. cit.*, p. 25.

Conclusion du TITRE 1

343. Si l'établissement d'un fait criminel est une affaire de logique par la présence de preuves et de témoignages, en revanche l'intention criminelle relève d'une affaire de psychologie, une appréciation plus délicate pour les jurés. Selon Bérard DES GLAJEUX, « il faut descendre dans une région incertaine et mal connue qui est la conscience humaine ; très éclairée chez les uns, très voilée chez les autres »⁶⁴². Juger un homme ou une femme pour décider de son innocence ou de sa culpabilité relève d'une responsabilité morale qui pose la question de l'état d'esprit des jurés.

344. Pour la sérénité des débats et éviter une quelconque défaillance du juré, il serait opportun que les citoyens ne soient plus tirés au sort sur les listes électorales mais recrutés sur la base du volontariat. Dès la constitution de la liste des candidats volontaires à la fonction de juré, les autorités procéderaient à un contrôle concret pour ne conserver que les candidats sains d'esprit. Ainsi, la cour ne perdrait plus de temps à connaître des demandes de dispense des jurés lors de la révision de la liste des jurés qui précède la réunion d'information. Cette demi-journée serait pleinement consacrée à l'information des jurés avant l'ouverture de l'audience. La CEDH insiste, à ce titre, « sur le bénéfice d'une telle information pour les jurés qui ne sont pas des professionnels du droit mais des citoyens ordinaires peu habitués aux arcanes du monde judiciaire »⁶⁴³.

⁶⁴² Bérard DES GLAJEUX, *Souvenirs d'un président d'assises : les passions criminelles, leurs causes et leurs remèdes*, Paris, Librairie Plon, 1893, p. 6.

⁶⁴³ CEDH, 4 octobre 2007, *Corcuff c. / France*, requête n° 16290/04, § 32.

TITRE 2 : LE CITOYEN JUGE, UN MYTHE ?

345. Si BARNAVE, ROBESPIERRE, THOURET et MALOUET considéraient le jury indispensable à la liberté, il n'en était pas de même pour BRILLAT-SAVARIN qui considérait l'établissement du jury comme dangereux et inutile et pour GARAT comme la plus honteuse des inepties, pour ce dernier, il fallait éviter l'ignorance des jurés pris au hasard⁶⁴⁴.

346. Plus de deux siècles après l'instauration du jury, les constituants BRILLAT-SAVARIN et GARAT ne s'étaient pas trompés. L'ignorance des jurés pris au hasard par la voie du tirage au sort sur les listes électorales pour décider de la culpabilité de l'accusé ne rassure pas (CHAPITRE 1). L'institution du jury s'en trouverait atteint (CHAPITRE 2). Ce qui n'empêche pas qu'elle perdure depuis plus deux siècles.

⁶⁴⁴ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour, op. cit.*, pp. 317, 327, 332, 343, 366 et 389.

CHAPITRE 1 : LA REMISE EN CAUSE DES DECISIONS

347. Si la cour décide d'acquitter ou de condamner un accusé, le jury en décide autant (SECTION 1). En effet, le sort de l'accusé relève d'une collaboration commune tant sur les questions de fait que les questions de droit. Pour autant, les jurés ne sont pas habitués à cet exercice. L'inexpérimentation judiciaire ne les empêche cependant pas de juger en leur participation avec des juges de carrières (SECTION 2). Les décisions rendues sont-elles convaincantes ? Des erreurs de jugements peuvent subsister mais les voies de recours peuvent y remédier.

SECTION 1 : Le droit de juger

348. Tout recours formé par une personne condamnée est susceptible de modifier la décision prononcée par le jury et la cour. Le verdict peut être remis en cause dans deux cas : lorsque le condamné présente une requête pour obtenir une libération totale ou partielle (Paragraphe 1) et lorsqu'il use des voies de recours judiciaires (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Une exclusivité relative

349. La Constitution de 1958 précise en son article 17 que « le président de la République a le droit de faire grâce à titre individuel ». L'immixtion du chef de l'Etat dans les décisions de justice (A) peut, cependant, révéler, selon la CEDH, « un manque de respect envers la fonction même du pouvoir judiciaire »⁶⁴⁵ d'autant qu'il existe des alternatives par voie judiciaire (B) soumises à des conditions permettant à des personnes condamnées d'échapper partiellement ou totalement à l'emprisonnement.

⁶⁴⁵ CEDH, 25 juillet 2002, *Sovtransavto Holding c. / Ukraine*, requête n° 48553/99, § 80.

A. L'immixtion du président de la République

350. Le droit de grâce trouve ses origines à l'époque romaine sous le nom d'*indulgentia principis*⁶⁴⁶. A l'époque de Louis XIV, le principe était celui d'une justice retenue. Le pouvoir judiciaire lui demeurait tout entier⁶⁴⁷. Dans les affaires criminelles, le roi pouvait intervenir à tout moment du procès⁶⁴⁸. Il avait le pouvoir d'effacer ou d'atténuer des crimes avant jugement mais aussi de gracier des condamnés en modifiant la nature de la peine, en abrégant la peine⁶⁴⁹ ou encore par « grâce spéciale » en permettant à un condamné de recommencer son procès lorsque celui-ci pouvait « produire des pièces dont son adversaire l'avait privé jusque-là »⁶⁵⁰.

351. Cependant, ce droit de grâce sera supprimé pour tout crime poursuivi par voie de jurés⁶⁵¹. L'Assemblée constituante considérait qu'il fallait rendre hommage à la prétendue infaillibilité du jury⁶⁵². Cette suppression ne durera pas. En effet, le droit de grâce est réintroduit dans la Constitution de 1802 en ce que « le premier consul a droit de faire grâce »⁶⁵³ ainsi que dans la Charte constitutionnelle de 1814 en ce que « le roi a le droit de faire grâce, et celui de commuer les peines »⁶⁵⁴. Ce droit de grâce perdure encore en ce début du XXI^e siècle.

352. Ainsi, lorsqu'une personne est condamnée par une cour d'assises mais aussi par un tribunal correctionnel, elle peut décider de s'en remettre au président de la République pour demander une dispense d'exécution de sa peine⁶⁵⁵. Si cette dernière est accordée, elle prend la forme d'une libération partielle, totale ou d'une commutation de la

⁶⁴⁶ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., p. 471.

⁶⁴⁷ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la justice*, 4^{ème} éd., op. cit., p. 43.

⁶⁴⁸ Jean IMBERT, « Principes généraux de la procédure pénale (XVII^e-XVIII^e siècles) », in *Quelques procès criminels des XVII^e et XVIII^e siècles*, présentés par un groupe d'étudiant sous la direction de Jean IMBERT, Travaux et recherches de la faculté de droit et des sciences politiques de Paris, Série « sciences historiques », n° 2, Paris, PUF, 1964, p. 3.

⁶⁴⁹ Benoît GARNOT, « Un couple inégalitaire ? Pouvoir politique et institution judiciaire, de l'Ancien Régime à nos jours », op. cit., p. 73.

⁶⁵⁰ Cité par Benoît GARNOT, « Un couple inégalitaire ? Pouvoir politique et institution judiciaire, de l'Ancien Régime à nos jours », op. cit., p. 74, (Voy. A. LEBIGRE, *La justice du roi. La vie judiciaire dans l'ancienne France*, Albin Michel, 1988, pp. 56-57).

⁶⁵¹ L'article 13, titre VII, partie I du Code pénal de 1791 précise que « l'usage de tous actes tendant à empêcher ou à suspendre l'exercice de la justice criminelle, l'usage des lettres de grâce, de révision, d'abolition de pardon ou de commutation de peine, sera aboli pour tout crime poursuivi par voie de jurés ».

⁶⁵² Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., p. 471.

⁶⁵³ Article 86 de la Constitution du 16 thermidor An X (1802), Titre X.

⁶⁵⁴ Article 67 de la Charte constitutionnelle du 4 juin 1814.

⁶⁵⁵ Article 133-7 du code pénal.

peine⁶⁵⁶ c'est-à-dire une peine moins élevée que la décision de condamnation sans pour autant effacer la condamnation qui continue à subsister sur le casier judiciaire du condamné. La décision du chef de l'Etat annule ainsi le verdict de la cour d'assises ou du tribunal correctionnel et ne peut faire l'objet d'aucun contrôle juridictionnel⁶⁵⁷. De ce fait, il faut reconnaître comme l'écrit le professeur Jean IMBERT, « qu'il s'agit d'une mesure parfaitement arbitraire dans son principe »⁶⁵⁸. A l'inverse, le professeur Albert NORMAND considère que la grâce « est un complément de la justice sociale, le correctif nécessaire de l'imperfection des lois et des jugements humains, le palliatif indispensable des peines perpétuelles », que « le droit de grâce peut encore servir de correctif à la sévérité des jugements de condamnations »⁶⁵⁹. Il n'empêche que ce correctif enlève toute crédibilité à la conviction des juges professionnels et des jurés.

353. Jusqu'en 1993, le CSM était consulté sur les recours concernant l'exécution de la peine capitale⁶⁶⁰. Nous remarquerons qu'à cette période le CSM était exclusivement composé de membres nommés par le président de la République, ce qui n'assurait pas l'indépendance de l'autorité judiciaire⁶⁶¹. Il convient de préciser que sous la II^e République, le chef de l'Etat ne pouvait exercer ce droit qu'après avoir pris l'avis du Conseil d'Etat⁶⁶². Aujourd'hui, la Direction des affaires criminelles et des grâces du ministère de la justice est chargée de l'instruction des recours en grâce adressés au président de la République. Si la grâce est accordée par le président, elle prend la forme d'un décret sans que ce dernier fasse, toutefois, l'objet d'une publication au J.O.⁶⁶³. Au Danemark, la pratique veut que ce soit la Direction des services pénitentiaires d'insertion et de probation du ministère de la justice qui administre les recours en grâce⁶⁶⁴.

354. Ce droit de grâce peut, cependant, présenter des inégalités entre les personnes condamnées. S'agit-il d'une condamnation injustement prononcée par les juges ? Selon le professeur Guy CARCASSONNE, il s'agit pour le chef de l'Etat « de redresser des situations individuelles inéquitables que la justice peut produire lorsqu'elle devient

⁶⁵⁶ Article 720-2 du code de procédure pénal.

⁶⁵⁷ Les documents de travail du Sénat, « L'amnistie et la grâce », *étude de législation comparée*, n° 177, octobre 2007, p. 6.

⁶⁵⁸ Jean IMBERT, « Principes généraux de la procédure pénale (XVII^e-XVIII^e siècles) », *op.cit.*, p. 3.

⁶⁵⁹ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, *op.cit.*, p. 470.

⁶⁶⁰ Article 16 de l'ordonnance 58-1271 du 22 décembre 1958, abrogée par la loi organique 94-100 du 5 février 1994 (article 21), *JORF* 8 février 1994.

⁶⁶¹ Guy CARCASSONNE, *La Constitution*, Paris, éditions du Seuil, 11^{ème} édition, 2013, p. 314.

⁶⁶² Article 55 de la Constitution du 4 novembre 1848.

⁶⁶³ Véronique TISON-LE GUERNIGOU, *Explorer les archives judiciaires XIX^e-XX^e siècles*, *op. cit.*, p. 35.

⁶⁶⁴ Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, *op.cit.*, p. 179.

machine judiciaire »⁶⁶⁵. Dès lors, ne remet-on pas en cause l'autorité de la chose jugée par l'immixtion du pouvoir exécutif en ce qu'elle prohibe, en dehors des voies de recours judiciaires, la remise en cause de ce qui a été décidée par la juridiction ?

355. La Cour de cassation souligne que « le principe de l'autorité de la chose jugée est général et absolu et s'attache même aux décisions erronées »⁶⁶⁶. Pour le professeur Benoît GARNOT, « l'autorité de la chose jugée est une obligation absolue, en théorie, on ne conteste pas une décision de justice définitive, c'est-à-dire prise en appel, si elle n'a pas été annulée par le Conseil des parties pendant l'Ancien Régime, par la Cour de cassation ensuite »⁶⁶⁷. Force est de constater que si l'autorité de la chose jugée peut être remise en cause par les voies de recours judiciaires et ce jusqu'à épuisement des voies, elle peut l'être également par l'Exécutif.

356. Le droit de grâce demeure une mesure individuelle et exceptionnelle pour de nombreux pays européens qui en font de moins en moins usage⁶⁶⁸. Il n'empêche que ce droit de grâce présente un risque pour la démocratie française quant à la séparation des pouvoirs et aux inégalités entre les personnes incarcérées. Ce droit est, selon le professeur Yves JEANCLOS, « contraire au principe de la séparation des pouvoirs et néfaste à l'indépendance et au fonctionnement de la justice »⁶⁶⁹.

357. En 2006, M. Nicolas SARKOZY déclarait que « si un jour je devais avoir des responsabilités, l'une des premières choses que je ferais, c'est de supprimer le droit de grâce et l'amnistie »⁶⁷⁰. Lors de sa présidence en 2007, le droit de grâce n'a pas été supprimé. Une modification a, cependant, été apportée lors de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 : la demande de grâce s'exerce à titre individuel, les grâces collectives étant supprimées⁶⁷¹.

358. Le président de la République dispose d'un droit et d'un pouvoir car lui seul est en mesure de rompre la décision des juges professionnels et du jury. La grâce du président échappe d'autant plus à tout recours. En effet, le décret de grâce n'est pas un acte

⁶⁶⁵ Guy CARCASSONNE, *La Constitution*, op.cit., p. 117.

⁶⁶⁶ Cour de Cassation, Chambre civile 1, 22 juillet 1986, pourvoi n° 83-13359, *Bulletin civil I* 1986 n° 225 p. 214.

⁶⁶⁷ Benoît GARNOT, *Histoire des juges en France : de l'Ancien Régime à nos jours*, op. cit., p. 326.

⁶⁶⁸ Les documents de travail du Sénat, « L'amnistie et la grâce », op. cit.

⁶⁶⁹ Yves JEANCLOS, *La justice pénale en France. Dimension historique et européenne*, Dalloz, 2011, p. 141.

⁶⁷⁰ Le monde.fr, 24 décembre 2008 par Pascale ROBERT-DIARD, « La grâce présidentielle accordée à M. Marchiani provoque une polémique ».

⁶⁷¹ Article 17 de la Constitution modifié par la loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet, article 7.

administratif et n'est donc pas susceptible d'un recours pour excès de pouvoir tout comme le refus de grâce⁶⁷². Selon Maurice HAURIOU, « si donc le décret de grâce échappe au recours contentieux, ce n'est point qu'il soit de nature judiciaire, c'est qu'il constitue un de ces actes exécutifs qui sont des actes de gouvernement »⁶⁷³.

359. Cependant, par respect de la séparation des pouvoirs⁶⁷⁴, il serait préférable de confier ce droit de grâce à l'autorité judiciaire. Le professeur Yves JEANCLOS préconise de transférer ce droit à la Cour de cassation par voie de modification constitutionnelle⁶⁷⁵. Ce transfère ne devrait pas accroître la charge de travail de la haute juridiction. En effet, les demandes en grâce restent occasionnelles et les grâces accordées notamment en matière criminelle demeurent exceptionnelles⁶⁷⁶.

360. La peine de mort peut justifier le maintien de ce droit de grâce. Le PIDCP de 1966 fait référence, à ce titre, au droit de grâce pour les personnes condamnées à mort⁶⁷⁷ tout comme la Charte arabe des droits de l'homme de 2004⁶⁷⁸. En France, l'accusé *Hamida Djandoubi* défendu par l'avocat Emile POLLAK et condamné à mort par la cour et le jury, exerça son droit de demander la grâce. Sa demande fut rejetée par le président de l'époque, M. Valéry GISCARD D'ESTAING. *Hamida Djandoubi* reste le dernier condamné à la

⁶⁷² Guy CARCASSONNE, *La Constitution, op. cit.*, 117.

⁶⁷³ Maurice HAURIOU, « Un décret de grâce constitue un acte de gouvernement non susceptible d'être déféré au Conseil d'Etat par la voie contentieuse », Note sous Conseil d'Etat, 30 juin 1893, *Gugel, S.* 1895.3.41, *Revue générale du droit*, 2014, n° 14822.

⁶⁷⁴ « Il n'appartient ni au législateur ni au gouvernement de censurer les décisions des juridictions, d'adresser à celles-ci des injonctions et de se substituer à elles dans le jugement des litiges relevant de leur compétence ». Cons. Const., 22 juillet 1980, 80-119 DC, *la loi portant validation d'actes administratifs*, cons. 6.

⁶⁷⁵ Yves JEANCLOS, *La justice pénale en France. Dimension historique et européenne, op.cit.*, p.108.

⁶⁷⁶ Affaire Omar Raddad condamné en 1994 pour le meurtre de Ghislaine Marchal en 1991, gracié partiellement en 1998 par l'ancien président de la République Jacques Chirac (*M. Raddad* clame son innocence). Affaire Philippe El Shennawy condamné en 1977 pour un « vol à main armée » avec prise d'otage, gracié partiellement en 2013. La décision du président de la République François HOLLANDE d'annuler sa période de sûreté lui a permis de déposer une demande de libération conditionnelle après 38 ans d'emprisonnement. *Voy.* http://www.lemonde.fr/societe/article/2014/01/22/philippe-el-shennawy-obtient-sa-liberation-conditionnelle-apres-38-ans-de-prison_4352308_3224.html consulté le 22 novembre 2017. Affaire Jacqueline Sauvage condamnée en 2014 en première instance et confirmée en 2015 en appel pour le meurtre de son mari en 2012, graciée partiellement le 31 janvier 2016 puis totalement le 28 décembre 2016 par le président de la République François HOLLANDE (Tweet du 28 décembre 2016, François Hollande @fhollande : « j'ai décidé d'accorder à Jacqueline Sauvage une remise gracieuse du reliquat de sa peine. Cette grâce met fin immédiatement à sa détention »), (*Mme Sauvage* clame la légitime défense en référence à l'affaire *Alexandra Lange* de 2012 acquittée du meurtre de son mari).

⁶⁷⁷ Texte original du PIDCP du 16 décembre 1966, n° 0.103.2, article 6 paragraphe 4, troisième partie « tout condamné à mort a le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine », p. 31.

⁶⁷⁸ Rapport et recommandations de la commission arabe permanente pour les droits de l'homme, actualisation de la Charte arabe des droits de l'homme, 2004, article 6 « toute personne condamnée à la peine de mort a le droit de solliciter la grâce ou l'allègement de la peine », p. 7.

peine de mort en 1977 en France⁶⁷⁹ et *Philippe Maurice* le dernier gracié en 1980 avant la levée de la peine de mort⁶⁸⁰.

361. La peine de mort étant abolie en France⁶⁸¹, dans les pays de l'UE⁶⁸² et dans de nombreux autres pays⁶⁸³, il ne semble plus nécessaire d'attribuer ce droit de grâce au président de la République mais de le confier à l'autorité judiciaire pour les cas exceptionnels notamment les demandes d'annulation des périodes de sûreté qui font obstacles aux demandes de libération conditionnelle. En 1885, le législateur a retiré au chef de l'Etat le droit de statuer sur les demandes en réhabilitation des personnes condamnées à une peine criminelle ou correctionnelle pour les confier à l'autorité judiciaire⁶⁸⁴. L'on pourrait en faire autant pour les demandes en grâce par la procédure de révision constitutionnelle.

362. En définitive, la grâce présidentielle n'a plus réellement de raison d'être maintenue. Les personnes condamnées disposent d'autres options de recours par voie judiciaire pour demander soit une libération sous condition soit une annulation de la condamnation. Ces options judiciaires sont autant susceptibles de modifier ou d'annuler un jugement. En effet, la conviction des juges ou du jury n'empêche pas l'erreur de jugement sur la culpabilité. Se pose, cependant, la question de la libération anticipée du condamné. Les peines prononcées après une condamnation seraient-elles injustes ?

⁶⁷⁹ La demande de grâce de Hamida Djandoubi, condamné à mort pour l'assassinat de Elisabeth Bousquet, fut rejetée, il est guillotiné dans la cour de la prison des Baumettes à Marseille le 10 septembre 1977. Voy. Bernard OUDIN, *Défendre : les ténors du barreau, de la Révolution à nos jours*, op.cit., p. 355.

⁶⁸⁰ Philippe Maurice fut condamné à mort en 1980 pour le meurtre d'un policier. La grâce lui fut accordée en 1981 par le président de l'époque François MITTERRAND avant l'abolition de la peine de mort cette même année. Condamné à la réclusion à perpétuité, Philippe Maurice entreprendra des études jusqu'à soutenir une thèse de doctorat en histoire médiévale Voy. Franck JOHANNES, Cécile PRIEUR, *La peine de mort, Chronique d'un débat passionné*, op. cit., pp. 80-88.

⁶⁸¹ Loi n° 81-908 du 9 octobre 1981 portant abolition de la peine de mort - Protocole 6 à la CESDH, concernant l'abolition de la peine de mort, 1983, tel qu'amendé par le protocole n° 11, 1994.

⁶⁸² Article 2 Droit à la vie al. 2 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE adoptée à Nice en 2000 : « Nul ne peut être condamné à la peine de mort, ni exécuté ».

⁶⁸³ www.assemblee-nationale/histoire/peinedemort/pays_abolitionnistes.asp consulté le 4 janvier 2013.

Tableau des pays ayant aboli la peine de mort pour les crimes de droit commun et ceux non abolitionnistes n'ayant procédé à aucune exécution depuis plus de dix ans. « Selon l'association Ensemble Contre la Peine de Mort en janvier 2009, 93 pays ont aboli la peine de mort pour tous les crimes, 9 l'ont aboli pour tous les crimes sauf crimes exceptionnels, tels que ceux commis en temps de guerre. 36 pays peuvent être considérés comme abolitionnistes de facto. Au total, 138 pays n'exécutent plus ».

⁶⁸⁴ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., p. 479.

B. L'immixtion de l'autorité judiciaire

363. Nous allons nous intéresser à deux recours judiciaires, l'un susceptible de modifier la décision sur la peine (1), l'autre susceptible d'annuler la décision sur la culpabilité (2). Ces deux voies de recours exigent, cependant, des conditions.

1. L'adaptation de la peine

364. Avant tout recours, toute personne condamnée par une cour d'assises ou un tribunal correctionnel dispose automatiquement d'un crédit de réduction de peine sauf en cas de mauvaise conduite⁶⁸⁵ ou de commission d'une nouvelle infraction après la libération du condamné⁶⁸⁶ ainsi que les peines faisant l'objet d'une période de sûreté⁶⁸⁷. Ces mesures peuvent affecter certaines victimes⁶⁸⁸ et constituer « une atteinte au principe de justice »⁶⁸⁹. Les députés GERARD et DECOOL observent que « la France est l'un des seuls pays au monde à cumuler deux systèmes de libération anticipée : les réductions de peine d'un côté et les aménagements de peine de l'autre »⁶⁹⁰. En effet, toute personne condamnée par une juridiction pénale peut, en plus de l'automatisme de réduction de peine, disposer d'une réduction de peine supplémentaire, un aménagement de peine sous forme de libération par le juge de l'application des peines⁶⁹¹ ou le tribunal de l'application des peines⁶⁹² si la personne condamnée manifeste des efforts sérieux de réadaptation sociale⁶⁹³ ou si son état de santé est préoccupant⁶⁹⁴ où encore son âge avancé⁶⁹⁵. S'ajoutent, par ailleurs, les réductions de peine exceptionnelles accordées aux condamnés « dont les déclarations faites

⁶⁸⁵ Cons. Const., 11 juillet 2004, 2014-408 QPC, *M. Dominique S. (Retrait de crédit de réduction de peine en cas de mauvaise conduite du condamné en détention)*.

⁶⁸⁶ Article 721 al. 4 du code de procédure pénale.

⁶⁸⁷ Article 132-23 du code pénal.

⁶⁸⁸ Astrid GARAUD, « L'évolution de la politique pénale en matière d'exécution des peines » in Fabienne GHELFI (dir.), *Le droit de l'exécution des peines : espoirs ou désillusions ?* Paris, éditions l'Harmattan, 2014, p. 30.

⁶⁸⁹ Le monde.fr, 9 mars 2011 « Halte aux remises de peine « automatiques » ».

⁶⁹⁰ Amendement n° 441 présenté par M. GERARD et M. DECOOL, Assemblée nationale du 2 juin 2014 sur la prévention de la récidive et l'individualisation des peines (n° 1974).

⁶⁹¹ L'ordonnance du 23 décembre 1958 instaure le juge de l'application des peines chargé de l'individualisation de la peine.

⁶⁹² La juridiction régionale de libération conditionnelle est abrogée par le décret n°2004-1364 du 13 décembre 2004 et est remplacée par le tribunal de l'application des peines par la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.

⁶⁹³ Articles 721-1 et 729 du code de procédure pénale.

⁶⁹⁴ *Ibidem*, article 720-1-1.

⁶⁹⁵ *Ibidem*, article 729.

à l'autorité administrative ou judiciaire antérieurement ou postérieurement à leur condamnation ont permis de faire cesser ou d'éviter la commission d'une infraction »⁶⁹⁶.

365. La libération conditionnelle a été introduite par une circulaire du 3 décembre 1832 pour les jeunes détenus⁶⁹⁷ et s'est élargie pour les adultes par la loi « Béranger » en 1885⁶⁹⁸. Ainsi, une personne condamnée peut bénéficier d'une libération conditionnelle par un arrêté du ministère de l'intérieur et en 1911 du ministère de la justice, une compétence du pouvoir exécutif critiquée car une telle décision doit relever de la compétence de l'autorité judiciaire⁶⁹⁹.

366. La compétence pleine et entière de l'autorité judiciaire sur les libérations conditionnelles n'interviendra qu'à partir d'une loi de 2000⁷⁰⁰. En effet, jusqu'à cette date, le ministère de la justice intervenait sur la libération conditionnelle des personnes condamnées à une peine supérieure à trois ans⁷⁰¹ puis à cinq ans⁷⁰². Depuis 2000, les décisions de libération conditionnelle sont judiciairisées par le juge de l'application des peines et juridictionnalisées par les juridictions de l'application des peines à la différence du Portugal où la caractéristique du juge de l'exécution des peines est sa situation juridictionnelle même si c'est un juge unique⁷⁰³.

367. En France, le juge de l'application des peines peut accorder une libération conditionnelle lorsqu'une personne condamnée a exécuté la moitié de sa peine et est désireuse de renouer sérieusement avec la société, excepté certaines condamnations soumises à une période minimum d'incarcération telles que les personnes condamnées en état de récidive et à la réclusion à perpétuité. Une libération dans le cadre d'un suivi-socio judiciaire peut, aussi, être octroyée si la personne condamnée s'engage à suivre un

⁶⁹⁶ *Ibidem*, article 721-3.

⁶⁹⁷ Discours de Madame TAUBIRA, « Prévention de la récidive et individualisation des peines », Assemblée nationale, le 3 juin 2014, <http://www.presse.justice.gouv.fr/archives-discours-10093/archives-des-discours-de-2014-12723/pl-prevention-de-la-recidive-et-individualisation-des-peines-27180.html> consulté le 30 juin 2014.

⁶⁹⁸ Titre 1^{er} – Régime disciplinaire des établissements pénitentiaires et libération conditionnelle de la loi dite « Béranger » du 14 août 1885 sur les moyens de prévenir la récidive (libération conditionnelle, patronage, réhabilitation).

⁶⁹⁹ Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, *op. cit.*, p. 55.

⁷⁰⁰ Article 125 de la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

⁷⁰¹ Article 40 de la loi 72-1226 du 29 décembre 1972 simplifiant et complétant certaines dispositions relatives à la procédure pénale, aux peines et à leur exécution.

⁷⁰² Article 156 de la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale.

⁷⁰³ Stanislaw PLAWSKI, « Le contrôle judiciaire de l'application des peines en droit comparé », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 25 n° 2, avril-juin 1973, p. 381.

traitement ou encore si elle est âgée de plus de soixante-dix ans, dans ce dernier cas elle doit justifier d'un hébergement⁷⁰⁴. Le tribunal de l'application des peines demeure, lui, compétent pour accorder une mesure d'individualisation de la peine en cas de peine incompressible et mettre fin à la période de sûreté ou réduire la durée à titre exceptionnel⁷⁰⁵ si le condamné manifeste des gages sérieux de réadaptation sociale⁷⁰⁶.

368. Les décisions du juge de l'application des peines après avis de la Commission de l'application des peines⁷⁰⁷ et du tribunal de l'application des peines peuvent, toutefois, être attaquées par la personne condamnée ou le procureur⁷⁰⁸ devant la chambre de l'application des peines de la cour d'appel. Cela étant, la libération conditionnelle n'est pas un droit en France mais une considération attribuée au condamné selon sa conduite, son suivi-socio judiciaire, son âge avancé ou encore sa pathologie engageant son pronostic vital⁷⁰⁹ contrairement à certains pays étrangers où la libération conditionnelle est un droit⁷¹⁰.

369. En définitive, nous nous trouvons devant deux phases du procès pénal, la première se termine par la condamnation prononcée par la cour d'assises ou le tribunal correctionnel et la seconde qui dure jusqu'à la fin du traitement criminologique en milieu carcéral ou en milieu libre⁷¹¹. La seconde phase altère quelque peu l'autorité de la chose jugée par l'intervention du juge de l'application des peines et des juridictions d'application des peines, une normalité tenant particulièrement à la réinsertion des personnes condamnées. Le Conseil de l'Europe rappelle, à ce titre, dans une recommandation de 1999 que « la libération conditionnelle devrait être considérée comme une des mesures les plus efficaces et les plus constructives, qui non seulement, réduit la durée de la détention mais contribue aussi de manière non négligeable à la réintégration planifiée du délinquant dans la communauté »⁷¹². L'opinion publique n'est guère favorable à cette politique car comme

⁷⁰⁴ Article 729 du code de procédure pénale.

⁷⁰⁵ *Ibidem*, articles 720-4 et 712-7.

⁷⁰⁶ *Ibidem*, article 720-4 al. 1^{er}.

⁷⁰⁷ *Ibidem*, article 712-5.

⁷⁰⁸ *Ibidem*, article 712-11.

⁷⁰⁹ *Ibidem*, article 720-1-1.

⁷¹⁰ Pierrette PONCELA, « Le fait du prince : la libération conditionnelle accordée par le ministre de la justice », *Chronique de l'exécution des peines, Revue de sciences criminelles et droit pénal*, n° 1, 1999, pp. 139-144.

⁷¹¹ Stanislaw PLAWSKI, « Le contrôle judiciaire de l'application des peines en droit comparé », *op.cit.*, p. 386.

⁷¹² Conseil de l'Europe, Recommandation n° R (99) 22 concernant le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale, adoptée par le Comité des Ministres le 30 septembre 1999, lors de la 681^{ème} réunion des Délégués des Ministres, article 24.

l'écrit le criminologue, Pierre-Victor TOURNIER, « l'opinion publique : généralement très mal informée sur les questions de l'exécution des peines, elle considère les mesures de libération anticipée comme une manifestation du laxisme judiciaire »⁷¹³. Demeure la question des verdicts de condamnation.

2. L'appréciation de la culpabilité

370. Une autre libération par voie judiciaire est susceptible de modifier voire d'annuler le verdict de condamnation. Il s'agit du recours en révision institué lors du vote du Code d'instruction criminelle de 1808 dans le contexte de l'affaire *Fischer* pour régler l'erreur du moment, la révision était admise seulement en cas d'erreur sur l'imputation du crime, sur le crime lui-même et sur la charge du crime⁷¹⁴. L'on constate que la révision concernait seulement les affaires criminelles, les affaires délictuelles étaient exclues.

371. L'erreur de fait, lorsque des éléments nouveaux venaient à se révéler après une condamnation, n'interviendra qu'en 1895⁷¹⁵. Aujourd'hui, l'interrogation porte sur le fait nouveau de nature à faire naître un doute sur la culpabilité d'une personne reconnue coupable d'un crime ou d'un délit⁷¹⁶. Et comme l'observent les magistrates Danièle CARON et Sylvie MENOTTI, « tout dépend des faits que révèle cette nouvelle décision ; sont-ils, ou non, nouveaux, par rapport à ceux soumis aux premiers juges ? »⁷¹⁷.

372. La Commission d'instruction saisie des demandes en révision et réexamen se prononce sur sa recevabilité. Soit elle rejette la demande soit elle ordonne l'exécution d'un supplément d'information et saisit la cour de révision et de réexamen si la demande lui

⁷¹³ Pierre-Victor TOURNIER, « Les systèmes de libération sous condition dans les Etats membres du Conseil de l'Europe : entre principe d'égalité et individualisation, le pragmatisme », Paris, *Revue Champ pénal*, Vol. I, février 2004, § 17.

⁷¹⁴ Eliane DE VALICOURT, *L'erreur judiciaire*, Paris, éd. l'Harmattan, Coll. Logiques juridiques, 2005, p. 434.

⁷¹⁵ *Ibidem*, p. 435.

⁷¹⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 novembre 1985, pourvoi n° 83-94411, *Bulletin criminel* 1985 n° 357 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 1991, pourvoi n° 90-83185, *Bulletin criminel* 1991 n° 282, p. 717 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 juin 1994, pourvoi n° 93-85665, *Bulletin criminel* 1994 n° 246, p. 590 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 juin 1998, pourvoi n° 97-85568, *Bulletin criminel* 1998 n° 197, p. 546 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 mai 2006, pourvoi n° 05-86081, *Bulletin criminel* 2006 n° 152, p. 536 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 janvier 2007, pourvoi n° 06-87833, *Bulletin criminel* 2007 n° 11, p. 35 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 mai 2013, pourvoi n° 12-84818, *Bulletin criminel* 2013, n° 110.

⁷¹⁷ Danièle CARON, Sylvie MENOTTI, « Chronique de jurisprudence de la Cour de cassation, Chambre criminelle », *Recueil Dalloz*, 2008, p. 1719.

paraît recevable⁷¹⁸. La Commission saisie d'une demande en réexamen doit, cependant, saisir la cour de révision lorsqu'il existe un arrêt de la CEDH établissant une violation de la convention applicable au condamné⁷¹⁹. La cour de révision et de réexamen peut soit rejeter la demande, soit annuler la condamnation ou encore annuler la condamnation et demander un nouveau procès devant la juridiction autre que celle qui a prononcé la décision de condamnation⁷²⁰. La personne condamnée par une cour d'assises, par exemple, est donc jugée par une autre cour d'assises composée d'un nouveau jury. A titre indicatif et depuis le XXe siècle, dix-sept personnes condamnées par une cour d'assises ont présenté une requête en révision de leur procès. Onze personnes ont été acquittées suite à l'annulation de la condamnation par la cour de révision⁷²¹. Les sept autres personnes ont vu leur requête rejetée⁷²².

373. Depuis 1989, la Commission de révision a rendu 3 171 décisions sur les 3 358 présentées. Parmi ces décisions rendues, 2 122 ont été jugées irrecevables, 965 ont été rejetées et 84 ont été transmises à la cour de révision⁷²³. L'on constate un faible nombre transmis à la cour de révision. Les demandes en révision sont strictes. En effet, la Commission exige un fait nouveau ou un élément inconnu de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné. Si le doute est inexistant, la demande a peu de chance d'aboutir. Ceci expliquerait le faible nombre d'ouverture des recours en révision.

374. Cependant, depuis une récente réforme, une nouvelle disposition plus favorable que la précédente est venue prendre en compte le fait nouveau ou l'élément inconnu de nature à établir l'innocence du condamné et non plus seulement à faire naître un doute sur sa culpabilité⁷²⁴. Cette disposition devrait permettre un élargissement de ce recours aux

⁷¹⁸ Article 624 du code de procédure pénale.

⁷¹⁹ *Ibidem*, article 624-1.

⁷²⁰ *Ibidem*, article 624-7 al. 1^{er} et 2.

⁷²¹ Le monde.fr, 27 février 2014 par Anne-Aël DURAND, « Révision de procès : les onze erreurs judiciaires reconnues... et les autres », (Jean Deshayes réhabilité en 1955, Jean-Marie Devaux en 1969, Roland Agret et Guy Mauvillain en 1985, Rida Daalouche en 1999, Patrick Dils en 2002, Loïc Sécher en 2011, Marc Machin en 2012, Abdelkader Azzimani, Abderrahim El-JabriL et Christian Iacono en 2014).

⁷²² Le monde.fr, 27 février 2014 par Anne-Aël DURAND, *op. cit.*, (Dany Leprince condamné en 1997, Omar Raddad en 1994, Gaston Dominici en 1954, Raymond Mis et Gabriel Thiennot en 1950, Guillaume Seznec en 1924).

⁷²³ Rapport d'information de l'Assemblée nationale, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république sur « La révision des condamnations pénales », présenté par MM. Alain TOURRET et Georges FENECH, Députés, n° 1598, le 4 décembre 2013 - François FOURNIE, « Réviser la révision : A propos de la nouvelle procédure de révision et de réexamen des condamnations pénales », *JCP G* n° 27, 7 juillet 2014, 777.

⁷²⁴ Article 622 du code de procédure pénale modifiée par la loi n° 2014-640 du 20 juin 2014 relative à la réforme des procédures de révision et de réexamen d'une condamnation pénale définitive.

personnes s'estimant condamnées à tort en établissant leur innocence par un fait nouveau ou un élément inconnu plus accessible que le doute sur la culpabilité. Toujours est-il que la demande en révision exige un fait nouveau ou un élément inconnu. L'absence de l'un de ces deux critères n'empêche, cependant, pas l'accusé, en première instance, le cas échéant en appel en cas de condamnation devant les premiers juges, d'établir son innocence en fournissant des preuves qui susciteraient un doute.

Paragraphe 2 : Une souveraineté atténuée

375. Le droit d'appel en matière criminelle est ancien. Pour interjeter appel, il fallait soutenir que le seigneur avait faussé le jugement, l'accusé formait contre lui un appel à combat⁷²⁵. Ce droit considéré comme exceptionnel, était déjà garanti à tout accusé sous l'Ancien Régime par l'Ordonnance de Blois de 1498⁷²⁶, l'Ordonnance de Villers-Cotterêts de 1539⁷²⁷ et l'Ordonnance criminelle de 1670⁷²⁸. L'appel avait, également, été introduit sous le règne de Saint-Louis au XIII^e siècle en remplacement du duel judiciaire au parlement connu sur le nom de « chambre de la Tournelle, tour criminelle »⁷²⁹. Il l'était aussi sous la République romaine, les verdicts de condamnations étaient susceptibles d'un appel suspensif devant l'assemblée du peuple. Le peuple ne rejugeait pas l'affaire, il devait seulement confirmer ou infirmer la sentence du consul ou du préteur⁷³⁰. Sous l'Empire romain, il était procédé de la même manière dans toutes les affaires criminelles sauf rares exceptions devant le tribunal du prince⁷³¹.

376. En France, ce droit d'appel est supprimé lors de l'introduction du jury dans les tribunaux criminels en 1791⁷³². Dès lors, les infractions délictuelles bénéficiaient de meilleures garanties que les infractions criminelles. Le législateur avait toutefois prévu un réexamen de l'affaire si les juges étaient unanimement convaincus que les jurés s'étaient

⁷²⁵ *Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour*, op. cit., p. 262.

⁷²⁶ Article 93 de l'Ordonnance de Blois de 1498.

⁷²⁷ Article 163 de l'Ordonnance de Villers-Cotterêts de 1539.

⁷²⁸ Article 6 du titre XXVI de l'Ordonnance criminelle de 1670.

⁷²⁹ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., pp. 63 et 65.

⁷³⁰ Antoine LECA, *La genèse du droit, essai d'introduction historique au droit*, Aix-en-Provence, librairie de l'Université, PUAM, 2^{ème} édition, 2000, p. 158.

⁷³¹ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., p. 49.

⁷³² Code pénal de 1791, Première partie, Titre VII, article 13.

trompés⁷³³. Exception faite, seule l'erreur en matière d'application de la loi pouvait faire l'objet d'un pourvoi en cassation⁷³⁴ (A). L'erreur sur les faits était inconcevable, le jury ne pouvait pas se prononcer une seconde fois sur la même affaire. Il était considéré comme l'émanation directe de la souveraineté nationale et ne pouvait pas se tromper⁷³⁵.

377. Or, « l'erreur peut frapper le plus sage même un juge » disait VOLTAIRE⁷³⁶. Il faudra attendre une loi de 2000⁷³⁷ pour que soit institué un double degré de juridiction (B). De fait, ne remet-on pas en cause la crédibilité du premier jury à celle du second jury lorsque le verdict d'appel modifie le premier jugement ?

A. Le recours devant la Cour de cassation

378. Selon une disposition du PIDCP, « toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi »⁷³⁸. Certains Etats émettent cependant des réserves⁷³⁹ notamment le Danemark pour lequel une décision rendue par un jury sur la culpabilité ne peut pas être réexaminée par une juridiction supérieure ou encore la Trinité-et-Tobago pour laquelle la loi du pays n'accorde pas aux condamnés un droit d'appel absolu⁷⁴⁰.

379. La France à l'instar de la principauté de Monaco, a interprété cette disposition en posant un principe auquel la loi pouvait apporter des exceptions pour les infractions de nature contraventionnelles et criminelles⁷⁴¹. Elle a de nouveau réitéré cette réserve lorsqu'elle a approuvé en 1986 le protocole n° 7 à la CESDH sur le droit à un double degré de juridiction en matière pénale en formulant une déclaration en ce que « l'examen par une

⁷³³ Décret des 16-29 septembre 1791, titre VIII. 27 (police de sûreté, justice criminelle et jurés), Article 352 al. 1^{er} du code d'instruction criminelle de 1808, Livre II, Titre II, Chapitre IV.

⁷³⁴ Article 262 du code d'instruction criminelle de 1808, Livre II, Titre II, Chapitre II.

⁷³⁵ Yves JEANCLOS, *Injuste justice ? La dynamique pénale au XXI^e siècle*, op.cit., p. 105.

⁷³⁶ Cité par Eliane DE VALICOURT, *L'erreur judiciaire*, op.cit., p. 431.

⁷³⁷ Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes concernant la procédure criminelle.

⁷³⁸ Article 14 § 5 du PIDCP de 1966.

⁷³⁹ 167 Etats ont adhéré au PIDCP dont la France en 1980. Onze pays ont émis des réserves ou déclarations sur l'examen d'une condamnation par une juridiction supérieure : les Pays-Bas, la Norvège, la principauté de Monaco, l'Italie, la France, l'Allemagne, la Belgique, la République de Corée, le Luxembourg, le Danemark et la Trinité-et-Tobago - Chapitre IV Droit de l'homme, PIDCP, <http://treaties.un.org> consulté le 16 février 2014.

⁷⁴⁰ Texte original du PIDCP du 16 décembre 1966, n° 0.103.2, pp. 35 et 50.

⁷⁴¹ Chapitre IV Droit de l'homme, PIDCP, <http://treaties.un.org> consulté le 16 février 2014.

juridiction supérieure peut se limiter à un contrôle de l'application de la loi, tel que le recours en cassation »⁷⁴².

380. Dans l'affaire *Krombach c. / France* en 2001, la CEDH considérait que « l'examen d'une déclaration de culpabilité ou d'une condamnation par une juridiction supérieure peut soit porter sur des questions tant de fait que de droit soit se limiter aux seuls points de droit »⁷⁴³. Pour la CEDH, la législation française limitant le réexamen de l'affaire aux seuls points de droit devant la Cour de cassation, était conforme à la Convention⁷⁴⁴. Elle a même estimé, en 2000, que le pourvoi en cassation répondait aux exigences de l'article 2 du Protocole n° 7 à la Convention⁷⁴⁵. Dans une autre affaire jugée en 2002, le requérant faisait valoir que « la méconnaissance du droit à bénéficier d'un double degré de juridiction est d'autant plus grave que l'examen par une juridiction supérieure n'était alors possible en France que par le moyen du pourvoi devant la Cour de cassation, qui ne peut connaître que du droit »⁷⁴⁶. Pour la CEDH, le système français était compatible avec la Convention⁷⁴⁷.

381. Cependant, dans l'affaire *Krombach*, la CEDH a constaté que la condamnation du requérant par la cour d'assises statuant par contumace⁷⁴⁸ ne lui permettait pas de former de pourvoi en cassation⁷⁴⁹. En effet, aucun pourvoi en cassation n'était ouvert au contumax en France⁷⁵⁰. Plus précisément, aucun recours n'était prévu contre les arrêts de cour d'assises statuant par contumace. Dans cette situation, le double degré de juridiction était inexistant conduisant ainsi à un vide juridique et à une condamnation de la France en violation de l'article 2 du Protocole n° 7.

382. Dans certains Etats membres du Conseil de l'Europe notamment en Belgique⁷⁵¹ et en Espagne⁷⁵², l'appel devant un jury est exclu. La raison semble probablement tenir à l'absence de remise en cause de la décision prise par un jury. Aux

⁷⁴² Emmanuel DECAUX, *Les grands textes internationaux des droits de l'homme*, La Documentation française, 2008, p. 401.

⁷⁴³ CEDH, 13 février 2001, *Krombach c. / France*, requête n° 29731/96, § 96.

⁷⁴⁴ *Ibidem*, § 96.

⁷⁴⁵ CEDH, 30 mai 2000, *Loewenguth c. / France*, décision sur la recevabilité de la requête n° 53183/99, (rejet de la requête)

⁷⁴⁶ CEDH, 25 juillet 2002, *Papon c. / France*, requête n° 54210/00, § 102.

⁷⁴⁷ *Ibidem*, § 106.

⁷⁴⁸ Absence de comparution de l'accusé.

⁷⁴⁹ CEDH, 13 février 2001, *Krombach c. / France*, *op. cit.*, § 100.

⁷⁵⁰ *Ibidem*.

⁷⁵¹ Article 355 du code d'instruction criminelle belge.

⁷⁵² Les documents de travail du Sénat, « La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels », *études de législation comparée*, février 1996.

Etats-Unis, le jury statue, également, souverainement⁷⁵³ excepté si la cour d'appel considère que le tribunal a fait une mauvaise application du droit ou encore que le tribunal se soit trompé sur l'analyse des faits⁷⁵⁴, la décision est annulée et l'affaire renvoyée.

383. En France, l'hypothèse d'un double degré de juridiction en matière criminelle fut envisagée. En 1982, la Commission LEAUTE proposait dans chaque département la création d'un tribunal criminel composé d'un président et de deux juges du TGI ainsi que de six jurés et en appel la création au siège de chaque cour d'appel d'une cour criminelle composée d'un président de chambre, de deux conseillers et de neuf jurés⁷⁵⁵. Les débats parlementaires et gouvernementaux n'ont, à ce titre, pas convaincu. Cette idée fut reprise par le député Michel PEZET lors de la discussion de la loi du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale mais le garde des Sceaux, Michel VAUZELLE, jugea cet amendement prématuré⁷⁵⁶.

384. En 1994, la sénatrice Françoise SELIGMANN proposa de porter l'appel devant une autre cour d'assises⁷⁵⁷. La proposition fut rejetée. En effet, l'appel tournant n'était pas considéré comme une juridiction supérieure. Selon le rapport GIRAULT de 1996, « l'appel n'a véritablement de sens, au regard notamment de la Convention européenne des droits de l'homme, que s'il est porté devant une juridiction supérieure », et il rajoute « en permettant à neuf jurés de remettre en cause une décision prise par neuf autres jurés, la procédure de l'appel tournant porterait une atteinte évidente à la légitimité du jury »⁷⁵⁸.

385. En 1995, le ministre de la justice, Jacques TOUBON prône une autre solution. Il s'agit de la création d'un tribunal criminel en première instance et la transformation de la cour d'assises en juridiction d'appel, le jury était seulement conservé en appel. Cette idée fut rejetée en raison de l'absence du jury en première instance pouvant hésiter à remettre

⁷⁵³ « Une Cour d'appel n'est pas un forum pour un nouveau procès, cela d'autant plus qu'il n'existe pas de jury auprès des Cours d'appel. L'importance attachée au rôle du jury et son effet d'un traitement égal de tous seraient fortement diminués si les juges d'une Cour d'appel pouvaient réexaminer les faits passés au crible par le jury », Alain LEVASSEUR, *Le droit américain*, Paris, Dalloz, 2004, p. 113.

⁷⁵⁴ *Ibidem*.

⁷⁵⁵ Cité dans le Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*, p. 43.

⁷⁵⁶ *Ibidem*, p. 43.

⁷⁵⁷ Proposition de loi tendant à l'institution d'un second degré de juridiction en matière criminelle, Texte n° 382 (1993-1994) par Françoise SELIGMANN déposé au Sénat le 27 avril 1994.

⁷⁵⁸ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*, p. 43.

en cause le premier jugement des juges professionnels⁷⁵⁹. Dans son nouveau projet de réforme en 1996, M. Jacques TOUBON introduira le jury en première instance. Le texte adopté par l'Assemblée nationale puis par le Sénat sera cependant interrompu par la dissolution de l'Assemblée nationale en 1997⁷⁶⁰.

386. L'appel tournant que Françoise SELIGMANN préconisait en 1994, sera finalement institué en 2000⁷⁶¹ contre les arrêts de condamnation et en 2002 contre les arrêts d'acquiescement par le procureur général⁷⁶². Le recours en appel est donc porté devant une autre cour d'assises composée d'un nouveau jury. Ceci nous interroge sur la qualité de la composition du jugement d'appel pour le réexamen de l'affaire.

B. Le recours devant la Cour d'assises d'appel

387. En 2010, 2 035 arrêts ont été prononcés par les cours d'assises dont 500 ont été frappés d'appel, soit un taux de près de 25%⁷⁶³. En 2014, 3 032 arrêts ont été prononcés par les cours d'assises dont 471 ont été frappés d'appel, soit un taux de près de 15%⁷⁶⁴. Nous constatons que le nombre d'affaires traitées par les cours d'assises n'est pas excessif. En effet, 70 à 80 % des crimes sont correctionnalisés⁷⁶⁵ c'est-à-dire jugés comme des délits par l'effet des circonstances atténuantes devant les tribunaux correctionnels⁷⁶⁶. Ce qui nous intéresse ici, c'est la baisse du taux d'appel de près de 10% entre 2010 et 2014.

388. Le sénateur, Jean-François DENIAU, partisan du droit d'appel des jugements criminels, estimait « que le système de cours d'assises tournantes, inspiré de l'exemple de l'Italie, aurait l'inconvénient de renforcer le caractère aléatoire des décisions et l'effet de loterie »⁷⁶⁷. Cette remarque intéressante nous interroge sur la crédibilité du jury d'appel

⁷⁵⁹ *Ibidem*, p. 42.

⁷⁶⁰ Cité dans la Proposition de loi tendant à la création d'un tribunal d'assises départemental par Jean-Paul GARRAUD, Député, n° 2421, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 1^{er} avril 2010.

⁷⁶¹ Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

⁷⁶² Article 380-2 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2002-307 du 4 mars 2002 – art. 8 *JORF* 5 mars 2002.

⁷⁶³ *Annuaire statistique de la Justice*, La Documentation française, Editions 2011-2012, p. 127.

⁷⁶⁴ *Les chiffres-clés de la Justice 2015*, *op. cit.*, p. 15.

⁷⁶⁵ Proposition de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête relative aux conséquences de la correctionnalisation judiciaire, n° 3586, enregistrée à la Présidence de l'Assemblée nationale, 22 juin 2011.

⁷⁶⁶ La correctionnalisation des crimes par l'effet des circonstances atténuantes fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 2, Section 2, paragraphe 1 « Le jury, une institution affaiblie ».

⁷⁶⁷ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*, p. 238.

portant sur une éventuelle remise en cause de la décision du premier jury. En effet, le recours porté devant une autre cour d'assises⁷⁶⁸ ou la même cour d'assises⁷⁶⁹ entraîne la participation d'un nouveau jury, le nombre de jurés étant toutefois plus élevé en appel. On peut se demander si le supplément de jurés justifie la supériorité de la juridiction (1) au sens de la CESDH et si l'accusé dispose d'une réelle chance de s'en saisir (2).

1. La Cour d'assises d'appel, une juridiction supérieure ?

389. Avant que la cour d'assises d'appel soit instituée, l'instruction était portée à deux degrés. Les affaires criminelles étaient soumises obligatoirement à la chambre d'accusation, une formation de la cour d'appel pour juger des ordonnances du juge d'instruction et apprécier le renvoi définitif ou non devant la cour d'assises. L'absence de double degré de la juridiction criminelle pouvait se justifier par le fait que « l'instruction était déjà à deux degrés »⁷⁷⁰. Cette obligation de double instruction a été supprimée en 2000⁷⁷¹ en même temps qu'il a été créé un appel pour les jugements des cours d'assises. La juridiction d'appel se distingue par le nombre de jurés supplémentaires⁷⁷².

390. En Italie, ce n'est pas le nombre de jurés qui fait la cour d'assises supérieure - le nombre de jurés est identique tant en première instance qu'en appel - mais la qualité des magistrats. En première instance, le président de la cour d'appel et un magistrat du tribunal qui composent la cour d'assises et en appel, un président qui a les fonctions de président de section de cour d'appel et un magistrat de cour d'appel⁷⁷³. On peut, dès lors, considérer les cours d'assises d'appel italiennes supérieures par le grade des magistrats plus expérimentées.

391. En France, peut-on considérer la cour d'assises d'appel comme une juridiction supérieure par trois jurés supplémentaires ? La doctrine considère qu'il ne s'agit pas d'une juridiction supérieure car l'affaire est renvoyée devant une autre cour d'assises composée

⁷⁶⁸ Article 380-1 du code de procédure pénale.

⁷⁶⁹ *Ibidem*, articles 380-14, 698-6 et 706-75-2.

⁷⁷⁰ Jean PRADEL, « Le jury en France, une histoire jamais terminée », *Revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, p. 178.

⁷⁷¹ Supprimé par la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000.

⁷⁷² Le jury de jugement est composé de six jurés en premier ressort et neuf en appel (Article 296 du code de procédure pénale).

⁷⁷³ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, *op.cit.*, pp. 295-296.

d'un nouveau jury dont le nombre est supérieur qu'en première instance⁷⁷⁴. Pour M^e Jean DANET, « la cour d'assises d'appel ne peut pas être perçue comme une juridiction supérieure car il n'est pas sûr que trois jurés de plus suffisent à lui donner cette qualité »⁷⁷⁵.

392. En 2012, la Cour de cassation s'est prononcée sur le nombre de jurés siégeant en cour d'assises. Une QPC⁷⁷⁶ lui a été transmise et rédigée de la façon suivante « les dispositions de l'article 296 du code de procédure pénale relatives à la composition du jury de cour d'assises modifiées par la loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale, en ce qu'elles ne permettent pas à l'accusé d'être jugé par une juridiction d'un degré supérieur en cause d'appel lorsque la cour d'assises statuant en premier ressort s'est prononcée antérieurement à l'entrée en vigueur de ladite loi, portent-elles atteinte au principe du double degré de juridiction, au principe d'égalité devant la loi et au respect des droits de la défense, notamment protégés par les articles 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme ? »⁷⁷⁷. Avant la réforme de 2011, neuf jurés composaient le jury de jugement en première instance et douze en appel. Depuis 2012, six jurés composent le jury de jugement en première instance et neuf en appel. Nous constatons que toutes les personnes condamnées en première instance avant le 1^{er} janvier 2012 étaient jugées par neuf jurés, le nombre de magistrats étant resté inchangé. Depuis le 1^{er} janvier 2012, les personnes ayant fait appel de leur jugement de condamnation sont aussi jugées par neuf jurés du fait de la diminution du nombre de jurés par la réforme de 2011. Ce qui explique le nombre de jurés identique en première instance avant la loi et en appel après la loi. Pour la personne condamnée, le nombre de jurés identique en première instance et en appel interdit de considérer la cour d'assises d'appel comme une juridiction supérieure.

393. Dans cette affaire, la Cour de cassation a jugé que la question ne présentait pas un caractère sérieux car « d'une part le principe du double de juridiction n'a pas, en lui même, valeur constitutionnelle et d'autre part les dispositions légales contestées n'affectent

⁷⁷⁴ Coralie AMBROISE-CASTEROT, Philippe BONFILS, *Procédure pénale, op. cit.*, p. 388. Voy. également Emmanuel JEULAND, « Preuve judiciaire et culture française », *Droit et Cultures*, 2005, n° 2.

⁷⁷⁵ Jean DANET, « Le procès d'assises après la réforme – Regard sur les pratiques », *Revue de science criminelle*, 2003 p. 289.

⁷⁷⁶ L'article 23-1 al. 4 de la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 précise que « le moyen ne peut être soulevé devant la cour d'assises. En cas d'appel d'un arrêt rendu par la cour d'assises en premier ressort, il peut être soulevé dans un écrit accompagnant la déclaration d'appel. Cet écrit est immédiatement transmis à la Cour de cassation ».

⁷⁷⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle, 28 novembre 2012, pourvoi n° 12-81782 et 12-81537 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 décembre 2012, pourvoi n° 12-81626.

pas la règle suivant laquelle toute décision défavorable à l'accusé ne peut être prise, en première instance comme en appel et, dans ce dernier cas, quelle que soit la date à laquelle il a été jugé en premier ressort, qu'à la majorité qualifiée des deux tiers des votants, de sorte qu'elles ne sont contraires ni au principe d'égalité devant la loi, ni au respect des droits de la défense »⁷⁷⁸. En somme, il faut que la décision défavorable à l'accusé soit prise au deux tiers des votants peu importe le nombre de jurés qui compose le jury de jugement de première instance ou d'appel. Le nombre de jurés identique dans les deux instances ne porte pas atteinte à l'article 2 du protocole additionnel n° 7 de la CESDH⁷⁷⁹ et n'impose pas que le nombre de juges ou jurés composant cette juridiction soit supérieur en nombre⁷⁸⁰. Les trois jurés supplémentaires ne préjugent donc en rien de la supériorité de la cour d'assises d'appel ni même le président de la cour d'assises déjà qualifié par son statut de président chambre, de conseiller à la cour d'appel ou de premier président⁷⁸¹, ce dernier dirigeant autant les affaires en première instance qu'en appel.

394. La cour d'assises de première instance présenterait les caractéristiques « d'une juridiction supérieure ». En effet, au premier niveau intervient l'instruction préparatoire obligatoire en matière de crime⁷⁸². L'absence de charges suffisantes exclut la poursuite de l'affaire, une ordonnance de non-lieu mettant fin à la procédure⁷⁸³. En revanche, s'il existe des charges suffisantes de la personne mise en examen, autrement dit « des indices graves ou concordants »⁷⁸⁴, le juge d'instruction du premier degré ordonne sa mise en accusation devant la cour d'assises⁷⁸⁵, également la chambre de l'instruction⁷⁸⁶, une juridiction d'instruction du second degré.

395. Cette mise en accusation peut s'apparenter à un pré jugement sur conviction des éléments à charge. D'ailleurs, un acquittement prononcé par la cour d'assises reviendrait « à invalider le travail de ces magistrats qui, quoiqu'ils s'en défendent, ont déjà pris parti sur le fond » souligne le magistrat Antoine GARAPON⁷⁸⁷. Néanmoins, cette mise en accusation ne présume en rien de la culpabilité de la personne poursuivie, l'accusé étant

⁷⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁷⁹ Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 février 2013, pourvoi n° 12-82164.

⁷⁸⁰ Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 2013, pourvoi n° 12-87807.

⁷⁸¹ Articles 244 et 247 du code de procédure pénale.

⁷⁸² *Ibidem*, article 79.

⁷⁸³ *Ibidem*, article 177.

⁷⁸⁴ *Ibidem*, article 80-1.

⁷⁸⁵ *Ibidem*, article 181.

⁷⁸⁶ *Ibidem*, article 214.

⁷⁸⁷ Antoine GARAPON, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, op. cit., p. 160. Voy. aussi Antoine GARAPON, Ioannis PAPADOPOULOS, *Juger en Amérique et en France*, op.cit., p. 98.

préssumé innocent tant que sa culpabilité n'a pas été établie⁷⁸⁸. Mais comme l'écrit le magistrat Denis SALAS, « on oublie que la mise en examen et la détention provisoire affaiblissent la présomption d'innocence »⁷⁸⁹. Il n'empêche que seuls la cour et le jury sont en mesure d'apprécier la culpabilité de la personne poursuivie qui jugent publiquement ou selon les cas à huis clos⁷⁹⁰ selon le principe de l'intime conviction⁷⁹¹ ; l'instruction obligatoire qui instruit secrètement selon sa conviction.

396. La cour d'assises d'appel présenterait, quant à elle, toutes les caractéristiques « d'un appel tournant ». En effet, elle ne confirme ni infirme ni ne réforme la première décision du jury⁷⁹². Elle rejuge l'affaire en faisant appel à un nouveau jury⁷⁹³. La CEDH souligne que le système d'appel institué par la loi de 2000 « traduit la volonté du législateur français de donner une seconde chance aux condamnés »⁷⁹⁴. L'on peut regarder la cour d'assises d'appel comme une juridiction de seconde chance en la participation d'un nouveau jury et non comme une juridiction supérieure en la participation de trois jurés supplémentaires.

2. La cour d'assises d'appel, une seconde chance ?

397. Si la cour d'assises d'appel peut modifier la décision rendue en première instance en faveur du condamné (a), elle peut aussi l'aggraver (b).

⁷⁸⁸ Article préliminaire du code de procédure pénale.

⁷⁸⁹ Denis SALAS, *Le tiers pouvoir. Vers une autre justice*, op. cit., pp. 241-242.

⁷⁹⁰ Article 306 du code de procédure pénale.

⁷⁹¹ L'intime conviction fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 1, Section 2, paragraphe 1 « Juger selon son intime conviction ».

⁷⁹² Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, op. cit., p. 222.

⁷⁹³ Article 380-1 du code de procédure pénale.

⁷⁹⁴ CEDH, 26 septembre 2006, *Labergère c. / France*, requête n° 16846/02 § 19.

a. Une chance assurée

398. Selon l'avocat Jean DANET, « seuls les verdicts perçus comme déraisonnables, tenant à des dérapages ont une chance d'être reconsidérés »⁷⁹⁵. La reconsidération en appel de la décision rendue en première instance est deux ordres : soit la personne condamnée est acquittée, soit sa peine est allégée.

399. Une condamnation transformée en acquittement résulte en partie de faits nouveaux. Un témoin peut modifier la version de son premier témoignage en apportant des faits nouveaux ou encore une expertise apporter de nouveaux éléments inconnus en première instance. Le rôle de la défense sera, dans ce cas, de convaincre de l'innocence de son client ou de susciter le doute devant un nouveau jury différent du premier jugement.

400. Cependant, les condamnations transformées en acquittement en appel demeurent assez rares. Le cas inverse est plutôt courant. En effet, le procureur général peut faire appel des arrêts d'acquittement⁷⁹⁶ à la différence des pays de *Common Law*, excepté le Canada, où l'accusation n'a pas le droit de faire appel contre un acquittement par un jury considéré « comme sacro-saint en Common Law »⁷⁹⁷, de même qu'au Danemark⁷⁹⁸ et en Belgique⁷⁹⁹.

401. Entre 2003 et 2005, sur 76 acquittements prononcés en première instance, 43 se sont transformés en condamnation en appel⁸⁰⁰, soit deux tiers des arrêts d'acquittement transformés en condamnation sans que le verdict soit motivé. La motivation des arrêts d'assises⁸⁰¹ instituée en 2011⁸⁰² devrait, cependant, éclairer ce revirement.

402. L'opportunité de l'appel apparaît, selon la défense, comme un moyen de réclamer un allègement de la peine jugée disproportionnée à l'acte commis ou encore comme l'écrit l'ethnologue, Christiane BESNIER de contester la préméditation retenue en

⁷⁹⁵ Jean DANET, « Le procès d'assises après la réforme – Regard sur les pratiques, *op.cit.*, p. 289.

⁷⁹⁶ Article 380-2 al. 7 du code de procédure pénale.

⁷⁹⁷ Antoine-Jean BULLIER, *La Common Law*, *op.cit.*, p. 83.

⁷⁹⁸ Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, Limoges, Presses Universitaires de Limoges, 2009, p. 168.

⁷⁹⁹ Selon l'article 339 du code d'instruction criminelle belge, « l'accusé acquitté par une cour d'assises ne peut plus être poursuivi pour les mêmes faits, quelle que soit la qualification juridique attribuée à ceux-ci ».

⁸⁰⁰ Laure CHAUSSEBOURG, Sonia LUMBROSO, *Les décisions des cours d'assises d'appel*, Ministère de la justice, Secrétariat général, Direction de l'Administration générale et de l'Équipement, Sous-direction de la Statistique, des Études et de la Documentation, mai 2008, p. 14.

⁸⁰¹ La motivation des arrêts d'assises fait l'objet d'une analyse comparée et détaillée dans le Titre 2, Chapitre 1, Section 2, paragraphe 2 « Juger selon des critères objectifs ».

⁸⁰² Loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

première instance⁸⁰³. Le jury d'appel serait-il plus clément que le jury de première instance ? Entre 2003 et 2005, 38,7% des personnes condamnées en appel ont vu un allègement de leur peine et 30,7% une peine confirmée à celle de la première décision⁸⁰⁴. Néanmoins, 30,6% ont vu leur peine aggravée, un taux d'aggravation quasi identique aux mineurs⁸⁰⁵. Un tiers des personnes condamnées n'échapperait donc pas à une aggravation de leur peine en appel.

b. Une chance compromise

403. La difficulté de faire appel se pose généralement sur une possible aggravation de la peine notamment lorsque l'accusé et le ministère public font appel de la décision, l'un parce que la peine lui paraît lourde, l'autre parce que la peine lui paraît légère⁸⁰⁶. La Cour de cassation précise, toutefois, que l'exercice du droit d'appel « ne saurait constituer un motif d'aggravation de la peine prononcée par les premiers juges »⁸⁰⁷. Dans un autre arrêt, elle souligne « le fait que le prévenu ne reconnaisse pas sa culpabilité ne saurait constituer un motif de nature à justifier le prononcé d'une peine d'emprisonnement sans sursis »⁸⁰⁸.

404. En matière criminelle, le choix de la peine relève de l'appréciation de la cour et du jury par le vote secret de chacun après l'affirmation de culpabilité. L'on ne peut connaître les raisons qui ont conduit la cour et le jury à se prononcer sur le choix de la

⁸⁰³ Christiane BESNIER, *La vérité côté cour. Une ethnologue aux assises*, Paris, éd. La Découverte, 2017, p. 135.

⁸⁰⁴ Laure CHAUSSEBOURG, Sonia LUMBROSO, *Les décisions des cours d'assises d'appel*, *op.cit.*, pp. 22 et 45.

⁸⁰⁵ *Ibidem*.

⁸⁰⁶ *Ibidem*, p. 12.

⁸⁰⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 janvier 2007, pourvoi n° 03-85061 et 06-84330, *Bulletin criminel* 2007 n° 17, p. 49.

⁸⁰⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 1^{er} octobre 2008, pourvoi n° 08-81338, *Bulletin criminel* 2008 n° 201.

peine⁸⁰⁹. En effet, la peine n'est pas motivée⁸¹⁰ alors qu'elle l'est pour les délits sans sursis⁸¹¹ hors les cas de la récidive⁸¹².

405. Les décisions rendues sont parfois différentes alors que les faits sont semblables d'un accusé à un autre, d'une cour d'assises à une autre. Comment expliquer cette différence ? Selon le magistrat François FALLETTI, « on peut considérer que les cours d'assises qui jugent peu d'affaires sont, en règle générale, plus sévères que les autres même si d'importantes différences peuvent être relevées à l'intérieur de mêmes régions »⁸¹³. En somme, la sévérité d'une cour d'assises dépendrait du nombre d'affaires à juger. Il n'est donc pas certain qu'une peine jugée disproportionnée par rapport aux faits soit allégée en appel excepté si l'accusé forme seul un appel que la cour d'assises ne peut aggraver le sort de ce dernier⁸¹⁴. Cependant, il est très rare qu'un appel soit formé par le seul accusé. En effet, l'appel incident du ministère public est « quasi systématique » après l'appel principal de l'accusé⁸¹⁵ sans doute pour éviter l'engorgement des cours d'assises d'appel par le seul appel de l'accusé sachant que sa peine ne sera pas aggravée.

406. En définitive, si le recours en appel peut remédier au risque d'erreur judiciaire, aujourd'hui, ce recours s'exerce moins dans l'erreur judiciaire que dans la stratégie des parties. En Italie, les voies de recours sont utilisées notamment comme un moyen d'obtenir une remise en liberté motivée par la durée du procès⁸¹⁶. En France, l'insuffisance de la

⁸⁰⁹ L'absence de motivation sur le choix de la peine fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 1, Section 2, paragraphe 2, B « L'absence de motivation des décisions de la cour et du jury sur le choix de la peine, pivot de la décision motivée après l'affirmation de culpabilité ».

⁸¹⁰ Voy. la Circulaire du 15 décembre 2011 relative à la présentation des dispositions de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs relatives à la cour d'assises applicables au 1^{er} janvier 2012, NOR : JUSD1134281C, Bulletin officiel du ministère de la justice et des libertés n° 2011-12 du 30 décembre 2011, p. 9.

⁸¹¹ Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 décembre 1995, pourvoi n° 95-80021, *Bulletin criminel* 1995 n° 374, p. 1095 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 18 septembre 1996, pourvoi n° 95-83678, *Bulletin criminel* 1996 n° 324, p. 973.

⁸¹² Article 132-19 al. 2 du code pénal.

⁸¹³ François FALLETTI, propos tenus en 1996 devant l'Académie des sciences morales et politiques : Voy. §3 « La disparité des peines selon les juridictions » dans Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*

⁸¹⁴ L'article 380-3 du code de procédure pénale précise que « la cour d'assises statuant en appel sur l'action publique ne peut, sur le seul appel de l'accusé, aggraver le sort de ce dernier ».

⁸¹⁵ « Sur 1 338 personnes jugées par une cour d'assises d'appel de 2003 à 2005, 81,8% des appels émanaient à la fois du ministère public et de l'accusé. Sur les 1 158 appels de l'accusé, le ministère public fait lui aussi appel de 1094 condamnations alors que pour 64 condamnations l'appel provient du seul accusé qui ne pourra donc pas voir son sort s'aggraver. », Voy. Laure CHAUSSEBOURG, Sonia LUMBROSO, *Les décisions des cours d'assises d'appel*, *op.cit.*, p. 11.

⁸¹⁶ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, *op.cit.*, p. 491.

preuve ou une expertise vague est susceptible de modifier le premier jugement, le doute profitant à l'accusé.

SECTION 2 : Le devoir de juger

407. Selon BECCARIA, « l'ignorance qui juge par sentiment, est moins sujette à l'erreur que l'homme instruit qui décide d'après l'incertaine opinion », et il rajoute, « il ne faut que le simple bon sens, et ce guide est moins trompeur que tout le savoir d'un juge accoutumé à ne rechercher partout que des coupables et à tout ramener à un système qu'il s'est fait d'après ses études »⁸¹⁷. Le bon sens et l'ignorance de l'homme suffisent-ils à la qualité des décisions ?

408. Depuis sa consécration, le jury forge sa conviction sur les éléments recueillis durant les débats. Il répond aux questions posées par le président et décide avec la cour du sort de l'accusé selon son intime conviction (Paragraphe 1) en s'appuyant sur des critères objectifs (Paragraphe 2) devant mener à la motivation de la décision. Que signifie la notion d'intime conviction ? Quelle interprétation en donne le code de procédure pénale ? Peut-on lier l'intime conviction du juré à la motivation de la décision ?

Paragraphe 1 : Juger selon son intime conviction

409. Le principe de l'intime conviction trouve ses origines sous la République romaine, le juge pouvait statuer selon l'inspiration de sa conscience⁸¹⁸. Sous le règne de Louis XIII et Louis XIV au XVII^{ème} siècle, le juge en faisait autant lorsqu'il était convaincu en conscience qu'il devait condamner⁸¹⁹.

410. Ce principe renaîtra en 1791⁸²⁰ lors de l'instauration du jury. Il est toujours en vigueur en ce début du XXI^{ème} siècle. La question qui se pose est de savoir si l'évaluation

⁸¹⁷ Cesare BECCARIA, *Des délits et des peines*, traduit de l'italien par Collin De Plancy, Editions du Boucher, 2002, chapitre VII, p. 25.

⁸¹⁸ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., p. 47.

⁸¹⁹ Pierre-Charles RANOUIL, « L'intime conviction », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTE, 1990, p.101.

⁸²⁰ Décret des 16 et 29 septembre 1791, titre VI, article 24 – Code des délits et des peines du 25 octobre 1794 contenant les lois relatives à l'instruction des affaires criminelles, titre VI De l'examen, article 372.

des preuves selon l'intime conviction du jury (A) ne présenterait pas un éventuel risque d'erreur judiciaire (B). Dans l'affirmation, peut-on abandonner l'intime conviction ?

A. L'évaluation des preuves selon l'intime conviction du jury

411. Le principe de l'intime conviction a supplanté la preuve légale⁸²¹ (1). Le jury dispose d'une liberté de conscience pour juger, une liberté d'appréciation sur le fond⁸²² (2). Cependant, si l'on admet que le jury se décide selon son intime conviction, dispose-t-il d'une capacité de raisonnement lui permettant d'apprécier une preuve insuffisante et dans un juste sens ? Nous remarquerons que l'Irlande du Nord a supprimé le jury en 1973 pour ses difficultés à s'appuyer sur « des preuves claires et solides »⁸²³ et l'a remplacé par un juge professionnel unique pour les infractions graves.

1. La théorie de la preuve légale

412. La consécration législative de la théorie de la preuve légale fut inscrite dans l'ordonnance de Villers-Cotterêts de 1539⁸²⁴ et la Grande ordonnance criminelle de 1670⁸²⁵. L'aveu était l'exemple de la preuve parfaite, preuve légale dont l'existence remonte au Moyen-âge. La preuve parfaite reposait, également, sur la déposition de deux témoins sur un même fait⁸²⁶. Le juge décidait suivant les preuves qui existaient au procès. Il devait donc se prononcer suivant les preuves légales existantes.

413. Dans son traité de la justice criminelle de France de 1771, Daniel JOUSSE souligne que « la première règle à observer en cette matière, est que les crimes ne fe

⁸²¹ L'article 342 du code d'instruction criminelle de 1808 précise que « ... La loi ne leur dit point : « Vous tiendrez pour vrai tel fait attesté par tel ou tel nombre de témoins ; » elle ne leur dit pas non plus : « Vous ne regarderez pas comme suffisamment établie toute preuve qui ne sera pas formée de tel procès-verbal, de telle pièce, de tant d'indices ; » elle ne leur fait que cette seule question qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : « Avez-vous une intime conviction ? ».

⁸²² Jean-Marie FAYOL-NOIRETERRE, « L'intime conviction, fondement de l'acte de juger », *Informations sociales*, 7/2005 (n° 127), p. 47.

⁸²³ Philip BRITTON, « Le jury criminel, anglais : évolution ou décadence ? », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éditions ESTE, 1990, p. 240.

⁸²⁴ www.assemblee-nationale.fr/histoire/villers-cotterets.asp consulté le 27 décembre 2013.

⁸²⁵ *L'esprit des ordonnances de Louis XIV*, Tome II, contenant l'ordonnance criminelle de 1670 et l'ordonnance du Commerce de 1673 par M. Sallé, Editeur Samson, Paris, 1758 - www.gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k116676m.r=ordonnance+criminelle+de+1670.langFR consulté le 27 décembre 2013.

⁸²⁶ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, op.cit., p. 72.

préfument point, & qu'ils doivent être prouvés »⁸²⁷. Autrement dit, s'il n'y a pas de preuves, il n'y a pas de condamnation. A l'inverse, si la preuve existe, le juge doit condamner même s'il croit à l'innocence⁸²⁸. Tout repose donc sur la preuve légale. Si le juge ne dispose pas de preuve, il doit acquitter l'accusé.

414. Cependant, certaines preuves légales pouvaient présenter des incertitudes notamment les témoignages de connivence entre l'accusé et les témoins. La fragilité des témoignages est d'ailleurs soulevée par le juge d'instruction, François GORPHE. Pour lui, « les témoignages étaient peu fiables car la moitié était erronée »⁸²⁹. Dès lors, les juges n'hésitèrent pas à condamner à partir du XVII^{ème} siècle « lorsque la preuve parfaite de la culpabilité n'était pas atteinte : l'individu n'était pleinement coupable au regard de la théorie des preuves légales mais il l'était d'après l'intime conviction du juge »⁸³⁰. En l'absence de preuves ou de demi-preuves légales, les juges se tournaient vers des procédés irrationnels, ceux du serment réfutable et de l'ordalie. Si l'accusé ne disposait pas d'un nombre suffisant de témoins pour le disculper ou si les ordalies, épreuves physiques considérées comme cruelles, avaient échoué, l'accusé était déclaré coupable⁸³¹.

415. Le magistrat Gabriel TARDE considérait le recours aux ordalies comme des expertises « divino-légales » du passé étant donné que la chimie et les sciences naturelles n'étaient pas nées⁸³². L'ordalie déterminait la culpabilité ou non de l'accusé selon que l'épreuve avait échoué ou était surmontée. Les juges s'en remettaient au jugement de Dieu⁸³³. Ce recours montre que les preuves n'étaient pas toujours évaluées selon l'intime conviction du juge.

416. L'intime conviction prend toute sa place en 1791 lors de l'instauration du jury. Le jury doit juger selon ses impressions dictées par l'inspiration de sa conscience⁸³⁴. Le système de preuve légale va s'associer au système de preuve morale. L'homme ignorant qu'est le juré va juger en utilisant sa conscience. L'on remarquera que, lors de sa

⁸²⁷ Daniel JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France*, Paris Tome second, Editeur Debure Père, 1771, chapitre troisième, titre XXV. Des sentences, jugements et arrêts et devoirs des juges à cet égard, p. 580.

⁸²⁸ Henri LECLERC, *L'intime conviction du juge : norme démocratique de la preuve*, Paris, PUF, 1995, p. 207.

⁸²⁹ Cité par Benoit GARNOT, *Histoire de la justice, France, XVIe-XXIe siècle*, op. cit., p. 621.

⁸³⁰ Pierre-Charles RANOUIL, « L'intime conviction », op. cit., pp. 100-101.

⁸³¹ Éric GASPARINI, Éric GOJOSSE, *Introduction historique au droit et histoire des institutions*, op. cit., p. 79.

⁸³² Gabriel TARDE, *La criminalité comparée*, Paris, éditeur Félix Alcan, 1886, p. 130.

⁸³³ Manuel DELAMARRE, Nicolas BRACONNAY, *Institutions juridictionnelles*, op. cit., p. 14.

⁸³⁴ Albert Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, op. cit., p. 737.

consécration, le jury était constitué de citoyens éclairés⁸³⁵. De ce fait, l'on pouvait faire confiance au jugement du jury selon son intime conviction. Si le juré n'était pas convaincu d'une preuve légale, il s'en référait à son intime conviction qui le liait. On passe donc « d'une éthique de conviction à une éthique de responsabilité propre au jugement »⁸³⁶.

417. La décision des jurés s'élabore en leur âme et conscience, et non plus en fonction de règles précises et quantifiées⁸³⁷. L'intime conviction ne se résume t-elle pas à un pouvoir de condamner ou d'acquitter selon le degré de certitude plausible ? Selon le magistrat Christian GUERY, « le système de l'intime conviction, repose sur une liberté d'évaluation des éléments soumis à la juridiction, qui seront ou non estimés suffisants à entrer en voie de condamnation. Ce n'est rien d'autre »⁸³⁸. L'absence ou l'insuffisance de preuves n'empêche pas pour autant de condamner selon l'intime conviction. N'avions-nous pas eu de condamnations reposant sur des hypothèses faute de preuves formelles ? L'affaire *Agnelet* en est un exemple⁸³⁹. L'accumulation de charges n'est pas la preuve et l'absence ou l'insuffisance de celle-ci fait intervenir l'intime conviction élevée au rang de preuve morale⁸⁴⁰.

2. La théorie de la preuve morale

418. L'appréciation d'une preuve morale signifie, selon le professeur Bernard BOULOC que « le juge n'est pas obligé de tenir pour avéré un fait au motif que les faits parleraient d'eux-mêmes ou que le prévenu aurait avoué. Il se décide d'après son intime conviction »⁸⁴¹. Il convient de déterminer ce qu'il est possible d'entendre par preuve morale.

⁸³⁵ Brigitte BASDEVANT-GAUDEMET, Jean GAUDEMET, *Introduction historique au droit, XIIe-XXe siècle*, op.cit. p. 367.

⁸³⁶ Clara TOURNIER, *L'intime conviction du juge*, PUAM, coll. Laboratoire théorie juridique, 2003, p. 29.

⁸³⁷ Benoit GARNOT, *Histoire de la justice, France, XVIe-XXIe siècle*, op.cit., p. 623 – Du même auteur, *Histoire des juges en France : de l'Ancien Régime à nos jours*, op.cit., p. 316.

⁸³⁸ Christian GUERY, « Peut-on motiver l'intime conviction ? », *JCP G* n° 1-2, 10 janvier 2011, p. 55.

⁸³⁹ CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête n° 61198/08, § 69.

⁸⁴⁰ Benoît GARNOT, *Histoire de la justice, France, XVIe-XXIe siècle*, op.cit., p. 624.

⁸⁴¹ Bernard BOULOC, « La preuve en matière pénale », in Catherine PUIGELIER (dir.), *La preuve*, Paris, éditions Economica, 2004, p. 54.

419. La preuve morale qui s'est substituée à la preuve légale⁸⁴² repose sur une présomption qui peut être identifiée comme l'explique ROSONI « comme ce qu'aujourd'hui nous appelons *une preuve critique* qui correspond à un processus logico-inductif dont le résultat consiste dans un jugement avec lequel on considère comme vrai ce qui pourrait à raison être seulement vraisemblable ou probable »⁸⁴³. Si l'on admet la preuve morale, l'on admet une certitude morale qui n'est autre qu'une certitude probable, une vérité subjective reposant sur la règle de l'intime conviction. Celle-ci peut valoir « au-delà de tout doute raisonnable même si elle n'est pas fondée sur une évidence démonstrative »⁸⁴⁴.

420. Cependant, Edmond LOCARD observe que la certitude morale est « (...) une intoxication mixte où les stupéfiants de la défense tendent à contrebalancer les convulsants de l'accusation »⁸⁴⁵. BECCARIA, lui, considère la certitude morale probable comme une certitude⁸⁴⁶ alors que celle-ci n'est qu'une vérité subjective à l'inverse de la certitude légale qui est une vérité objective telle que l'expertise. Nous nous trouvons face à deux vérités. Pour l'ethnologue, Christiane BESNIER, « l'enjeu de l'audience est d'obtenir une certitude qui érige l'énoncé en fait pour poursuivre la recherche de la vérité par l'accumulation d'éléments stables »⁸⁴⁷. L'acquisition d'une certitude peut, cependant, soulever plusieurs hypothèses notamment lorsqu'il est difficile pour l'expert de trancher entre deux causes⁸⁴⁸. L'expert peut, par ailleurs, affirmer une thèse ouvrant à plusieurs interprétations⁸⁴⁹. Les témoignages n'apportent pas plus de certitude à la vérité mais « une appréciation subjective des faits »⁸⁵⁰. Et enfin, lorsque les faits sont confus, « leur vraisemblance est recherchée à travers une estimation ou une qualification »⁸⁵¹.

421. La règle de l'intime conviction qui intervient pour décider de la culpabilité ou non de l'accusé ne reposerait pas sur une démonstration mais sur des probabilités, un

⁸⁴² Emmanuel JEULAND, « Preuve judiciaire et culture française », *op.cit.*

⁸⁴³ Cité par Angela GIOVANNA PALERMO, *Logique juridique et logique probabiliste à l'époque moderne*, Thèse de Doctorat de philosophie, Université de Franche-Comté, 2013, p. 186.

⁸⁴⁴ *Ibidem*, p. 11.

⁸⁴⁵ Cité par Jean-Philippe DOLT, « L'appréciation des preuves par les jurés pour la formation de leur conviction intime : mythe ou réalité ? », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1995, p. 222, (Edmond LOCARD, *Traité de criminalistique : Livre 8. L'enquête criminelle*, Volume 7, J. Desvigne et Cie, 1940, pp. 296-297).

⁸⁴⁶ Cesare BECCARIA, *Des délits et des peines*, *op.cit.*, p. 24.

⁸⁴⁷ Christiane BESNIER, *La vérité côté cour. Une ethnologue aux assises*, *op. cit.*, p. 152.

⁸⁴⁸ *Ibidem*, p. 157.

⁸⁴⁹ *Ibidem*, p. 159.

⁸⁵⁰ *Ibidem*, p. 167.

⁸⁵¹ *Ibidem*.

concept de preuve indiciare « assimilée à un degré calculable de probabilité »⁸⁵² n'empêchant pas des erreurs de jugements. La responsabilité des jurés et des juges est-elle pour autant engagée ? La réponse apparaît d'emblée négative.

422. Des voies de recours existent pour remédier aux erreurs de jugements. Quelle que soit la décision rendue, la responsabilité des jurés est exclue. S'agissant des juges, une réprimande avec inscription au dossier⁸⁵³ peut être ordonnée par le CSM tel que ce fut le cas pour le juge Fabrice BURGAUD⁸⁵⁴ ayant instruit l'affaire *d'Outreau* entre 2001 et 2003. La responsabilité des magistrats réside dans la faute professionnelle et intervient principalement pour le non respect de la procédure⁸⁵⁵ que le contenu de la décision⁸⁵⁶ contrairement à certains pays comme l'Espagne, le Danemark ou l'Estonie où les juges peuvent engager leur responsabilité à raison du contenu même des décisions juridictionnelles qu'ils rendent⁸⁵⁷.

423. En définitive, si le principe de l'intime conviction repose sur une liberté d'évaluation des preuves, il suscite par son estimation un risque possible d'erreur de jugement tenant à une certitude probable. Une condamnation à tort est, certes, compensée par une réparation financière à la charge de l'Etat⁸⁵⁸ mais ne résout pas le risque d'erreur judiciaire fondé sur l'intime conviction.

⁸⁵² Angela GIOVANNA PALERMO, *Logique juridique et logique probabiliste à l'époque moderne, op.cit.*, p. 12.

⁸⁵³ L'article 45 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi organique n° 2010-830 du 22 juillet 2010 précise les sanctions disciplinaires applicables aux magistrats.

⁸⁵⁴ Benoît GARNOT, *Histoire des juges en France : de l'Ancien Régime à nos jours, op.cit.*, p. 356.

⁸⁵⁵ Article 43 du statut de la magistrature modifié par la loi organique n°2010-830 du 22 juillet 2010 – art. 21 : « Tout manquement par un magistrat aux devoirs de son état, à l'honneur, à la délicatesse ou à la dignité, constitue une faute disciplinaire. Constitue un des manquements aux devoirs de son état la violation grave et délibérée par un magistrat d'une règle de procédure constituant une garantie essentielle des droits des parties, constatée par une décision de justice devenue définitive ».

⁸⁵⁶ « Dans le cadre de l'appréciation souveraine des faits qui lui appartient, le Conseil supérieur de la magistrature a pu légalement décider, alors qu'il s'agissait non du contenu des décisions juridictionnelles mais de l'organisation et du fonctionnement de la juridiction, que le grief ainsi retenu était de nature à justifier une sanction disciplinaire », CE, 14 mars 1975, n° 91756, Recueil Lebon p. 326.

⁸⁵⁷ Guy CANIVET, Julie JOLY-HURARD, « La responsabilité des juges ici et ailleurs », *Revue internationale de droit comparé*, 4-2006, p. 1054.

⁸⁵⁸ Article 150 du code de procédure pénale. Article 3 du protocole additionnel n° 7 à la CESDH.

B. Le risque d'erreur judiciaire fondé sur l'intime conviction du jury

424. Vingt-trois erreurs judiciaires ont été reconnues entre 1895 et 1914⁸⁵⁹, un nombre élevé si on le compare entre 1955 et 2014. En effet, sur cette période, l'on compte onze erreurs judiciaires affirmées⁸⁶⁰ soit une tous les cinq ans et demi. D'autres personnes s'estimant condamnées à tort ont vu leur requête en révision rejetée⁸⁶¹.

425. Le risque d'erreur judiciaire fondé sur l'intime conviction est assez rare si on le compare au nombre d'affaires jugées dans l'année⁸⁶². Néanmoins, lorsqu'une erreur judiciaire est établie, c'est toute l'organisation judiciaire qui est mise en cause. Comment échapper au risque d'erreur ? Doit-on poursuivre le raisonnement subjectif par la prise en compte des impressions (1) ou renoncer à cette subjectivité par une prise de conscience raisonnée au-delà de tout doute (2) ?

1. Le raisonnement subjectif par la prise en compte des impressions

426. La question du risque d'erreur judiciaire ne se pose pas lorsque l'accusé avoue son acte ou lorsque les preuves légales telles que les expertises sont évidentes ou concordantes. La difficulté se pose lorsque l'accusé ne porte aucun aveu et lorsque les preuves sont insuffisantes. Les jurés doivent concilier entre conviction selon les preuves rapportées et intime conviction selon leur impression face aux témoignages de la victime (a) et aux enquêtes judiciaires (b).

a. Les impressions du jury face aux témoignages de la victime

427. S'il n'y a pas de témoins ou si les preuves sont insuffisantes, à qui faut-il donner le plus de crédibilité ? A l'accusé ou à la victime ? Le président Gilles LATAPIE,

⁸⁵⁹ Benoît GARNOT, *Histoire des juges en France : de l'Ancien Régime à nos jours*, op.cit., 637.

⁸⁶⁰ Le monde.fr, 27 février 2014 par Anne-Aël DURAND, « Révision de procès : les onze erreurs judiciaires reconnues... et les autres », (Jean Deshayes réhabilité en 1955, Jean-Marie Devaux en 1969, Roland Agret et Guy Mauvillain en 1985, Rida Daalouche en 1999, Patrick Dils en 2002, Loïc Sécher en 2011, Marc Machin en 2012, Abdelkader Azzimani, Abderrahim El-JabriL et Christian Iacono en 2014).

⁸⁶¹ Le monde.fr, 27 février 2014 par Anne-Aël DURAND, op. cit., (Dany Leprince condamné en 1997, Omar Raddad en 1994, Gaston Dominici en 1954, Raymond Mis et Gabriel Thiennot en 1950, Guillaume Seznec en 1924).

⁸⁶² 2 365 condamnations pour crimes en 2014 (1 908 majeurs et 457 mineurs), *Les chiffres-clés de la Justice 2015*, op. cit., p. 17.

dans une affaire de viol jugée à Troyes en 2013, a soulevé le cas d'absence de témoins en soulignant que : « s'il n'y a pas de témoin, il faut peser le degré de crédibilité de la victime et les variations dans les déclarations de l'accusé »⁸⁶³. Les jurés en ont-ils les capacités ? En effet, ces derniers sont recrutés par le hasard du tirage au sort, la capacité à suivre et à comprendre les débats n'est pas contrôlée.

428. Lorsqu'il n'y a pas d'aveu, le témoignage de la victime pèserait sur la décision alors que certaines victimes sont susceptibles de tromper la cour et les jurés. L'affaire *Loïc Sécher* condamné à tort en première instance et en appel à seize ans de réclusion criminelle en est un exemple⁸⁶⁴. Dans cette affaire, aucun aveu de la part de l'accusé, seul le témoignage de la victime mineure fut décisif pour condamner l'accusé⁸⁶⁵. En Allemagne, le juge ne peut pas condamner une personne accusée d'atteinte sexuelle sur le seul témoignage d'un enfant qui accuse sans avoir obtenu une expertise sur sa crédibilité⁸⁶⁶.

b. Les impressions du jury face aux enquêtes judiciaires

429. Les investigations sont menées en partie par des officiers de police judiciaire sur commission rogatoire du juge d'instruction⁸⁶⁷. Cependant, certaines enquêtes sont susceptibles de reposer sur des faisceaux de présomption considérés selon le professeur Gérard CORNU comme un remède à une difficulté de preuve⁸⁶⁸. Les expertises demeurent, quant à elles, plus précises. Elles n'empêchent pas pour autant des erreurs d'appréciation. En témoignent l'affaire *Besnard*⁸⁶⁹ et l'affaire *Grégory*⁸⁷⁰. Cependant, lorsque le juge

⁸⁶³ « Intime conviction : les jurés face au doute », Documentaire, France 2, 7 mai 2013 à 22h35.

⁸⁶⁴ Loïc Sécher a été condamné en 2003 pour viol sur mineure de moins de 15 ans puis acquitté en 2011 après que la victime devenue majeur s'est rétractée en avouant ses mensonges.

⁸⁶⁵ « « Oui c'est toi », déclare la jeune fille à la barre, en désignant l'accusé avant de s'effondrer en sanglots et de repartir au bras de son père », *Voy. Christiane BESNIER, La vérité côté cour. Une ethnologue aux assises, op. cit.*, p. 195.

⁸⁶⁶ Mireille DELMAS-MARTY et J.R. SPENCER, *European Criminal procedures*, published by the press syndicate of the university of Cambridge, Cambridge university press, 2002, p. 622.

⁸⁶⁷ Article 151 du code de procédure pénale.

⁸⁶⁸ Cité par Sébastien BISSARDON, *Droit et justice, en citations et adages*, Paris, LexisNexis, 3^{ème} édition, 2011, p. 191.

⁸⁶⁹ Marie Besnard, accusée d'avoir empoisonné douze membres de sa famille et des voisins à l'arsenic, fut acquittée en 1961 par la cour d'assises de Gironde après douze années d'enquête judiciaire et six ans de détention préventive. « L'expert marseillais Beroud avait retrouvé de l'arsenic dans tous les cadavres exhumés. Mais il s'était trompé dans l'étiquetage de ses bocaux ». *Voy. Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours, op.cit.*, p. 1049.

d'instruction rend une ordonnance de mise en accusation c'est parce qu'il existe des charges contre l'accusé, il ne dit pas que la preuve est établie⁸⁷¹. Les charges ne sont donc pas des preuves.

430. Dans une affaire jugée en 1954, Jean GIONO écrit dans ses notes sur l'affaire *Dominici*, « je ne dis pas que Gaston Dominici n'est pas coupable. Je dis qu'on ne m'a pas prouvé qu'il l'était »⁸⁷². Dans cette affaire, *Dominici* est accusé d'un triple meurtre en 1952. Malgré certaines incohérences et insuffisances dans le dossier, l'accusé est condamné à la peine de mort puis gracié en 1960 par le président de la République Charles DE GAULLE.

431. Le professeur Albert NORMAND souligne dans son traité élémentaire de droit criminel de 1896 que « lorsque des doutes sérieux s'élèvent sur la culpabilité du condamné d'après des faits inconnus au moment du jugement, et découverts après coup, la grâce est un remède possible aux erreurs de la justice humaine »⁸⁷³. Cependant, aucun fait nouveau dans l'affaire *Dominici* ne permet d'affirmer une erreur judiciaire. On remarquera néanmoins qu'une affaire en cours et non élucidée, « la tuerie de Chevaline de 2012 »⁸⁷⁴, présente des similitudes avec l'affaire *Dominici* de 1952. En effet, nous sommes en présence d'un même scénario dans la même région : le constat d'une famille de vacancier britannique assassinée sur le bord d'une route.

432. Dans l'affaire *Dominici*, les preuves rapportées sont imprécises. Lorsque les preuves présentées sont improbables, on s'en réfère aux impressions. Ces dernières peuvent, cependant, peser sur le verdict notamment lorsque l'accusé présente des difficultés à s'exprimer ou encore à se tenir⁸⁷⁵. On peut citer l'affaire *Dominici* et l'affaire *Raddad*. Dans chacune de ces deux affaires, l'accusé présentait des difficultés à

⁸⁷⁰ Dans l'affaire Grégory, l'autopsie effectuée par le médecin légiste était lacunaire, elle a omis de vérifier l'origine de l'eau dans les poumons de la victime. Voy. Jean-Philippe DOLT, « L'appréciation des preuves par les jurés pour la formation de leur conviction intime : mythe ou réalité ? », *op. cit.*, p. 213.

⁸⁷¹ Henri LECLERC, *L'intime conviction du juge : norme démocratique de la preuve*, *op. cit.*, p. 211.

⁸⁷² Jean GIONO, *Notes sur l'affaire Dominici suivies d'un Essai sur le caractère des personnages*, *op. cit.*, quatrième de couverture.

⁸⁷³ Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, *op. cit.*, p. 470.

⁸⁷⁴ Le monde.fr, 22 février 2014 par Soren SEELow, « Tuerie de Chevaline : où en est l'enquête ? ».

⁸⁷⁵ Selon les dires d'une jurée : « On le voit quand il entre... Par exemple, l'affaire où il y avait un Arabe. Dans la salle, personne ne le portait dans son cœur avant qu'il arrive. Mais quand il est arrivé ! (rire), qu'il a fait semblant de ne pas parler français, qu'il mâchait son chewing-gum, ça n'a pas plu du tout ! A personne ! En général, on apprécie les... La tenue, l'habillement..., on ne peut pas s'imaginer à quel point ça joue ! ». Voy. Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, *op. cit.*, p. 67.

s'exprimer. L'accusé qui ne dispose pas d'une maîtrise de la langue, a plus de difficultés à convaincre de son innocence qu'un accusé maîtrisant parfaitement la langue.

433. D'autres impressions sont susceptibles d'attirer l'attention du jury. On peut citer le fait pour l'accusé d'avouer et ensuite de se rétracter telle que dans l'affaire *Deveaux* ou l'affaire *Dils* ; le témoignage d'enfant touchant à l'émotion telle que dans l'affaire *Sécher* ou encore les influences médiatiques telle que dans l'affaire *Ranucci*. Le présumé innocent accusé de meurtre ou de viol sur un enfant est toujours considéré comme un présumé coupable, terme exclu de notre droit pénal.

434. En définitive, si les preuves rapportées présentent des incohérences, rien n'empêche la cour et le jury de condamner ou d'acquitter selon son intime conviction. En effet, « la loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs : « Avez-vous une intime conviction ? » »⁸⁷⁶. Ne faudrait-il pas renoncer au principe de l'intime conviction par une prise de conscience raisonnée au-delà de tout doute ?

2. Le renoncement subjectif par une prise de conscience raisonnée au-delà de tout doute

435. Les jurés doivent garder à l'esprit les faits reprochés à l'accusé. En effet, l'on ne peut juger sans avoir gardé en mémoire les faits reprochés et sans comprendre⁸⁷⁷. Le prononcé du verdict doit, par ailleurs, être exempt de tout doute. S'il y a un doute, celui-ci doit profiter à l'accusé⁸⁷⁸. Cependant, les jurés et la cour peuvent être confrontés au doute durant les débats sur les différents témoignages et éléments de preuves présentés. Le doute est permis⁸⁷⁹ mais celui-ci doit s'effacer pour laisser la place à la raison et à la conscience. Le doute subsisterait néanmoins après le prononcé du verdict selon certains jurés.

436. En 1804, PORTALIS prône la suppression du jury car selon lui, il ne juge que d'après sa conscience. Il estimait que « la conscience ne doit pas être considérée là comme

⁸⁷⁶ Article 353 du code de procédure pénale.

⁸⁷⁷ Serge PORTELLI, *Juger, spirale sécuritaire, libertés en danger*, Paris, éditions de l'Atelier, 2011, p. 170.

⁸⁷⁸ « La règle selon laquelle le doute profite à l'accusé est un principe fondamental consacré par le Conseil constitutionnel pour qui le caractère incomplet des investigations implique un supplément d'information ou la relaxe », Voy. Frédéric DESPORTES, Laurence LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, Paris, éditions Economica, 2012, p. 443, (Cons. Const., 20 janvier 1981, 80-127 DC, *loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté de personnes*, cons. 33).

⁸⁷⁹ Jean-François RENUCCI, « Intime conviction, motivation des décisions de justice et droit à un procès équitable », *Recueil Dalloz*, 2009, p. 1058.

un sixième sens qui se dirige par des règles arbitraires : juges et jurés, tous ceux qui prononcent doivent se décider d'après les preuves qui convainquent leur raison ; car la conscience ne peut parler qu'après que la raison est éclairée »⁸⁸⁰. BIGOT-PRÉAMENEU allait dans le même sens. Pour lui, « la garantie de l'accusé repose sur la probité et sur les lumières de ses juges. Or, la capacité de saisir les faits et de les combiner pour arriver à la vérité, est peut-être le plus difficile, et, par une suite nécessaire, le plus rare des talents. On ne peut donc pas le supposer dans tous ceux qui sont appelés à remplir les fonctions de juré ; et cependant, tous ne jugent que d'après leur conviction intime »⁸⁸¹.

437. En réalité, l'intime conviction relève d'un effort⁸⁸². Elle ne peut résulter d'impressions ou d'intuitions⁸⁸³. Cependant, les jurés peuvent rencontrer des difficultés à raisonner à cause de leur inculture ou inaptitude à la critique⁸⁸⁴ et donc à juger en leur intime conviction selon leur impression susceptible « d'encourir les foudres de l'arbitraire et d'être à terme supprimée du Code de procédure pénale »⁸⁸⁵.

438. La certitude sur la culpabilité de l'accusé ne peut être la conséquence des impressions. La CPI précise que « pour condamner l'accusé, la Cour doit être convaincue de sa culpabilité au-delà de tout doute raisonnable »⁸⁸⁶. La condamnation suppose la conviction raisonnée des preuves présentées. Et comme l'écrit le professeur Marie-Elisabeth CARTIER, « cette conviction implique que « les preuves rapportées aient dissipé les doutes qui pouvaient exister sur la participation de la personne poursuivie aux faits punissables et sur la compréhension qu'elle avait de son comportement »⁸⁸⁷.

439. La Belgique a récemment modifié sa législation sur le jury en supprimant d'une part les termes « suivant votre conscience et votre intime conviction »⁸⁸⁸ et d'autre part la disposition prévoyant en son article 342 que les jurés devaient chercher dans la

⁸⁸⁰ Jean-Guillaume LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle ou commentaire et complément des codes français, op. cit.*, p. 17.

⁸⁸¹ *Ibidem*, p. 19.

⁸⁸² Selon Jean-Pierre GETTI, président de cour d'assises, « l'intime conviction... C'est quelque chose qui s'imisce en soi, un ensemble d'éléments qui se sont ajoutés et superposés, qui finit par vous persuader que la bonne compréhension des faits est celle-ci. L'intime conviction est différente de l'intuition. Alors qu'il est impossible d'expliquer une intuition, l'intime conviction est susceptible d'être analysée si on en fait l'effort », *Voy. Juré d'assises, Guide pratique*, publication du ministère de la justice, avril 2013, p. 15.

⁸⁸³ Franklin KUTY, *L'impartialité du juge en procédure pénale. De la confiance décrétée à la confiance justifiée*, Bruxelles, éditions Larcier, 2005, p. 62.

⁸⁸⁴ André GIDE, *Souvenirs de la cour d'assises, op. cit.*, p. 123.

⁸⁸⁵ Clara TOURNIER, *L'intime conviction du juge, op. cit.*, p. 286.

⁸⁸⁶ Article 66 al. 3 du statut de Rome de la CPI relatif à la présomption d'innocence.

⁸⁸⁷ Marie-Elisabeth CARTIER, « Brèves remarques sur la preuve devant la Cour pénale internationale », in Catherine PUIGELIER (dir.), *La preuve*, Paris, éditions Economica, 2004, p. 70.

⁸⁸⁸ Ancien article 312 du code d'instruction criminelle belge remplacé par l'article 290, titre II livre II.

sincérité de leur conscience quelle impression ont faite sur leur raison les preuves rapportées. Désormais, la Belgique rappelle à ses jurés « qu'une condamnation ne peut être prononcée que s'il ressort des éléments de preuve admis et soumis à la contradiction des parties que l'accusé est coupable au-delà de tout doute raisonnable des faits qui lui sont incriminés »⁸⁸⁹.

440. Dans les pays de *Common Law*, le juge précise aux jurés qu'« avant de condamner l'accusé il faut que vous soyez certains qu'il est coupable »⁸⁹⁰. Le juge anglais va jusqu'à rappeler à son jury « qu'il doit juger selon les règles de l'évidence et du droit »⁸⁹¹. Au Pays-Bas, pour constater que l'accusé a commis l'acte incriminé, le juge doit « en avoir acquis la conviction à l'issue de l'instruction conduite à l'audience, par le contenu de « moyens légaux de preuve » »⁸⁹², le jury n'y participe pas.

441. Les juristes positivistes condamnent l'intime conviction liée à l'institution du jury⁸⁹³. Pour FERRI, « l'intime conviction du juge doit céder la place à la recherche et l'appréciation scientifique des données expérimentales capables d'établir le délit et des facteurs personnels et sociaux de l'infraction »⁸⁹⁴. D'une façon ou d'une autre, observe Gabriel TARDE, « la science finira bien par prévaloir sur l'ignorance, même souveraine ; telle est la puissance nouvelle, chaque jour grandissante, devant laquelle fatalement le jury disparaîtra »⁸⁹⁵.

442. Le sénateur Michel DREYFUS-SCHMIDT avait proposé en 1994 de remplacer l'intime conviction par l'absence de doute. Dès lors, la preuve de culpabilité devait être rapportée de manière certaine⁸⁹⁶. Le député Roger-Gérard SCHWARTZENBERG a, lui, déclaré que le système de l'intime conviction « est générateur de plusieurs erreurs judiciaires, en risquant d'inciter les juges et les jurés des cours d'assises à se prononcer moins à partir des faits objectifs dûment prouvés que sur la

⁸⁸⁹ Article 326 du code d'instruction criminelle belge, Livre II, Titre II (en vigueur au 21 janvier 2010).

⁸⁹⁰ « Before you can convict the defendant you must be sure of his guilt », formule officiellement conseillée aux juges par le Crown Court Bench Book publié par le Judicial Studies Board, Cité par Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, op.cit., p. 521.

⁸⁹¹ Louis DE CARBONNIERES, « Tangentes ou parallèles ? Les destinées du jury français et du jury anglais (XVIIIe-XXIe siècles) », op.cit., p. 94.

⁸⁹² CEDH, 20 novembre 1989, *Kostovski c. / Pays-Bas*, requête n° 11454/85, § 24.

⁸⁹³ Henri LECLERC, *L'intime conviction du juge : norme démocratique de la preuve*, », op.cit., p. 212.

⁸⁹⁴ Cité par JEAN BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, op.cit., p. 127.

⁸⁹⁵ Gabriel TARDE, *Philosophie pénale*, op.cit. p. 457.

⁸⁹⁶ Proposition de loi déposée avec les membres du groupe socialiste et apparenté, relative à la Cour d'assises n° 429 (1993-1994), Sénat, mai 1994, présenté par le Président Michel DREYFUS-SCHMIDT, sénateur.

base de sentiments subjectifs, d'intuitions, d'impressions »⁸⁹⁷. A ce titre, le député plaide pour l'abandon de l'intime conviction comme les avocats Pierre-Charles RANOUIL et Gilles-Jean PORTEJOIE, afin de mieux de respecter la présomption d'innocence⁸⁹⁸.

443. L'intime conviction doit être abandonnée au profit d'une conviction de culpabilité au-delà de tout doute raisonnable telle que le souligne la CPI. Dans l'hypothèse où ce principe ne serait pas abandonné, la motivation récente des verdicts devrait neutraliser l'intime conviction car, « si la phase de la recherche d'une conviction ayant pour objet la preuve, peut et doit être motivée en matière correctionnelle, il demeure toujours un part irréductible de non motivation représentée par l'intime conviction. Or, plus on cherche à motiver, plus le discours se rationalise et plus l'intime conviction est chassée, dans la mesure où la conscience est exclue »⁸⁹⁹.

Paragraphe 2 : Juger selon des critères objectifs

444. Le premier texte français identifié sur l'exigence de motivation d'un arrêt de condamnation apparaît dans l'ordonnance sur les Eaux et Forêts de 1669⁹⁰⁰. Exclue de l'Ordonnance criminelle de 1670 en raison de « la difficulté de son application à l'ensemble des juridictions pénales »⁹⁰¹, cette exigence de motivation réapparaît en 1788 lorsque le roi Louis XVI déclara que « tout arrêt ou jugement énonce et qualifie expressément les crimes et les délits dont l'accusé aura été convaincu et pour lesquels il sera condamné »⁹⁰². Cette ordonnance ne sera jamais exécutée⁹⁰³ en raison « des troubles révolutionnaires »⁹⁰⁴. Il faudra attendre les lois des 16 et 24 août 1790⁹⁰⁵ pour établir la

⁸⁹⁷ Roger-Gérard SCHWARTZENBERG, « Après la réforme de la révision des condamnations pénales, réformer le système de l'intime conviction », 12 juin 2014, <http://www.rddp-deputes.com/wp-content/uploads/2014/06/11062014-CP-Revision-peines.pdf>

⁸⁹⁸ Cité par Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIIIe siècle à nos jours*, op. cit., p. 315, (Pierre-Charles RANOUIL, Gilles-Jean PORTEJOIE, *Glas pour l'intime conviction ; de l'instinct à la raison*, Aix-en-Provence, Unlimit. ed, 2009).

⁸⁹⁹ Clara TOURNIER, *L'intime conviction du juge*, op.cit., p. 287.

⁹⁰⁰ Voy. Yves JEANCLOS, *La justice pénale en France, dimension historique et européenne*, op. cit., p.41, (L'ordonnance exige que la condamnation des officiers, ouvriers et marchands de bois soit prise « pour des motifs et raisons qui seront insérés dans les jugements », titre XII, article 10).

⁹⁰¹ Yves JEANCLOS, *La justice pénale en France, dimension historique et européenne*, op.cit., p. 141.

⁹⁰² Déclaration du roi relative à l'ordonnance criminelle de 1788, Versailles, 1^{er} mai 1788. Reg. au parlement de Paris.

⁹⁰³ Jean IMBERT, « Principes généraux de la procédure pénale (VIIe-XVIIIe siècles) », op. cit., p. 11.

⁹⁰⁴ Yves JEANCLOS, *Injuste justice ? La dynamique pénale au XXIe siècle*, op.cit., p. 96.

motivation des décisions judiciaires jusqu'à déclarer nul les arrêts ne contenant pas de motivation⁹⁰⁶. La motivation des décisions en matière de crime est, cependant, écartée⁹⁰⁷.

445. L'impossible motivation des arrêts d'assises aura duré plus de deux siècles avant d'être rendue possible⁹⁰⁸ sous l'impulsion de la CEDH (A). Elle ne l'est, cependant, pas pour la peine, pivot de la décision motivée après l'affirmation de culpabilité (B). Il convient de s'interroger sur cette absence de motivation de la peine car la compréhension de la décision semble valoir autant pour la condamnation que pour la peine, la plupart des recours en appel étant motivés par la sévérité de la peine moins que par la condamnation⁹⁰⁹.

A. L'obligation de motivation des décisions de la Cour et du jury sur la culpabilité

446. Avant l'entrée en vigueur de la réforme sur la motivation des arrêts d'assises, l'article 353 du code de procédure pénale précisait que « la loi ne demande pas compte aux juges des moyens par lesquels ils se sont convaincus (...) ». Dans sa nouvelle rédaction, il est précisé que « sous réserve de l'exigence de motivation de la décision, la loi ne demande pas compte à chacun des juges et jurés composant la cour d'assises des moyens par lesquels ils se sont convaincus (...) ».

447. Cette disposition modifiée porte trois interrogations. La première question qui se pose est de savoir si la présence du jury n'est pas un obstacle à la motivation de la décision (1). La deuxième question est de savoir si la motivation de la décision n'est pas un obstacle à l'intime conviction du jury (2) et la dernière question de savoir si la motivation de la décision n'est pas un obstacle au vote secret du jury (3).

⁹⁰⁵ Lois des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire. L'article 15 du Titre V précise que « La rédaction des jugements, tant sur l'appel qu'en première instance, contiendra quatre parties distincte (...) Dans la troisième, le résultat des faits reconnus ou constatés par l'instruction, et les motifs qui auront déterminé le jugement, seront exprimés (...) ».

⁹⁰⁶ Article 7 de la loi n° 5351 du 20 avril 1810 sur l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice.

⁹⁰⁷ L'absence de motivation s'opposait au fait que la loi ne demandait pas compte à la cour et au jury des moyens par lesquels ils s'étaient convaincus et par la délibération à bulletins secrets de la cour et du jury, *Voy. Rapport annuel de la Cour de cassation, Troisième partie : Etude : « le droit de savoir », l'obligation de se justifier ou d'expliquer, l'obligation de motivation, 2010, p. 232.*

⁹⁰⁸ Circulaire du 15 décembre 2011 relative à la présentation des dispositions de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

⁹⁰⁹ Laure CHAUSSEBOURG, Sonia LUMBROSO, *Les décisions des cours d'assises d'appel, op.cit.*, p. 8.

1. La présence du jury, un obstacle à la motivation de la décision ?

448. Si les décisions pénales étaient motivées⁹¹⁰, celles portées devant les cours d'assises ne l'étaient pas du moins jusqu'à la réforme de 2011⁹¹¹. Est-ce l'organisation ou le fonctionnement de la cour d'assises qui excluait toute possibilité de motivation la décision ? Selon Gabriel TARDE, « c'est parce que le juré est une espèce de témoin inspiré qu'on ne lui a jamais demandé de motiver un verdict »⁹¹². L'absence de motivation s'expliquait par « la défiance des révolutionnaires à l'égard des magistrats »⁹¹³ mais aussi selon le Grand Conseil du canton de Genève par le fait que « le jury, à l'origine, était un instrument de preuve et n'avait pas la compétence de rendre un jugement »⁹¹⁴. Il n'était donc pas question de motiver les décisions criminelles.

449. En 1999, la Cour de cassation a cassé et annulé un arrêt de condamnation de la cour d'assises du Val-de-Marne qui avait rédigé des motifs supplémentaires dans sa décision⁹¹⁵. Pour la Cour de cassation, les motifs du verdict tiennent aux réponses données par la cour et les jurés en leur intime conviction aux questions posées conformément à l'arrêt de renvoi⁹¹⁶.

450. Cependant, l'absence de motivation des arrêts d'assises avait soulevé des contestations remettant en cause l'article 6 § 1 de la CESDH qui obligeait les tribunaux à motiver leurs décisions sans pour autant exiger une réponse détaillée à chaque argument⁹¹⁷

⁹¹⁰ Article 485 du code de procédure pénale.

⁹¹¹ Article 12 de la loi n° 2011-939 d 10 août 2011.

⁹¹² Gabriel TARDE, *Philosophie pénale*, op.cit., p. 442.

⁹¹³ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, op.cit., p. 22.

⁹¹⁴ Séance du Grand Conseil du canton de Genève sur le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant le code de procédure pénale (E 3 5) (motivation des arrêts de la Cour d'assises et de la Cour correctionnelle, PL 7181 Rapport de M. Laurent MOUTINOT (S), commission judiciaire, séance du jeudi 12 décembre 1996.

⁹¹⁵ « Que les motifs de l'arrêt résultent des questions et des réponses qui y sont apportées ; qu'en ajoutant à ces réponses souveraines des motifs supplémentaires exclus par la loi, le président et le greffier ont excédé leurs pouvoirs. », Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 décembre 1999, pourvoi n° 99-83910, *Bulletin criminel* 1999 n° 307, p. 953.

⁹¹⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 30 avril 1996, pourvoi n° 95-85638, *Bulletin criminel* 1996 n° 181, p. 522 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 décembre 1999, pourvoi n° 99-83910, *Bulletin criminel* 1999 n° 307, p. 953 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 mars 2008, pourvoi n° 07-83965 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 octobre 2008, pourvoi n° 07-87723 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 janvier 2009, pourvoi n° 08-83672 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 octobre 2009, pourvoi n° 08-86480, *Bulletin criminel* 2009 n° 170 – Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 mai 2012, pourvoi n° 11-82374.

⁹¹⁷ CEDH, 9 décembre 1994, *Ruiz Torija c. / Espagne*, requête n° 18390/91, § 29 – CEDH, 19 avril 1994, *Van de Hurk c. / Pays-Bas*, requête 16034/90, § 61.

et plus récemment à « rechercher si l'accusé a pu bénéficier des garanties suffisantes de nature à écarter tout risque d'arbitraire et lui permettre de comprendre les raisons de sa condamnation »⁹¹⁸. Pour la CEDH, « les juges doivent indiquer avec une clarté suffisante les motifs sur lesquels ils se fondent »⁹¹⁹.

451. Déjà en 1899, M. DRIOUX, alors substitut du procureur général à Orléans, y voyait un avantage de motiver les décisions criminelles. Il considérait que les impressions devaient être contrôlées. Lors d'une séance de la société générale des prisons, il soulignait que « lorsqu'on prend sa plume et qu'on cherche à donner publiquement les motifs de sa décision, on est saisi du besoin impérieux, en présence des mots mêmes qu'il s'agit de tracer, d'avoir la conception très nette de ce que l'on affirme et on a le sentiment très vivant de sa responsabilité »⁹²⁰. Le magistrat Gabriel TARDE considérait, lui, que le jury devait être tenu de motiver ses verdicts du moins d'indiquer par écrit les motifs exposant son opinion en substitution des verdicts du jury qui passaient pour des inspirations d'oracles, « une garantie la plus élémentaire et la plus certaine de la sagesse et de la justice des sentences judiciaires »⁹²¹.

452. Au cours des débats à la Société des prisons, le professeur Emile GARÇON avait insisté sur la nécessité de motiver les jugements⁹²². Henri DONNEDIEU DE VABRES préconisait d'étendre en matière criminelle l'obligation de motiver les sentences, « une garantie élémentaire de bonne justice »⁹²³ et de « bien jugé » selon le professeur Thierry-Serge RENOUX⁹²⁴. Il faudra attendre la réforme de 2011⁹²⁵ à l'origine des débats sur la jurisprudence de la CEDH en 2010⁹²⁶ et de la transmission d'une QPC au Conseil

⁹¹⁸ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 92 - CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête 61198/08, § 58 - CEDH, 10 janvier 2013, *Fraumens c. / France*, requête n° 30010/10, § 36 - CEDH, 10 janvier 2013, *Legillon c. / France*, requête n° 53406/10, § 54 - CEDH, 10 janvier 2013, *Voica c. / France*, requête n° 60995/09, § 42 - CEDH, 18 novembre 2014, *Hechtermans c. / Belgique*, requête n° 56280/09, § 58.

⁹¹⁹ CEDH, 24 juillet 2007, *Baucher c. / France*, requête n° 53640/00, § 42 - CEDH, 16 décembre 1992, *Hadjianastassiou c. / Grèce*, requête n° 12945/87, § 33.

⁹²⁰ Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *op. cit.*, p. 41.

⁹²¹ Gabriel TARDE, *Philosophie pénale*, *op. cit.*, p. 455.

⁹²² Cité par Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op. cit.*, p. 292.

⁹²³ Henri DONNEDIEU DE VABRES, *La crise moderne du droit pénal : La politique criminelle des Etats autoritaires*, reproduction de l'édition parue en 1938 aux éditions Sirey, Paris, Editions Dalloz, 2009, p. 218.

⁹²⁴ Thierry-Serge RENOUX, *Le Conseil constitutionnel et l'autorité judiciaire*, Thèse de doctorat, Aix-en-Provence, juin 1982, p. 679.

⁹²⁵ Article 365-1 du code de procédure pénale.

⁹²⁶ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05.

constitutionnel en 2011⁹²⁷. Pour la Cour de cassation, l'absence de motivation des verdicts des cours d'assises présentait un caractère nouveau⁹²⁸ alors qu'en 2010, cette question n'était pas nouvelle⁹²⁹. La Cour de cassation avait hésité, en effet, de transmettre la question au Conseil constitutionnel⁹³⁰. Ainsi instituée depuis 2011, l'exigence de motivation modifie-t-elle le rôle des jurés ?

2. La motivation de la décision, un obstacle à l'intime conviction du jury ?

453. En 1997, la Commission des lois du Sénat avait rejeté un projet de loi relatif à l'exigence de motivation des décisions criminelles principalement pour deux raisons. La première raison tenait à la mise en forme de la motivation portée à quinze jours dans les affaires complexes mettant ainsi en cause le principe de la continuité des débats devant la cour d'assises du fait de l'impossibilité de motiver la décision dans l'immédiat⁹³¹. La seconde raison tenait à la mise en forme des motifs rédigés de façon descriptive, inadaptée aux décisions du jury prises en leur intime conviction et « contraire au secret des délibérations protecteur pour les jurés »⁹³². Certains membres du Comité LEGER allaient dans ce sens. Ils considéraient que l'intime conviction était difficilement compatible avec la motivation des décisions jusqu'à s'opposer à l'introduction de la motivation des arrêts d'assises car ils estimaient qu'une telle évolution signifierait « in fine la fin du jury populaire »⁹³³.

⁹²⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 janvier 2011, pourvoi n° 10-85305, *Bulletin criminel* 2011 n° 12.

⁹²⁸ *Ibidem*.

⁹²⁹ La question n'était pas nouvelle car elle ne portait pas « sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application », Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 mai 2010, pourvoi n° 09-83328, *Publié au Bulletin*, et n° 09-87307, *Publié au Bulletin*.

⁹³⁰ La Cour de cassation avait hésité de saisir le Conseil constitutionnel en considérant que la question posée conduisait à contester l'interprétation qu'elle en avait donnée et non la constitutionnalité des dispositions du code de procédure pénale sur l'arrêt d'assises. La Cour de cassation a, finalement, saisi le Conseil constitutionnel au sens que le Conseil constitutionnel donne à ce critère alternatif de saisine. Voy Jean PRADEL, André VARINARD, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, op.cit., p. 420 / Haritini MATSOPOULOU, « la QPC et la procédure pénale », in Christine COURTIN (dir.) *La QPC et la matière pénale*, Bruxelles, Editions Bruylant, 2013, pp.68-69 / Frédéric DESPORTES, Laurence LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, op.cit., p. 248. *Egalement* Jean-Baptiste PERRIER, « La motivation des arrêts d'assises (enfin) devant le Conseil constitutionnel ! », *Recueil Dalloz* 2011, p. 800.

⁹³¹ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, op.cit.

⁹³² *Ibidem*.

⁹³³ Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale présidé par Philippe LEGER à M. le Président de la République et à M. le Premier Ministre, 1^{er} septembre 2009, p. 38.

454. En Belgique, la Commission de réforme de la cour d'assises avait rejeté la motivation d'une décision a posteriori car elle ne constituait pas le véritable fondement de la décision. En fait, il n'existait pas de garantie que la motivation a posteriori correspondait aux motifs qui avaient justifié la décision quelques jours voire quelques semaines après⁹³⁴. Condamnée par la CEDH en 2010, la Belgique qui exclut toute possibilité d'appel contre les arrêts de la cour d'assises⁹³⁵, s'est alignée sur la jurisprudence de la Cour en motivant ses décisions⁹³⁶ comme la France en 2011⁹³⁷.

455. La réforme française prévoit, selon la complexité de l'affaire, un délai de trois jours à compter du prononcé de la décision pour rédiger la feuille de motivation⁹³⁸. Certaines affaires peuvent, cependant, aggraver ce délai par le nombre de questions tel que dans le procès *Papon*⁹³⁹. Il faudrait mobiliser plusieurs magistrats pour rédiger la motivation conformément à ce temps imparti. En effet, la décision motivée doit intervenir avant l'expiration du délai d'appel porté à dix jours à compter du prononcé de l'arrêt⁹⁴⁰. Dans un arrêt de 2007, la CEDH considérait que « le fait que le jugement comprenant la motivation n'a pas été communiqué au requérant faute d'avoir retranscrit par écrit par le greffe dans le délai d'appel de dix jours constituait donc une anomalie »⁹⁴¹. La Cour a estimé que « la seule lecture à l'audience du dispositif du jugement du tribunal correctionnel avant l'expiration du délai d'appel a porté atteinte aux droits de la défense du requérant »⁹⁴².

456. La mise en forme des motifs rédigés de façon descriptive est, par ailleurs, susceptible de poser une difficulté en raison de son inadaptation aux décisions du jury prises en leur intime conviction. Les jurés sont des citoyens appartenant à des classes sociales distinctes, ce qui explique des vies différentes et donc des raisonnements divergents. Durant le procès, leur force de persuasion peut être influencée par leur parcours, les témoignages ou encore les médias. La motivation de la décision indispensable à la qualité des décisions peut-elle heurter l'intime conviction inhérente aux jurys ?

⁹³⁴ Rapport définitif belge de la « Commission de réforme de la Cour d'assises » présidée par B. FRYDMAN et R. VERSTRAETEN, *op. cit.*, p. 62.

⁹³⁵ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 99.

⁹³⁶ Article 337 du code d'instruction criminelle belge.

⁹³⁷ Loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

⁹³⁸ Article 365-1 al. 4 du code de procédure pénale.

⁹³⁹ Voy. Jean PRADEL, André VARINARD, *Les grands arrêts de la procédure pénale op.cit.*, p. 425.

⁹⁴⁰ Article 380-9 al. 1^{er} du code de procédure pénale.

⁹⁴¹ CEDH, 24 juillet 2007, *Baucher c. / France*, requête n° 53640/00, § 43.

⁹⁴² *Ibidem* § 49.

457. La CEDH ne s'oppose pas « à ce qu'un accusé soit jugé par un jury populaire même dans le cas où son verdict n'est pas motivé »⁹⁴³. L'absence de motivation d'un arrêt d'assises n'est pas contraire à la Convention⁹⁴⁴ ni à la Constitution d'ailleurs⁹⁴⁵. En revanche, la CEDH considère qu'« il est essentiel dans un souci d'expliquer le verdict non seulement à l'accusé, mais aussi à l'opinion publique, de mettre en avant les considérations ayant convaincu le jury de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé et d'indiquer les raisons concrètes pour lesquelles il a été répondu positivement ou négativement à chacune des questions »⁹⁴⁶. En somme, ce qui importe est de savoir si l'accusé a disposé de garanties suffisantes lui permettant de comprendre le verdict de sa condamnation⁹⁴⁷. Dans un arrêt de 2014, le requérant s'était plaint d'avoir été privé de son droit à un procès équitable en France, compte tenu de l'absence de motivation de l'arrêt de la cour d'assises d'appel⁹⁴⁸. La CEDH a toutefois jugé que le requérant avait disposé de garanties suffisantes à la compréhension du verdict de sa condamnation après que vingt-sept questions furent posées⁹⁴⁹.

458. En Angleterre, le jury statuant sur la culpabilité ne rend pas une décision motivée, le fait de découvrir son raisonnement est considéré « comme une invasion du secret de la chambre des délibérations et est pénalement punissable »⁹⁵⁰. En Irlande, selon le Gouvernement, il n'est pas possible de lier la motivation au secret des délibérations du jury⁹⁵¹. Les garanties offertes à l'accusé semblent tenir à la formulation des questions posées par le président de la cour au jury. La question : « *l'accusé est-il coupable d'avoir donné la mort à X. ?* » ne pose pas de difficulté à la motivation de la décision dans la mesure où l'accusé avoue son acte. La motivation de la décision prend son sens plutôt dans les affaires complexes notamment lorsque la nature des faits révèle des crimes graves

⁹⁴³ CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête n° 61198/08, § 56 - CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 90.

⁹⁴⁴ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 89.

⁹⁴⁵ Cons. const., 1^{er} avril 2011, 2011-113/115 QPC, *M. Xavier P. et autre (Motivation des arrêts d'assises)*.

⁹⁴⁶ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 63.

⁹⁴⁷ CEDH, 18 novembre 2014, *Hechtermans c. / Belgique*, requête n° 56280/09, § 58 - CEDH, 10 janvier 2013, *Fraumens c. France*, requête n° 30010/10, § 36 - CEDH, 10 janvier 2013, *Legillon c. / France*, requête n° 53406/10, § 54 - CEDH, 10 janvier 2013, *Voica c. / France*, requête n° 60995/09, § 42 - CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête 61198/08, § 58 - CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 92.

⁹⁴⁸ CEDH, 13 novembre 2014, *Bodein c. / France*, requête n° 40014/10, § 28.

⁹⁴⁹ *Ibidem*, § 41 et 42.

⁹⁵⁰ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe, op.cit.*, p. 537.

⁹⁵¹ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 79.

accompagnés de circonstances aggravantes ou encore des preuves insuffisantes ou contradictoires qui peuvent fragiliser le verdict et donc sa compréhension⁹⁵².

459. Cependant, les réponses aux questions importent moins que la qualité des questions. Le Conseil constitutionnel⁹⁵³ et la CEDH⁹⁵⁴ considèrent que les questions doivent être précises, claires et individualisées. Les questions non circonstanciées ne permettent pas à l'accusé de comprendre les raisons de sa condamnation⁹⁵⁵ et de ce fait sont sanctionnées⁹⁵⁶. Dès lors, un verdict motivé sur des questions imprécises ou ambiguës, nonobstant la reprise des principaux éléments à charge qui ont été exposés pendant les délibérations⁹⁵⁷, peut emporter une violation de l'article 6 § 1 la CESDH mais aussi une censure de la Cour de cassation lorsque la motivation ne distingue pas « précisément les éléments à charge qui ont convaincu la cour sur chacun des faits reprochés à l'accusé »⁹⁵⁸. On remarquera dans cet arrêt que la Cour de cassation écarte les jurés de la motivation.

460. La motivation de la décision émerge de la formulation des questions posées au jury, exigence liée au procès équitable à la différence de l'intime conviction liée à la règle de la liberté de la preuve. Comme nous l'avons déjà souligné, l'intime conviction se présente comme un mode d'évaluation des preuves. Elle guide la conscience du juré et de ce fait, elle ne peut pas être motivée alors que la motivation de la décision porte sur « l'analyse des preuves qui sont la part de raison dans la conviction »⁹⁵⁹. Le principe de l'intime conviction ne s'oppose donc pas à la motivation des décisions⁹⁶⁰. Pour autant, le

⁹⁵² Anne-Sophie CHAVENT-LECLERE, « Cour d'assises : la France condamnée pour violation du droit substantiel de comprendre un verdict en l'absence de motivation », *Procédures : revue mensuelle* Lexisnexus jurisclasser, n° 3, mars 2013, p. 23.

⁹⁵³ Cons. const., 1^{er} avril 2011, 2011-113/115 QPC, *M. Xavier P. et autre (Motivation des arrêts d'assises)*, cons. 15 – Commentaires aux Cahiers, Conseil constitutionnel, décision n° 2011-113/115 QPC, *M. Xavier P. et autre*, p. 14.

⁹⁵⁴ CEDH, 2 juin 2005, *Goktepe c. / Belgique*, requête n° 50372/99, § 26 - CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 98 – CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête n° 61198/08, § 62 – CEDH, 10 janvier 2013, *Fraumens c. / France*, requête n° 30010/10, § 40 – CEDH, 10 janvier 2013, *Legillon c. / France*, requête n° 53406/10, § 58 – CEDH, 10 janvier 2013, *Voica c. / France*, requête n° 60995/09, § 46.

⁹⁵⁵ CEDH, 10 janvier 2013, *Oulahcène c. / France*, requête n° 44446/10, § 53 - CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 96.

⁹⁵⁶ Nicolas HERVIEU, « La motivation des arrêts d'assises en France sous les fourches caudines européennes », in *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF (Centre de Recherches et d'Etudes sur les Droits Fondamentaux)*, 11 janvier 2013.

⁹⁵⁷ Article 365-1 al. 2 du code de procédure pénale.

⁹⁵⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 novembre 2013, pourvoi n° 12-86630, *Bulletin criminel* 2013 n° 234.

⁹⁵⁹ Christian GUERY, « Peut-on motiver l'intime conviction ? », *op.cit.*, p. 59.

⁹⁶⁰ Haritini MATSOPOULOU, « Faudrait-il motiver les arrêts de la cour d'assises ? », *JCP G* n° 47, 16 novembre 2009, p. 23.

Gouvernement français soulignait, en 2010, que « le principe de l'absence de motivation serait mis en relation avec celui de l'intime conviction »⁹⁶¹.

461. En définitive, si le système de l'intime conviction du jury n'est pas un obstacle à la motivation des arrêts d'assises, la motivation condamne à terme le système de l'intime conviction⁹⁶². En matière correctionnelle, si le juge décide d'après son intime conviction⁹⁶³, il s'en réfère rarement⁹⁶⁴. En effet, la conviction des juges se fonde sur les éléments débattus oralement et les pièces écrites du dossier. La motivation de la décision est ainsi rédigée au regard des opinions partagées des juges selon les pièces du dossier et les éléments débattus oralement. La décision collégiale des juges des tribunaux correctionnels exclut, toutefois, le vote à bulletin secret contrairement à la décision du jury et de la cour rendue par le vote à bulletin secret de chacun.

3. La motivation de la décision, un obstacle au secret des votes du jury ?

462. Selon le professeur GARRAUD, « on ne se demande pas si telle personne est apte à bien juger mais si elle est apte à bien voter »⁹⁶⁵. A l'établissement de l'institution, les jurés votaient oralement⁹⁶⁶ devant le public à l'identique des juges populaires de la République romaine qui votaient à voix haute avant d'être rendu secret au VII^{ème} siècle⁹⁶⁷. En France, il faudra attendre les lois du 9 septembre 1835 et du 13 mai 1836 pour rendre le vote secret⁹⁶⁸, diviser les questions et prohiber les questions complexes. Le vote à bulletin secret était justifié par l'absence de motivation des décisions criminelles⁹⁶⁹. Aucune

⁹⁶¹ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 80.

⁹⁶² Françoise LOMBARD, « Les "citoyens-juges", la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire », *op.cit.*, p. 773.

⁹⁶³ Article 427 du Code de procédure pénale.

⁹⁶⁴ Marie-Odile THEOLEYRE, *La fin des juges ?* Paris, éditions Ellipses, 2012, p. 30.

⁹⁶⁵ Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *op. cit.*, p. 10.

⁹⁶⁶ Le jury de jugement devait se prononcer en déposant des boules de couleur blanche ou noire qui étaient ensuite comptées pour déterminer la décision du jury. Voy. Yves JEANCLOS, *La justice pénale en France. Dimension historique et européenne*, *op.cit.*, p. 38.

⁹⁶⁷ Les juges populaires votaient « A » pour absoudre, « C » pour condamner, un bulletin blanc comptait également pour une condamnation ou « N.L. » pour déclarer qu'ils n'étaient pas suffisamment informés et demandaient une nouvelle information, les réponses étaient admises à la majorité absolue et en cas de partage, il y avait lieu d'acquitter. Voy. Albert NORMAND, *Traité élémentaire de droit criminel*, *op.cit.*, p. 47.

⁹⁶⁸ Renée MARTINAGE, « L'évolution du jury en France et en Europe depuis la Révolution de 1789 », *op.cit.*, p. 386.

⁹⁶⁹ Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, *op. cit.*, p. 49.

garantie ne permettait à l'accusé de comprendre les raisons de sa condamnation. Le philosophe Henri BERGSON, ayant été une fois juré, avait compris que l'absence d'explication rendait les votes injustifiables⁹⁷⁰.

463. Plus de deux siècles après l'établissement du jury, l'accusé est en droit de comprendre les raisons de sa condamnation. La motivation des arrêts d'assises instituée en 2011 nous interroge sur sa conciliation avec le principe du vote à bulletin secret du jury et de la cour. En effet, aucune juridiction pénale ne réunit le vote à bulletin secret et la motivation de la décision exceptée la CJR⁹⁷¹ créée en 1993⁹⁷² pour juger les membres du Gouvernement ayant commis un crime ou un délit dans l'exercice de leurs fonctions⁹⁷³. La CJR composée de trois juges professionnels et douze parlementaires élus⁹⁷⁴, a siégé cinq fois depuis sa création⁹⁷⁵. 1 115 plaintes de particuliers ont, toutefois, été examinées par la Commission des requêtes⁹⁷⁶. Sa suppression se profilerait prochainement⁹⁷⁷ sans doute en

⁹⁷⁰ Henri BERGSON écrivait au journal *Le Temps*, un quotidien français, « je voudrais, déclare l'illustre philosophe, que chaque juré fût contraint par la loi d'expliquer à ses collègues comment il comprend l'affaire et par quelles raisons il justifie son vote. Sachez bien que ceux qui vont voter d'une manière injustifiable (c'est-à-dire par sentiment) se rendent parfaitement compte qu'ils ne pourraient pas justifier leur vote. Ce sont ceux-là qui veulent toujours couper court à la délibération. Il faut qu'elle les contraigne à s'expliquer comme s'expliquent les autres ». Cité par Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France, op.cit.*, p. 293.

⁹⁷¹ La CJR trouve ses origines sous le Régime de Vichy qui a institué une cour suprême de justice sans jurés pour juger les ministres, anciens ministres et subordonnés immédiats accusés d'avoir commis des crimes ou délits dans l'exercice ou à l'occasion de leurs fonctions, ou d'avoir trahi les devoirs de leur charge - Acte constitutionnel n°5 du 30 juillet 1940 - <http://www.archives-judiciaires.justice.gouv.fr/index.php?article=15761&rubrique=10844> consulté le 26 février 2015.

⁹⁷² Loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993 sur la Cour de justice de la République.

⁹⁷³ Article 68-1 al. 1^{er} de la Constitution de 1958.

⁹⁷⁴ *Ibidem*, article 68-2 al. 1^{er}.

⁹⁷⁵ En 1999, pour juger Laurent Fabius, Georgina Dufoix tous deux relaxés et Edmond Hervé reconnu coupable dans le cadre du procès du sang contaminé mais dispensé de peine. En 2000, pour juger Ségolène Royal, relaxée dans une simple procédure en diffamation. En 2004, pour juger Michel Gillibert reconnu coupable dans une affaire d'escroquerie, condamné à une peine d'emprisonnement avec sursis et à une amende. En 2010, pour juger Charles Pasqua, condamné à un an de prison avec sursis pour complicité et recel d'abus de biens sociaux dans l'affaire de la Sofremi et en 2016, pour juger Christine Lagarde, dispensée de peine dans l'affaire de l'arbitrage favorable à Bernard Tapie en 2008. Le monde.fr, 23 décembre 2016 par Syrine ATTIA, « Procès Lagarde : pourquoi la CJR est-elle critiquée ? ».

⁹⁷⁶ De 1993 à 2012, la Commission des requêtes a reçu 1 124 plaintes de particuliers et en a examiné 1 115 dont 1 082 ont fait l'objet d'un classement sans suite, *Voy.* Rapport fait au nom de la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire sur le projet de loi de finances pour 2015 (n° 2234) par Valérie RABAULT, rapporteur générale députée et Marc LE FUR, rapporteur spécial député, Annexe n° 36 pouvoirs publics, n° 2260 enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 9 octobre 2014, p. 69.

⁹⁷⁷ Interrogé par le Monde, François Hollande a déclaré « je me suis engagé à proposer la suppression de la CJR. Elle suppose une modification de la Constitution. J'y suis favorable », Le monde.fr, 25 juin 2014 par Gérard DAVET et Fabrice LHOMME, « François Hollande assure qu'il va supprimer la Cour de justice de la République » - Projet de loi constitutionnelle relatif à la responsabilité juridictionnelle du président de la République et des membres du Gouvernement présenté par Jean-Marc AYRAULT et Christiane TAUBIRA,

raison de sa composition à majorité parlementaire et de sa proximité politique avec les ministres en cause.

464. La motivation de la décision doit résulter d'une action commune. La difficulté s'est posée en Suisse où d'ailleurs le jury genevois a été supprimé en 2011⁹⁷⁸. L'obligation de motiver les décisions du jury avait engendré une situation paradoxale⁹⁷⁹. En effet, le président de la cour devait motiver une décision qu'il n'avait prise car le jury décidait seul des faits, ce qui est d'autant plus le cas en Belgique « qui impose à des professionnels de mettre en forme le fruit d'une délibération à laquelle ils n'ont pas participé (...) »⁹⁸⁰. Cette forme de participation séparée du jury et de la cour en Suisse et en Belgique n'est pas identique en France. Le jury français collabore avec la cour sur la culpabilité et la peine. Cependant, si la motivation de la décision demeure un acte commun de la cour et du jury, le vote demeure un acte personnel. Des divergences ne sont pas à écarter entre les réponses aux questions communes et la réponse individuelle et secrète relative au vote personnel susceptible d'entraîner une contradiction entre la motivation et la déclaration de culpabilité qui ne sauraient échapper à la censure de la Cour de cassation⁹⁸¹.

465. Depuis la réforme sur la motivation des arrêts d'assises, la loi insiste sur les principaux éléments à charge qui ont convaincu la cour d'assises pour chacun des faits reprochés à l'accusé⁹⁸². Cette disposition peut poser des incompréhensions au droit des accusés notamment lorsqu'un élément n'aurait pas convaincu certains juges ou jurés alors qu'un autre élément aurait convaincu d'autres juges ou jurés. La motivation des arrêts d'assises peut, ainsi, ouvrir une brèche aux critiques des décisions de première instance en donnant à la défense des éléments pour faire appel de la décision mais aussi devant la cour de révision et de réexamen d'une condamnation pénale⁹⁸³.

n° 816, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 14 mars 2013. Voy. aussi le monde.fr, 3 juillet 2017, « Emmanuel Macron : « Je souhaite la suppression de la Cour de justice de la République » ».

⁹⁷⁸ L'article 137 de la Constitution genevoise qui garantissait le droit d'être jugé par un jury a été abrogé au 1^{er} janvier 2011.

⁹⁷⁹ Rapport de la Commission ad hoc Justice 2011 chargée d'étudier le projet de loi constitutionnelle du Conseil d'Etat modifiant la Constitution de la République et canton de Genève (A 2 00) (Adaptation au code de procédure pénale suisse), par Olivier JORNOT, Secrétariat du Grand Conseil, PL 10327-A, 6 janvier 2009, p. 9.

⁹⁸⁰ Manuela CADELLI, « Quelles leçons tirer des mutations européennes ? Les traits caractéristiques de la cour d'assises en Belgique », *op.cit.*, pp. 61-62.

⁹⁸¹ Xavier SALVAT, « Motivation des arrêts d'assises : premières décisions de la chambre criminelle », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Dalloz, avril-juin 2013, p. 408.

⁹⁸² Article 365-1 du code de procédure pénale.

⁹⁸³ « S'agissant de la révision, l'article 622 prévoit que cette procédure est possible lorsqu'après une condamnation, vient à se produire ou à se révéler un fait nouveau ou un élément inconnu de la juridiction au

466. Les éléments à charge n'ayant convaincu qu'un faible nombre de jurés ou de juges ne figurent pas dans la motivation car selon une circulaire du ministère de la justice « il ne s'agira pas d'un « des principaux » éléments ayant convaincu la cour »⁹⁸⁴. Cette particularité est discutable. En effet, une décision motivée relève de la collégialité des juges. Or, dans les cours d'assises, c'est le vote secret de la cour et du jury qui dicte la décision à rendre après les délibérations. Pour le magistrat Dominique SCHAFFHAUSER, « il peut paraître, à première vue, surprenant que la compréhension d'un verdict découle d'un écrit, la feuille de motivation, rédigé après un vote à bulletin secret »⁹⁸⁵.

467. La procédure veut que la feuille de question qui suit la feuille de motivation ne doit contenir que les éléments à charge qui ont été exposés au cours des délibérations⁹⁸⁶. Le vote secret intervenant après les délibérations⁹⁸⁷ nous interroge sur une éventuelle contrariété avec la feuille de motivation annexée à la feuille de question. En effet, la loi n'a pas prévu de vote pour chaque élément à charge « sans doute par crainte de réponses discordantes »⁹⁸⁸.

468. Selon un rapport belge, il est difficile de concilier la motivation et le vote secret⁹⁸⁹. Pour le magistrat Yves CORNELOUP, la motivation est plutôt impossible

jour du procès, de nature à faire naître un doute sur la culpabilité du condamné. Si le fait nouveau ou l'élément inconnu tend à remettre en cause un élément à charge qui a été mentionné dans la motivation comme l'un des éléments ayant convaincu la cour d'assises (par exemple en remettant en cause la crédibilité du principal témoin à charge), il n'est pas contestable que la procédure de révision pourra être engagée et menée jusqu'à son terme. Mais dans le cas contraire, si le fait nouveau ou l'élément inconnu concerne un élément à charge non mentionné, voire un élément à charge qui a été expressément présenté comme non déterminant, cela pourrait le cas échéant être susceptible de constituer un motif de rejet de la demande de révision ». *Voy.* Circulaire du 15 décembre 2011 relative à la présentation des dispositions de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

⁹⁸⁴ « Dans la mesure où les votes de chacun des membres de la cour d'assises demeurent secrets, et où la décision est collégiale, il ne semble pas exigé que ne soient mentionnés dans la motivation que les éléments à charge dont il est apparu, au cours de la délibération, qu'ils avaient convaincu l'ensemble des membres de la juridiction ou une majorité qualifiée de ceux-ci. Dès lors qu'un nombre suffisamment important de membres de la cour d'assises a lors du délibéré indiqué qu'ils estimaient suffisamment convaincant tel ou tel élément à charge, celui-ci devrait pouvoir, en cas de condamnation, figurer dans la motivation. A l'inverse, si un élément à charge n'a, lors de la délibération, paru convaincre qu'un faible nombre de jurés ou de magistrats, il ne devrait pas en être fait état, puisqu'il ne s'agira pas d'un des « principaux » éléments ayant convaincu la cour ». *Voy.* Circulaire du 15 décembre 2011 relative à la présentation des dispositions de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

⁹⁸⁵ Dominique SCHAFFHAUSER, « Le jury en France : une pratique singulière de la démocratie. L'échevinage en cour d'assises : la démocratie à l'épreuve », *op. cit.*, p. 27.

⁹⁸⁶ Article 365-1 al. 2 du code de procédure pénale.

⁹⁸⁷ *Ibidem*, article 356 al. 1^{er}.

⁹⁸⁸ Jean PRADEL, André VARINARD, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, *op. cit.*, p. 423.

⁹⁸⁹ Rapport définitif belge de la « Commission de réforme de la Cour d'assises » présidée par B. FRYDMAN et R. VERSTRAETEN, *op. cit.*, p. 64.

compte tenu des votes secrets⁹⁹⁰. Ces thèses paraissent plausibles. En effet, un juré peut répondre à l'affirmation d'une question et y renoncer lors du vote secret individuel. Plus encore, un juré peut choisir de ne rien dire. Comme le souligne le magistrat Michel HUYETTE, « c'est actuellement leur droit, le vote final étant à bulletin secret »⁹⁹¹. En 1997, l'ancien garde des sceaux Jacques TOUBON avait déjà soulevé cette difficulté lors des discussions sur la question de la motivation des arrêts d'assises notamment en ce que « si le vote sur la culpabilité aboutit à l'acquittement, le vote sur les éléments de preuve n'aura servi à rien – il peut même être tout à fait contradictoire ; si le vote sur la culpabilité aboutit à la condamnation alors que le vote sur les éléments de preuve n'a pas permis de retenir de preuve, il y aura une contradiction impossible à résoudre »⁹⁹².

469. Le rapport GIRAULT observe que « la signature d'un juré est censée attester la fidélité de la motivation au raisonnement du jury. Mais peut-on légitimement permettre à un juré de parler au nom de tous les autres et ce en leur absence ? »⁹⁹³. Le juré signataire de la feuille de motivation⁹⁹⁴ n'est pas le garant des décisions prises au cours des délibérations. En effet, ce n'est pas le contenu des délibérations qui conduit à la décision mais le vote secret qui détermine le verdict. Comme nous l'avons souligné, rien n'empêche un juré de se rétracter et voter différemment. Ceci fait craindre une mise en forme de la motivation contraire au raisonnement des jurés.

470. Pour remédier aux aléas de la motivation et du vote secret, il semble souhaitable que les jurés répondent aux questions rédigées par le président, après que les parties en aient eu connaissance, non seulement oralement au cours des délibérations mais également par écrit avant le vote, une façon de responsabiliser les jurés dans leur choix. L'idée serait de remettre à chacun d'eux la feuille de questions avant l'ouverture de la séance. André GIDE l'avait déjà souligné, il y voyait un sérieux avantage et aucun inconvénient⁹⁹⁵. Ces questions écrites et spécifiques aux faits de l'espèce⁹⁹⁶ rédigées de façon précises et claires porteraient comme la loi le précise sur des questions principales,

⁹⁹⁰ Yves CORNELOUP, « L'hermine et la vertu », *op. cit.*, p. 119

⁹⁹¹ Michel HUYETTE, « Quelles réformes pour la cour d'assises ? », *op. cit.*, p. 2437

⁹⁹² Séance du 25 mars 1997, Sénat, discussion du projet de loi n° 192, 1996-1997, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme de la procédure criminelle (Rapport n° 275 – 1996/1997).

⁹⁹³ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op. cit.*, p. 68.

⁹⁹⁴ Articles 365-1 al. 3 et 364 du code de procédure pénale.

⁹⁹⁵ André GIDE, *Souvenirs de la cour d'assises*, *op. cit.*, p. 125.

⁹⁹⁶ Haritini MATSOPOULOU, « Faudrait-il motiver les arrêts de la cour d'assises ? », *op. cit.*, p. 23.

spéciales et subsidiaires⁹⁹⁷. Le terme « complémentaire »⁹⁹⁸ serait plus adapté et moins marginal que le terme « subsidiaire ». A ces questions, s'ajouteraient des questions factuelles. Les modalités de ces questions ne sont pas déterminées dans le code de procédure pénale mais le Conseil constitutionnel l'a permis dans sa décision de 2011⁹⁹⁹.

471. Chaque juré signerait sa feuille de questions comprenant les réponses écrites qui serait ensuite annexée à la feuille de motivation. Ainsi, il ne semble plus utile de faire signer la feuille de motivation par un juré. L'on remarquera qu'en Allemagne, seuls les juges professionnels signent les motifs écrits de la décision¹⁰⁰⁰. En définitive, cette hypothèse risque de prolonger la durée des délibérations mais conserverait une adéquation entre le vote de chacun et la motivation de la décision.

472. De cette hypothèse, il en ressort que le secret des votes n'a plus d'utilité. Dès lors, faut-il supprimer le vote secret ? Rien n'empêche de supprimer le secret des votes d'une part parce que la décision résulte d'une délibération secrète et commune de la cour et du jury et d'autre part parce que la délibération secrète assure autant que le vote secret la protection des juges et du jury contre les pressions et les menaces extérieures. Par ailleurs, dans le cas d'une déclaration affirmative c'est-à-dire d'une décision défavorable à l'accusé, la suppression du vote secret n'aurait pas d'incidence sur la décision car le nombre de voix ne doit pas être exprimé lorsque la majorité de voix est acquise¹⁰⁰¹.

473. Néanmoins, la suppression du vote paraît difficile dans la mesure où c'est le nombre de voix qui justifie la décision favorable ou défavorable à l'accusé. L'idéal serait d'exiger du jury et de la cour un vote oral. L'Italie procède de cette façon. Le président pose les questions relatives à la culpabilité et à la peine auxquels doivent répondre les jurés durant les délibérations, le vote de chaque juré précédé d'une discussion étant recueilli par le président oralement et non secrètement¹⁰⁰². Ainsi, en se conformant au modèle italien, l'on conserve la procédure par vote qui est consubstantielle au jury. Ce vote oral conduit

⁹⁹⁷ Articles 349, 349-1, 350 et 351 du code de procédure pénale.

⁹⁹⁸ Séance du Grand Conseil du canton de Genève sur le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant le code de procédure pénale, *op. cit.*

⁹⁹⁹ Cons. Const., 1^{er} avril 2011, 2011-113/115 QPC, *M. Xavier P. et autre (Motivation des arrêts d'assises)*, cons. 13 – CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête n° 61198/08, § 38. Voy. également François SAINT-PIERRE, *Le guide de la défense pénale*, Paris, Dalloz, 2013/2014, p. 493.

¹⁰⁰⁰ Walter PERRON, « Lay participation in Germany », *Revue internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, p. 187, § 17.

¹⁰⁰¹ Article 360 du code de procédure pénale.

¹⁰⁰² Anne JOLIVET, « Le jury populaire au sein du procès criminel italien : quels enseignements pour l'observateur français ? », *op.cit.* p.77.

évidemment à la transparence de la motivation de la décision. Demeure la question sur la transparence de la motivation sur le choix de la peine exclue des cours d'assises.

B. L'absence de motivation des décisions de la Cour et du jury sur le choix de la peine, pivot de la décision motivée après l'affirmation de culpabilité

474. Si la cour dispose du pouvoir d'apprécier souverainement la durée d'une peine, le jury en dispose autant¹⁰⁰³. La loi en fixe les limites¹⁰⁰⁴. Cependant, la cour et le jury ne sont pas tenus de motiver spécialement le choix de la peine¹⁰⁰⁵. Le Conseil de l'Europe recommande, néanmoins, que les tribunaux motivent leurs décisions sur la peine¹⁰⁰⁶.

475. Une motivation spéciale de la peine sans sursis est prévue pour les délits¹⁰⁰⁷. Elle ne l'est pas pour les affaires s'avérant être un délit et jugées par la cour et le jury entraînant, de fait, une inégalité de traitement entre les peines correctionnelles non motivées de la cour d'assises et les peines correctionnelles motivées des tribunaux correctionnels (1). Le choix inexpliqué de la décision de la cour et du jury sur la peine pouvant être vécu comme injuste (2) nous interroge sur une éventuelle mise en œuvre d'un résumé pour justifier le choix de la peine (3).

1. L'inégalité de traitement entre les peines correctionnelles non motivées de la Cour et du jury et les peines correctionnelles motivées des tribunaux correctionnels

476. Les peines prononcées par la cour et le jury ne sont pas motivées à la différence des peines prononcées par les tribunaux correctionnels. En effet, les personnes accusées de crime sont jugées de façon différente de celles poursuivies de délit. Les premières sont jugées selon le principe de l'oralité et de la continuité des débats et les

¹⁰⁰³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 octobre 2012, pourvoi n° 10-88321, *Bulletin criminel* n° 221.

¹⁰⁰⁴ Article 132-18 du code pénal.

¹⁰⁰⁵ Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 octobre 2012, pourvoi n° 10-88321, *Bulletin criminel* n° 221.

¹⁰⁰⁶ Recommandation européenne n° R (92) 17 du Comité des Ministres aux Etats membres du Conseil de l'Europe relative à la cohérence dans le prononcé des peines (adoptée par le Comité des Ministres le 19 octobre 1992, lors de la 482^{ème} réunion des Délégués des Ministres), Annexe à la Recommandation § E. « Obligation de motiver les peines », p. 4.

¹⁰⁰⁷ Article 132-19 al. 3 du code pénal.

secondes selon les pièces du dossier. Cette différence ne doit pas pour autant amoindrir les droits des accusés si on les compare à ceux qui profitent aux personnes poursuivies devant les autres juridictions¹⁰⁰⁸.

477. La différence de traitement selon que l'acte soit qualifié de crime ou de délit pose la question de la décriminalisation de l'infraction. Si la motivation sur le choix de la peine n'est pas prévue pour la personne accusée de crime, en revanche, elle l'est pour la personne accusé d'un crime correctionnalisé par l'effet des circonstances atténuantes. La motivation de la peine dépend du choix de la juridiction selon les circonstances de l'infraction.

478. En matière criminelle, si les peines doivent être supérieures à dix ans¹⁰⁰⁹, rien n'empêche la cour d'assises de prononcer des peines inférieures à dix ans¹⁰¹⁰. En effet, la cour d'assises a plénitude de juridiction¹⁰¹¹ c'est-à-dire qu'elle est compétente pour connaître des infractions criminelles que celles se révélant au cours des débats être un délit¹⁰¹² ainsi que celles par l'effet d'une nouvelle loi entrée en vigueur postérieurement à l'arrêt de renvoi qui ne sont plus constitutives de crimes mais de délits au moment où elle est appelée à statuer¹⁰¹³.

479. Le juge est libre de déterminer la peine, un pouvoir d'appréciation dans le choix de la peine tenant à son intime conviction et à celle du jury¹⁰¹⁴. La cour d'assises peut, dès lors, prononcer une peine correctionnelle sans la motiver alors que le tribunal correctionnel doit motiver spécialement sa décision sur la peine lorsqu'il prononce une peine d'emprisonnement sans sursis¹⁰¹⁵, également le tribunal pour enfant lorsqu'il prononce une peine d'emprisonnement avec ou sans sursis¹⁰¹⁶.

480. Par une décision collégiale qui ne nécessite pas de vote de secret, les tribunaux correctionnels motivent le choix de la peine en fonction des circonstances de l'infraction et

¹⁰⁰⁸ Manuela CADELLI, « Quelles leçons tirer des mutations européennes ? Les traits caractéristiques de la cour d'assises en Belgique », *op.cit.*, p. 67.

¹⁰⁰⁹ Article 131-1 du code pénal.

¹⁰¹⁰ *Ibidem*, article 132-18.

¹⁰¹¹ Article 231 du Code de procédure pénale.

¹⁰¹² Jean-Claude SOYER, *Droit pénal et procédure pénale*, Paris, Lextenso éditions, 21^{ème} édition, LGDJ, 2012, p. 397.

¹⁰¹³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 21 janvier 1998, pourvoi n° 96-86612, *Bulletin criminel* 1998 n° 26, p. 64.

¹⁰¹⁴ Yves JEANCLOS, *La peine, miroir de la justice*, Paris, Lextenso éditions, Montchrestien, 2012, p. 68.

¹⁰¹⁵ Article 132-19 al. 3 du code pénal.

¹⁰¹⁶ Article 2 al. 3 de l'Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

de la personnalité de l'auteur¹⁰¹⁷. La Cour de cassation l'a rappelé en ce sens, « en matière correctionnelle, la juridiction ne peut prononcer une peine d'emprisonnement sans sursis qu'après avoir spécialement motivé le choix de cette peine en tenant compte des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur »¹⁰¹⁸, deux éléments dont la motivation de la peine ne peut faire « abstraitement référence à la gravité des faits et la personnalité du prévenu sans s'expliquer davantage sur chacun de ces deux éléments »¹⁰¹⁹. La Cour de cassation exige des motifs suffisants en matière correctionnelle alors qu'en matière criminelle aucune exigence de motivation sur le choix de la peine n'est prévue excepté deux cas particuliers de motivation spéciale qui ont, toutefois, été supprimés du code pénal mais conservés en matière délictuelle.

481. Le premier cas concerne le prononcé d'une peine complémentaire. Jusqu'en 2003, le tribunal ne pouvait prononcer l'interdiction du territoire français que par une décision spécialement motivée au regard de la gravité de l'infraction et de la situation personnelle et familiale de l'étranger condamné¹⁰²⁰. Cette peine pouvait être prononcée, à titre définitif ou pour une durée de dix ans au plus, à l'encontre de tout étranger coupable d'un crime ou d'un délit¹⁰²¹. Dans un arrêt de 2000, la Cour de cassation a jugé que « l'observation par la cour d'assises, des dispositions de l'article 362 du code de procédure pénale apportant la garantie qu'une telle décision est prise en considération de la gravité de l'infraction, la délibération et le vote de la Cour et du jury sur cette peine complémentaire tiennent lieu de motivation spéciale »¹⁰²². Elle réitère ses observations dans un arrêt de 2001 en ce sens : « le respect, par la cour d'assises des dispositions de l'article 362 du code de procédure pénale apportant la garantie qu'une telle décision est prise en considération de la gravité de l'infraction et de la situation personnelle et familiale de l'étranger condamné, la délibération de la Cour et du jury sur cette peine complémentaire tient lieu de motivation spéciale »¹⁰²³. L'on remarquera dans cet arrêt de 2001 que la Cour de cassation a supprimé le terme « vote ». La motivation de la peine complémentaire n'est-elle pas compatible avec le vote de la cour et du jury ? Quoiqu'il en soit, depuis 2003, cette peine

¹⁰¹⁷ Article 132-24 du code pénal.

¹⁰¹⁸ Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 janvier 2001, pourvoi n° 00-83506.

¹⁰¹⁹ Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 octobre 2005, pourvoi n° 04-87314.

¹⁰²⁰ Article 131-30 al. 4 et s. du code pénal (Décision spécialement motivée dans six cas).

¹⁰²¹ *Ibidem*, article 131-30 al. 1^{er}.

¹⁰²² Cour de cassation, Chambre criminelle, 11 octobre 2000, pourvoi n° 00-82786.

¹⁰²³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 janvier 2001, pourvoi n° 00-84067.

complémentaire ne fait plus l'objet d'une décision spécialement motivée¹⁰²⁴. Une disposition nouvellement créée en 2003 prévoit, toutefois, que le tribunal correctionnel peut prononcer l'interdiction du territoire français par une décision spécialement motivée de l'étranger en cause¹⁰²⁵.

482. Le second cas concerne le prononcé de la peine d'un mineur de plus de seize ans. Jusqu'en 2014, la cour d'assises des mineurs pouvait statuer par une décision spécialement motivée lorsqu'elle décidait d'atténuer la peine d'un mineur âgé de plus de seize ans ayant commis une infraction en état de récidive légale¹⁰²⁶. Depuis 2014, la cour d'assises des mineurs peut décider de ne pas atténuer la peine d'un mineur âgé de plus de seize ans sans motiver son choix alors que le tribunal pour enfants doit statuer par une disposition spécialement motivée¹⁰²⁷.

483. Le choix énigmatique de la peine peut expliquer que la plupart des recours en appel formés par les personnes condamnées sont motivés par la sévérité de la peine moins que par la condamnation¹⁰²⁸. Cependant, si la cour d'assises d'appel peut alléger la peine ou la confirmer, elle peut aussi l'aggraver. La cour d'assises d'appel ne peut cependant aggraver le sort de l'accusé en l'absence d'appel incident du ministère public après l'appel principal de l'accusé¹⁰²⁹. Hormis cette exception, comment expliquer une peine plus élevée en appel alors qu'il s'agit de la même affaire ? Quels sont les critères retenus pour diminuer ou aggraver une peine en appel ? Il est intéressant de souligner que la peine requise par les réquisitions de l'avocat général constitue un repère essentiel notamment lorsque l'avocat général motive son choix sur la peine¹⁰³⁰. Mais ceci n'empêche pas que le choix de la peine de la cour et le jury reste inexpliqué pour l'accusé qui en ignore les raisons.

¹⁰²⁴ Article 131-30 du code pénal modifié par la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité.

¹⁰²⁵ Article 131-30-1 du code pénal créé par la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003, *op. cit.* (Décision spécialement motivée dans cinq cas).

¹⁰²⁶ Article 20-2 al. 7 de l'Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante modifié par loi n° 2007-1198 du 10 août 2007 – art. 5 *JORF* 11 août 2007.

¹⁰²⁷ Article 20-2 al. 2 de l'Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante modifié par la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 – art. 7.

¹⁰²⁸ Laure CHAUSSEBOURG, Sonia LUMBROSO, *Les décisions des cours d'assises d'appel*, *op.cit.*, p. 8.

¹⁰²⁹ Article 380-3 du code de procédure pénale.

¹⁰³⁰ Alain BLANC, « La peine vue par un président d'assises », *AJ Pénal*, 2004, p. 58.

2. Le choix inexpliqué de la décision de la Cour et du jury sur la peine

484. La décision de la cour et du jury sur la culpabilité doit être motivée¹⁰³¹. En revanche, la décision sur la peine ne doit pas être motivée¹⁰³². De ce fait, elle peut être vécue comme injuste notamment lorsqu'elle est élevée en raison des écarts importants dans l'échelle des peines allant jusqu'à la perpétuité¹⁰³³ à l'inverse du droit pénal allemand qui limite les peines privatives de liberté à quinze de prison¹⁰³⁴. S'agissant du choix des peines à perpétuité, la CEDH a jugé que les peines perpétuelles ne sont pas contraires à la Convention¹⁰³⁵. En effet, faute de consensus, la Cour n'a jamais été jusqu'à juger qu'une peine perpétuelle est contraire à la Convention, « ce qu'on peut regretter » souligne l'ancien président de la CEDH, Jean-Paul COSTA¹⁰³⁶.

485. Dans un arrêt de 2012, la Cour de cassation a rappelé que la cour et le jury « ne sont pas tenus de motiver spécialement le choix d'une peine de réclusion criminelle »¹⁰³⁷. La transparence des décisions sur le choix de la peine de la cour et du jury reste inexistante en France alors qu'elle l'est dans certains pays. Aux Etats-Unis et au Royaume-Uni, il n'existe pas de motivation sur la décision de culpabilité prise par le jury, en revanche la décision sur la peine qui incombe au juge doit être motivée¹⁰³⁸. En Italie, la motivation sur la peine est le résultat d'un vote oral lors des délibérations entre la cour et le jury¹⁰³⁹. En Espagne, la motivation de la peine ne fait pas obstacle à un nouveau jugement devant un jury car l'appel est porté devant des juges professionnels¹⁰⁴⁰. Egalement, en

¹⁰³¹ Article 365-1 du code de procédure pénale.

¹⁰³² « En cas de condamnation, la cour d'assises ne doit pas motiver la peine qu'elle prononce », Cour de cassation, Chambre criminelle, 8 février 2017, pourvois n° 16-80389 et n° 16-80391, *Publié au Bulletin*.

¹⁰³³ Article 131-1 du code pénal.

¹⁰³⁴ Avec néanmoins un enfermement à vie pour les crimes de génocide et d'assassinat disposant, cependant, d'atténuations par le prononcé d'une libération conditionnelle après quinze d'enfermement, obligation faite par la Cour constitutionnelle allemande. Voy. Claude WITZ, *Le droit allemand, op. cit.*, p. 80.

¹⁰³⁵ CEDH, 12 février 2008, *Kafkaris c. / Chypre*, requête n° 21906/04 § 98.

¹⁰³⁶ Jean-Paul COSTA, *La Cour européenne des droits de l'homme : Des juges pour la liberté*, Paris, Dalloz, 2013, p. 117.

¹⁰³⁷ Cour de cassation, Chambre criminelle du 17 octobre 2012, pourvoi n° 10-88321, *Bulletin criminel* n° 221.

¹⁰³⁸ Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*, p. 23.

¹⁰³⁹ Anne JOLIVET, « Le jury populaire au sein du procès criminel italien : quels enseignements pour l'observateur français ? », *op.cit.*, p. 77.

¹⁰⁴⁰ Sénat, « La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels », Services des affaires européennes, Division des études de législation comparée, février 1996.

Belgique, la motivation de la peine¹⁰⁴¹ ne fait pas obstacle à un réexamen de l'affaire, la seule voie de recours étant la cassation¹⁰⁴².

486. En France, saisie d'une QPC portant sur l'absence de motivation de la peine, la Cour de cassation a considéré que la question n'était pas nouvelle et ne présentait pas un caractère sérieux, « dès lors que l'absence de motivation des peines de réclusion criminelle et d'emprisonnement prononcées par les cours d'assises, qui s'explique par l'exigence d'un vote à la majorité absolue ou à la majorité de six ou huit voix au moins lorsque le maximum de la peine privative de liberté est prononcé, ne porte pas atteinte au droit à l'égalité devant la justice garantie par les articles 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, les personnes accusées de crime devant les cours d'assises étant ainsi dans une situation différente de celles poursuivies devant le tribunal correctionnel »¹⁰⁴³. Le vote semble être le motif probant qui pourrait expliquer l'absence de motivation sur le choix de la peine.

487. Si la Cour de cassation n'a pas renvoyé cette question au Conseil constitutionnel - l'absence de caractère sérieux étant le plus souvent utilisé pour éliminer les questions en droit pénal¹⁰⁴⁴ - elle a cependant tenu compte, dans un arrêt récent, de la décision motivée sur la culpabilité de l'accusé pour entrer dans le choix de la peine. En l'espèce, si la décision motivée sur la culpabilité ne permet d'identifier « ni les éléments à charge, ni même de comprendre le lien existant entre la présence sur les lieux de l'accusé et son implication dans le décès de la victime », elle ne peut retenir une condamnation à une peine de trente ans de réclusion criminelle¹⁰⁴⁵.

488. La Cour de cassation s'est appuyée sur le fondement de la motivation de la culpabilité de l'accusé pour considérer que le choix de la peine de la cour et du jury n'est pas en adéquation avec l'absence de précision des éléments à charge. Une condamnation à une peine de trente ans doit être justifiée par des éléments à charge précis. La Cour de cassation semble s'être alignée sur le raisonnement de la CEDH qui prend en compte

¹⁰⁴¹ Article 344, livre II titre II du code d'instruction criminelle belge.

¹⁰⁴² *Ibidem*, article 346.

¹⁰⁴³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 2013, pourvoi n° 12-87863 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 29 mai 2013, pourvoi n° 12-86630.

¹⁰⁴⁴ Coralie AMBROISE-CASTEROT, « la QPC et le droit pénal de fond », in Christine COURTIN, *La QPC et la matière pénale*, Bruxelles, Editions Bruylant, 2013, p. 37.

¹⁰⁴⁵ Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 novembre 2013, pourvoi n° 12-86630, *Bulletin criminel* 2013 n° 234.

l'enjeu considérable du quantum de la peine¹⁰⁴⁶, un des éléments d'appréciation essentielle¹⁰⁴⁷ au regard de la décision de condamnation. Le choix de la peine ne peut donc se tarifier sur une motivation imprécise de la culpabilité de l'accusé.

489. Pour autant, malgré les éléments à charge qui dessinent le choix sur la peine, l'accusé qui commet un meurtre n'est pas forcément un criminel. Rien n'empêche la cour et le jury d'acquitter une personne qui avoue un meurtre en la déclarant irresponsable pénalement notamment dans les cas de la légitime défense¹⁰⁴⁸ ou encore de la contrainte¹⁰⁴⁹. Toute la différence demeure dans les circonstances qui ont conduit à l'acte.

490. Le magistrat Alain BLANC observe que « c'est l'audience qui fait la peine, pas le délibéré, qui ne fait que lui donner son point d'orgue »¹⁰⁵⁰. Le tarif de la peine doit prendre en considération les circonstances de l'infraction¹⁰⁵¹, la gravité des faits mais aussi « les conséquences désastreuses qu'ils ont eues sur les victimes »¹⁰⁵². Or, le choix de la peine n'est pas seulement déterminé en fonction de ces éléments. Le quantum de la peine prend, également, en compte la personnalité de l'accusé ainsi que sa situation matérielle, familiale et sociale¹⁰⁵³, critères tenant à l'individualisation de la peine découlant de l'article 8 de la DDHC de 1789¹⁰⁵⁴ sans pour autant disposer d'une valeur absolue¹⁰⁵⁵. De fait, si certaines affaires criminelles peuvent être identiques d'une cour d'assises à une autre, les peines peuvent être différentes selon la personnalité de l'accusé et sa situation. Ces critères expliqueraient l'écart de peine entre les accusés que la cour et le jury n'ont pas à motiver. Le parcours de vie ou les antécédents judiciaires de l'accusé pourraient être des éléments d'atténuation ou d'aggravation de la peine.

¹⁰⁴⁶ CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête n° 61198/08, § 67 (condamné à vingt ans de réclusion criminelle après avoir bénéficié d'une ordonnance de non-lieu, puis d'un acquittement) - CEDH, 10 janvier 2013, *Oulahcène c. / France*, requête n° 44446/10, § 51 (condamné à une peine de trente de réclusion criminelle, assortie d'une période de sûreté des deux tiers) - CEDH, 10 janvier 2013, *Fraumens c. / France*, requête n° 30010/10, § 25 et 45 (acquitté en première instance puis condamné à une peine de trente ans de réclusion criminelle assortie d'une peine complémentaire d'interdiction des droits civiques).

¹⁰⁴⁷ Anne-Sophie CHAVENT-LECLERE, « Cour d'assises : la France condamnée pour violation du droit substantiel de comprendre un verdict en l'absence de motivation », *Procédures : revue mensuelle*, Lexisnexus jurisclasser, n° 3, mars 2013, p. 22.

¹⁰⁴⁸ Article 122-5 du code pénal.

¹⁰⁴⁹ *Ibidem*, article 122-2.

¹⁰⁵⁰ Alain BLANC, « La peine vue par un président d'assises », *op.cit.*, p. 58.

¹⁰⁵¹ Article 132-1 al. 3 du code pénal modifié par la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 – art. 2.

¹⁰⁵² Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 juin 2001, pourvoi n° 00-87762.

¹⁰⁵³ Article 132-1 al. 3 du code pénal, *op. cit.*

¹⁰⁵⁴ Yvan LAURENS, Pierre PEDRON, *Les très longues peines de prison*, Paris, éd. l'Harmattan, 2007, p. 19.

¹⁰⁵⁵ Cons. Const., 9 août 2007, 2007-554 DC, *loi renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs*, § 13 - Fabienne GHELFI, « les principes directeurs du droit de la peine à l'épreuve de la QPC », in Christine COURTIN, *La QPC et la matière pénale*, Bruxelles, Editions Bruylant, 2013, p. 93.

491. Peut-on craindre une motivation sur le choix de la peine ? La cour et le jury tiennent compte évidemment des critères cités mais vont, semble-t-il, raisonner pour le choix de la peine en termes d'échéance réelle de la peine et non en termes de quantum de la peine en rajoutant notamment le temps passé en détention provisoire et les réductions de peine dont peut bénéficier une personne condamnée¹⁰⁵⁶. Pour le magistrat Henri LE GALL, « cette tendance à en mettre largement plus, sachant que le condamné en fera moins, constitue un dévoiement de la mission du juge »¹⁰⁵⁷.

492. En définitive, si la peine doit tenir compte des circonstances de l'infraction et de la situation personnelle de l'accusé, elle doit aussi tenir compte des éléments de preuves pertinents présentées au procès¹⁰⁵⁸ et aussi être proportionnée à l'infraction c'est-à-dire que « l'intensité des peines ne doit pas être disproportionnée par rapport l'infraction »¹⁰⁵⁹. Ces éléments ne semblent pas insurmontables à expliquer pour justifier le choix de la peine.

3. Vers un résumé justifiant la décision de la Cour et du jury sur le choix de la peine

493. La question de la motivation sur la peine en matière criminelle est ancienne. En 1899, M. CRUPPI portait l'interrogation suivante : « ne serait-il pas préférable de mêler magistrats et jurés et de leur demander, ce qui serait une garantie, un jugement motivé, tant sur la culpabilité que sur la peine ? »¹⁰⁶⁰. Depuis 1941, les jurés collaborent avec la cour sur la culpabilité et la peine. La motivation de la décision sur la culpabilité l'est depuis 2012. Reste la mise en œuvre de la motivation sur le choix de la peine.

494. En 1996, un projet de loi sur la réforme de la procédure criminelle présenté par le ministre de la justice prévoyait de motiver les décisions des cours d'assises et en cas de condamnation de résumer « les principaux éléments de fait et de personnalité ayant justifié le choix de la peine »¹⁰⁶¹. Dans le même sens, en 2010, une proposition de loi tendant à la

¹⁰⁵⁶ Henri LE GALL, « Le juge et la peine », in *L'individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd'hui*, Réédition de la troisième édition suivie de *L'individualisation de la peine : cent ans après Saleilles*, sous la direction de Reynald OTTENHOF, Ramonville Saint-Agne, Editions Erès, 2001, p. 253.

¹⁰⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁵⁸ Article 76 al. 1^{er} du statut de Rome de la CPI.

¹⁰⁵⁹ Article 49 al. 3 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

¹⁰⁶⁰ Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *op. cit.*, p. 11.

¹⁰⁶¹ Commentaires aux Cahiers, Conseil constitutionnel, décision n° 2011-113/115 QPC du 1^{er} avril 2011, *M. Xavier P. et autre*, p. 3.

création d'un tribunal d'assises départemental prévoyait qu'en cas de condamnation, les motifs « font état des éléments de preuve qui ont emporté la conviction du tribunal d'assises et des éléments de fait et de personnalité qui justifient le choix de la peine »¹⁰⁶². Ces textes n'ont jamais été pris en considération.

495. Selon une circulaire du ministère de la justice, « la précision de la procédure prévue par l'article 362 sur la détermination de la peine et le fait que la décision émane d'une collégialité de neuf ou douze personnes apportent des garanties suffisantes, rendant inutile une motivation spéciale »¹⁰⁶³. Force est de souligner que la décision sur la peine résulte d'un vote à bulletin secret et individuel de la cour et du jury. Le président peut orienter les jurés sur des éléments de réflexion pour décider du choix de la peine mais la décision incombe à chaque juré, « on peut tenter de cadrer la peine, pas maîtriser un jury » selon le député Sébastien HUYGUES¹⁰⁶⁴.

496. Les professeurs Guy CASADAMONT et Pierrette PONCELA observent que « la peine n'est pas déductible ; la motiver permet de s'assurer de sa justifiabilité »¹⁰⁶⁵. Cependant, l'individualisation de la peine et le vote à bulletin secret de la cour et du jury sur la peine pourraient empêcher de motiver la décision sur la peine. Il convient d'analyser ces deux critères.

497. L'individualisation de la peine traiterait de façon inégale les accusés dans le choix de la peine qui varie selon la situation personnelle de l'accusé. Cependant, elle demeure « un moyen au service de l'égalité dans une perspective de justice » dans la pensée de Raymond SALEILLES, « l'individualisation ne s'oppose pas à l'égalité »¹⁰⁶⁶. Elle a donc lieu de s'appliquer¹⁰⁶⁷. Raymond SALEILLES s'est appuyé sur le postulat

¹⁰⁶² Proposition de loi tendant à la création d'un tribunal d'assises départemental par Jean-Paul GARRAUD, Député, *op. cit.*, p. 26.

¹⁰⁶³ Circulaire du 15 décembre 2011 relative à la présentation des dispositions de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

¹⁰⁶⁴ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi n° 3452, adopté par le Sénat après engagement de la procédure accélérée, sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs par Sébastien HUYGUES, Rapport n° 3532 enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 15 juin 2011.

¹⁰⁶⁵ Guy CASADAMONT, Pierrette PONCELA, *Il n'y a pas de peine juste*, Paris, Editions Odile Jacob, 2004, p. 131.

¹⁰⁶⁶ Cécile BARBERGER, « Egalité et individualisation de la peine », in *L'individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd'hui*, Réédition de la troisième édition suivie de *L'individualisation de la peine : cent ans après Saleilles*, sous la direction de Reynald OTTENHOF, Ramonville Saint-Agne, Editions Erès, 2001, p. 209.

¹⁰⁶⁷ Loïc PHILIP, « Jurisprudence financière. Saisines du printemps 1978 », *Chronique constitutionnelle française, Revue du droit public*, 2/1979, p. 505. (Le système d'individualisation de la peine n'est pas

« que les hommes ne sont pas égaux dans leur aptitude à la responsabilité » et « comme ils ne sont pas égaux dans cette aptitude, ils ne doivent pas subir la même peine »¹⁰⁶⁸.

498. Concernant le vote secret de la cour et du jury sur la peine, si la décision sur la peine relève de la collégialité de la cour et jury, cette décision est le résultat d'un vote secret de chacun. La loi précise, à ce titre, que « la décision sur la peine se forme à la majorité absolue des votants. Toutefois, le maximum de la peine privative de liberté encourue ne peut être prononcé qu'à la majorité de six voix au moins lorsque la cour d'assises statue en premier ressort et qu'à la majorité de huit voix au moins lorsque la cour d'assises statue en appel (...). Si, après deux tours de scrutin, aucune peine n'a réuni la majorité des suffrages, il est procédé à un troisième tour au cours duquel la peine la plus forte proposée au tour précédent est écartée. Si, à ce troisième tour, aucune peine n'a encore obtenu la majorité absolue des votes, il est procédé à un quatrième tour et ainsi de suite, en continuant à écarter la peine la plus forte, jusqu'à ce qu'une peine soit prononcée »¹⁰⁶⁹. La conciliation du vote secret et de la motivation de la décision sur la peine paraît peu réalisable. En effet, la motivation de la peine doit être précédée d'une décision concertée entre les juges professionnels et les jurés moins d'un vote secret et individuel.

499. L'individualisation de la peine n'est pas un obstacle à la motivation de la peine, en revanche le vote secret de la cour et du jury l'est. Pour remédier à cela, il serait opportun de prévoir un vote oral sur le modèle de la procédure pénale italienne ou belge. En Italie, « le vote de chaque question est précédé d'une discussion où chacun expose son opinion »¹⁰⁷⁰. En Belgique, le vote est exprimé par les opinions des jurés, des assesseurs et du président et « sur proposition du président, il est ensuite décidé, à la majorité absolue, de la formulation des motifs ayant conduit à la détermination de la peine infligée »¹⁰⁷¹. En France, la suppression du vote secret ne poserait pas de difficulté car comme nous l'avons déjà souligné, ce n'est pas le vote secret qui est sanctionné mais le secret des

contraire à l'article 6 de la DDHC de 1789. Le législateur peut alors prévoir des régimes différents à conditions que ces régimes ne soient pas basés sur une distinction touchant à l'origine, la race, la religion, le sexe ou l'opinion).

¹⁰⁶⁸ Cécile BARBERGER, « Egalité et individualisation de la peine », in *L'individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd'hui*, *op. cit.*, p. 209.

¹⁰⁶⁹ Article 362 al. 2 et 3 du code de procédure pénale.

¹⁰⁷⁰ Anne JOLIVET, « Le jury populaire au sein du procès criminel italien : quels enseignements pour l'observateur français ? », *op. cit.*, p. 77.

¹⁰⁷¹ Article 343 du code d'instruction criminelle belge. Voy. Manuela CADELLI, « Quelles leçons tirer des mutations européennes ? Les traits caractéristiques de la cour d'assises en Belgique », *op. cit.*, p. 66.

délibérations¹⁰⁷². Ainsi, la décision sur la peine prise collégialement faciliterait les éléments de réflexion¹⁰⁷³ pour expliquer le choix de la peine notamment par un résumé annexé à la décision de condamnation.

500. Le résumé reprendrait brièvement la nature et le degré de gravité de l'infraction, les circonstances de l'infraction, le degré de responsabilité de l'accusé mais également comme le souligne le magistrat Pierre TRUCHE, les éléments de l'enquête de personnalité de l'accusé¹⁰⁷⁴. L'on pourrait ajouter l'état de santé et le repentir. Il est incontestable que le résumé sur le choix de la peine diminuerait les recours en appel. En effet, c'est de la peine élevée dont l'accusé ignore les raisons qui expliquerait en partie ce recours.

501. En conclusion, si l'accusé connaît des motifs lui permettant de comprendre les raisons de sa condamnation, il doit pouvoir aussi connaître les motifs de la décision sur le choix de la peine. Comprendre sa peine c'est mieux accepter la condamnation. Aujourd'hui, la CEDH considère que « c'est face aux peines les plus lourdes que le droit à un procès équitable doit être assuré au plus haut degré possible par les sociétés démocratiques »¹⁰⁷⁵. Si la Cour ne s'est pas encore prononcée sur l'absence de motivation sur la décision de la peine, il n'est pas impossible qu'elle puisse le faire à l'avenir car l'absence de motivation de la peine est « synonyme de méconnaissance des exigences liées au procès équitable »¹⁰⁷⁶.

¹⁰⁷² Article 226-13 du code pénal.

¹⁰⁷³ « Depuis le 1^{er} octobre 2014, si l'accusé est reconnu coupable, le président lit aux jurés les règles qui doivent présider le choix de la peine : son rôle, le minimum et maximum légal, le principe de l'individualisation », *Voy. Christiane BESNIER, La vérité côté cour. Une ethnologue aux assises, op. cit.*, p. 209.

¹⁰⁷⁴ Compte rendu de l'audition de M. Pierre TRUCHE, Premier Président de la Cour de cassation (Réunion du 19 mars 1997, Annexe au Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997, *op.cit.*, p. 214.

¹⁰⁷⁵ CEDH, 10 janvier 2013, *Legillon c. / France*, requête n° 53406/10, § 55 - CEDH, 10 janvier 2013, *Voica c. / France*, requête n° 60995/09, § 43 - CEDH, 27 novembre 2008, *Salduz c. / Turquie*, requête n° 36391/02, § 54.

¹⁰⁷⁶ Evelyne BONIS-GARÇON, Virginie PELTIER, *Droit de la peine*, Paris, LexisNexis, 2^{ème} éd., 2015, p. 176.

Conclusion du CHAPITRE 1

502. La notion d'intime conviction qui profite aux jurés tire toute son importance dans le procès d'assises. Peut-on accepter cette notion définie comme « un mode de connaissance intuitif de la recherche de la vérité des faits (...) qui permet de dépasser l'insuffisance des preuves (...) »¹⁰⁷⁷. Selon la CEDH, « si la Convention garantit en son article 6 le droit à un procès équitable, elle ne règlemente pas pour autant l'admissibilité des preuves en tant que telle, matière qui dès lors relève au premier chef du droit interne »¹⁰⁷⁸. Chaque Etat est donc libre de codifier la forme des preuves.

503. Le jury et la cour peuvent se tromper dans leur jugement. Des voies de recours existent, cependant, pour réparer l'erreur. Pour autant, les recours exercés sont moins dans l'erreur que dans la modulation de la peine. Le prononcé de la peine serait le moment le plus délicat que les magistrats s'accordent souvent à dire dans leur collaboration avec des jurés non habitués à ce genre d'exercice¹⁰⁷⁹. Le choix de la peine relève de la cour et du jury à l'inverse de certains pays comme l'Amérique où c'est le juge professionnel qui décide de la peine en raison de sa compétence et son expérience¹⁰⁸⁰.

504. En France, l'accusé ne connaît pas les raisons de la décision sur le choix de sa peine. Il dispose, toutefois, d'un crédit de réduction de peine et de la possibilité d'un aménagement de sa peine par voie judiciaire mais aussi par voie politique. L'immixtion du chef de l'Etat sur la décision de la cour et du jury se trouverait néanmoins en contrariété avec la séparation des pouvoirs, principe dégagé par John LOCKE en 1690¹⁰⁸¹ et repris par MONTESQUIEU en ce que « il n'y pas point de liberté, si la puissance de juger n'est pas séparé de la puissance législative et de l'exécutrice »¹⁰⁸². Le code pénal de 1791 répondait à cette séparation en ce que « l'usage de tous actes tendant à empêcher ou à suspendre l'exercice de la justice criminelle, l'usage des lettres de grâce, de rémission, d'abolition, de pardon et de commutation de peine, sont abolis pour tout crime poursuivi par voie de

¹⁰⁷⁷ Clara TOURNIER, *L'intime conviction du juge*, op.cit., p. 29.

¹⁰⁷⁸ CEDH, 12 juillet 1988, *Schenk c. / Suisse*, requête n° 10862/84, § 46.

¹⁰⁷⁹ Aziz JELLAB, Armelle GIGLIO-JACQUEMOT, *Des citoyens face au crime : les jurés d'assises à l'épreuve de la justice*, op.cit., p. 259.

¹⁰⁸⁰ Antoine GARAPON, Ioannis PAPADOPOULOS, *Juger en Amérique et en France*, op. cit., p. 265.

¹⁰⁸¹ John LOCKE, *Traité du Gouvernement civil*, traduit de l'anglais, Paris, Librairie chez Galixte Volland, 1802, Chapitre XI : Du pouvoir législatif, exécutif et confédératif d'un Etat, pp. 228-233.

¹⁰⁸² *Œuvres de Montesquieu*, seule édition complète dirigée par M. Collin de Plancy, Paris, éditions Louis Duprat-Duverger, 1823, Livre XI, Chapitre VI, p. 86.

jurés »¹⁰⁸³. La grâce est cependant réintroduite en 1802¹⁰⁸⁴ et perdure encore en ce début du XXI^e siècle sans que le chef de l'Etat ne justifie sa décision de libérer ou commuer la peine du condamné alors que le tribunal de l'application des peines doit motiver les libérations conditionnelles et les suspensions de peine qu'il accorde¹⁰⁸⁵. Dans les deux cas, le jury n'y participe pas.

¹⁰⁸³ Article 13, Partie I, Titre VII du code pénal de 1791.

¹⁰⁸⁴ Article 86 de la Constitution de l'an X de 1802, titre X.

¹⁰⁸⁵ Article 712-7 du code de procédure pénale.

CHAPITRE 2 : LA REMISE EN CAUSE DE L'INSTITUTION

505. Si le jury juge des crimes depuis plus de deux siècles, il ne juge pas de tous les crimes. En 1793, il est établi des tribunaux révolutionnaires. Le jury n'était pas exclu mais ces tribunaux interdisaient toute défense aux accusés¹⁰⁸⁶ pendant la Grande Terreur de 1793-1794¹⁰⁸⁷. Le jury sera, toutefois, exclu sous le Consulat et l'Empire lors de la création des tribunaux criminels spéciaux. En effet, la Constitution de 1799 permettait au législateur de suspendre pour un temps l'empire de la Constitution¹⁰⁸⁸ et donc d'écarter le jury¹⁰⁸⁹ en autorisant l'établissement d'un tribunal spécial que le Gouvernement jugeait nécessaire, une sorte de dictature du pouvoir exécutif et législatif¹⁰⁹⁰.

506. En agissant de la sorte, les deux pouvoirs contournaient le jury au profit des juges professionnels et militaires¹⁰⁹¹ par la création des tribunaux spéciaux¹⁰⁹² pour le jugement de certains crimes¹⁰⁹³ qui attaquaient moins les particuliers que la société, argument qui pourrait justifier l'éviction du jury. D'autres tribunaux spéciaux furent créés par un décret du 15 décembre 1808 instituant des cours spéciales composées de juges et de

¹⁰⁸⁶ « Parce que les tribunaux ordinaires ne sont pas en mesure d'assurer une répression politique suffisante, la Convention décide, dès mars 1793, d'installer des juridictions d'exception dont la principale est le tribunal extraordinaire de Paris, plus connu sous le nom de Tribunal révolutionnaire (...). Tous ses membres, juges, jurés, accusateur, sont nommés par l'assemblée elle-même (...). La loi du 22 prairial an II (10 juin 1794) supprime l'interrogatoire de l'accusé avant l'audience, laisse l'audition des témoins à la discrétion du tribunal, refuse au prévenu l'aide d'un défenseur et ne prévoit pour sentence que l'acquittement ou la mort ». Voy. Éric GASPARDINI, Éric GOJOSSE, *Introduction historique au droit et histoire des institutions*, op. cit., p. 378.

¹⁰⁸⁷ Benoit GARNOT, *Histoire de la justice, France, XVIe-XXIe siècle*, op.cit., p. 570.

¹⁰⁸⁸ L'article 92 de la Constitution du 22 Frimaire An VIII du 13 décembre 1799 au titre VII des dispositions générales précise que « Dans le cas de révolte à main armée, ou de troubles qui menacent la sûreté de l'Etat, la loi peut suspendre, dans les lieux et pour le temps qu'elle détermine, l'empire de la Constitution – Cette suspension peut être provisoirement déclarée dans les mêmes cas, par un arrêté du gouvernement, le Corps législatif étant en vacance, pourvu que ce Corps soit convoqué au plus court terme par un article du même arrêté ».

¹⁰⁸⁹ Article 62 de la Constitution du 22 Frimaire An VIII du 13 décembre 1799.

¹⁰⁹⁰ Jean-Guillaume LOCRE, *Législation, civile, commerciale et criminelle de la France*, Tome vingt-septième, Paris, librairie Treuttel et Würtz, 1831, p. 353.

¹⁰⁹¹ Article 2, titre 1^{er} de la loi du 18 pluviôse an IX relative à l'établissement des tribunaux spéciaux.

¹⁰⁹² Article 1^{er} du titre 1^{er} de la loi du 18 pluviôse an IX, op. cit.

¹⁰⁹³ Les articles 6 à 12 du titre II la loi du 18 pluviôse an IX relative à l'établissement des tribunaux spéciaux précisent la compétence des tribunaux spéciaux : les crimes ou délits comportant peine afflictive ou infamante ; vagabondage ou évasion de condamnés ; vol sur les grandes routes, violences, voies de fait ; vols dans les campagnes et habitations de campagne avec effraction ou crimes commis avec port d'armes et par deux personnes au moins ; assassinats prémédités mais concurremment avec le tribunal ordinaire ; crime d'incendie et de fausse-monnaie ; assassinats par des attroupements armés ; menaces ou excès de voies de fait exercés contre des acquéreurs de bien nationaux ; corruption et subordination des gens de guerre par des civils ; rassemblements séditieux en flagrant délit dans lesdits rassemblements. Voy. Jean-Guillaume LOCRE, *Législation, civile, commerciale et criminelle de la France*, op.cit., p. 241.

militaires¹⁰⁹⁴. Ces juridictions spéciales seront transformées en 1815 en cours prévôtales¹⁰⁹⁵ puis supprimées par la Charte constitutionnelle de 1830¹⁰⁹⁶.

507. La suppression des tribunaux criminels spéciaux n'a pas pour autant empêché l'Etat par défiance du jury face aux risques d'impunité d'opter pour une correctionnalisation de certains crimes¹⁰⁹⁷. Cette pratique consistait à porter devant le tribunal correctionnel une affaire qui relevait en fait de la cour d'assises. Elle serait une œuvre prétorienne du début du XIX^{ème} siècle dont on ne connaît par l'inventeur et qui s'est généralisée, comme le souligne Claude GERBET, « par une nécessité inexorable de défense sociale »¹⁰⁹⁸.

508. L'éviction du jury dans les tribunaux spéciaux et la correctionnalisation de certains crimes au profit des juges professionnels au XIX^e siècle renaissent au XX^e siècle et se poursuivent en ce début du XXI^e siècle. Certaines affaires criminelles sont jugées par des juges professionnels, le jury s'y trouve marginalisé selon la nature du crime (1) et évincé selon sa requalification (2).

SECTION 1 : Une marginalisation progressive

509. Certains crimes sont jugés par des juges professionnels¹⁰⁹⁹ excluant toute participation du jury. On relève les crimes de terrorisme¹¹⁰⁰, le trafic de stupéfiants¹¹⁰¹, les

¹⁰⁹⁴ Cours spéciales composées du président, quatre juges et trois militaires capitaines âgés de plus de trente ans et désignés par l'Empereur et compétents pour les crimes commis par des vagabonds, gens sans aveu et par des condamnés à des peines afflictives ou infamantes ; rébellion armée à la force armée, contrebande armée ; fausse monnaie, assassinats (s'ils ont été préparés par des attroupements armés. *Voy. Rodrigue GIRARDIN, Répertoire numérique de la sous-série 7 U : Juridictions criminelles spéciales, an IX-1815*, Archives départementales des Côtes-d'Armor, Saint-Brieuc, 1991, p. 5.

¹⁰⁹⁵ Loi n° 311 du 20 décembre 1815, Bulletin des lois, 1815, n° 155, p. 519-528, les juridictions prévôtales sont établies dans chaque département où siège une cour d'assises et sont composées d'un président, d'un prévôt officier de terre ou de mer ayant au moins le grade de colonel et de quatre juges ayant compétence pour juger la rébellion armée, réunion séditieuse, menace verbale ou écrite contre la famille royale, arborer un drapeau autre que le drapeau blanc, cris séditieux sur le passage du roi ou en son palais, assassinats ou vols avec port d'armes ou violence sur les grands chemins, militaires prévenus de vol ou d'acte de violence. *Voy. Rodrigue GIRARDIN, Répertoire numérique de la sous-série 7 U : Juridictions criminelles spéciales, an IX-1815, op.cit.*, p. 6.

¹⁰⁹⁶ L'article 54 de la Charte constitutionnelle du 14 août 1830 précise que : « il ne pourra en conséquence être crée de commissions et de tribunaux extraordinaires, à quelque titre et sous quelque dénomination que ce puisse être ».

¹⁰⁹⁷ La correctionnalisation des crimes par l'effet des circonstances atténuantes fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 2, Section 2, paragraphe 1 « Le jury, une institution affaiblie ».

¹⁰⁹⁸ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France, op.cit.*, pp. 114-115.

¹⁰⁹⁹ Article 698-6 du code de procédure pénale.

¹¹⁰⁰ *Ibidem*, article 706-25.

crimes militaires commis par des militaires dans l'exercice de leur service et les crimes de droit commun commis par des militaires seulement s'il existe un risque de divulgation d'un secret de la défense nationale¹¹⁰², certains crimes contre les intérêts fondamentaux de la nation¹¹⁰³ tels que la trahison, l'espionnage¹¹⁰⁴ ou les atteintes à la défense nationale¹¹⁰⁵ et enfin la prolifération d'armes de destructions massives ou de leurs vecteurs¹¹⁰⁶.

510. Ces crimes sont par nature exceptionnels en raison de leurs spécificités tenant au risque de menace mais aussi au risque de révélation d'un secret d'Etat d'où l'intérêt légitime de justifier l'exclusion du jury (Paragraphe 1). Pour autant, le jury participe à certains crimes susceptibles de présenter des risques qu'il conviendrait de renvoyer devant des juges professionnels. L'exclusion du jury serait justifiée dans ce cas moins par le risque de menace que par la complexité de l'affaire (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : L'exclusion du jury justifiée par un intérêt légitime

511. Si le législateur a limité la participation du jury au jugement de certains crimes dans l'intérêt de la confidentialité des secrets d'Etat (A), il a aussi limité sa participation dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice¹¹⁰⁷ (B).

A. La confidentialité des secrets d'Etat.

512. La justice militaire en France fait son apparition en 1347 sous la royauté de Philippe VI¹¹⁰⁸. En 1857, un code de justice militaire est élaboré¹¹⁰⁹. Révisé en 1928¹¹¹⁰, le

¹¹⁰¹ *Ibidem*, article 706-27.

¹¹⁰² *Ibidem*, article 698-7.

¹¹⁰³ *Ibidem*, article 702 al. 2.

¹¹⁰⁴ Articles 411-1 à 411-11 du code pénal.

¹¹⁰⁵ *Ibidem*, articles 413-1 à 413-12.

¹¹⁰⁶ Article 706-174 du code de procédure pénale.

¹¹⁰⁷ Thierry-Serge RENOUX, « Juger le terrorisme ? », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 14. Dossier : La justice dans la Constitution, mai 2003, p. 11.

¹¹⁰⁸ Rapport n° 225 du Sénat, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi adopté par l'Assemblée nationale portant réforme du code de justice militaire et du code de procédure pénale, par M. René GARREC, Sénateur, session ordinaire de 1998-1999, Annexe au procès verbal de la séance du 17 février 1999.

¹¹⁰⁹ Humbert RICOLFI, *Le code de justice militaire du 9 mars 1928*, Préface de M. Louis BARTHOUD, Paris, Charles-Lavauzelle & Cie, Editeurs militaires, 1932, p. 14.

¹¹¹⁰ Loi du 9 mars 1928 portant révision du code de justice militaire pour l'armée de terre (S'en suivront une loi du 2 juillet 1934 fixant l'organisation générale de l'armée de l'air et une loi du 13 janvier 1938 portant révision du code de justice militaire pour l'armée de mer.

nouveau code de justice militaire abroge le Conseil de guerre. En effet, cette juridiction d'exception fut critiquée en raison de sa formation de jugement composée de militaires gradés inexpérimentés et sans connaissances juridiques pour juger des militaires accusés de crimes ou délits¹¹¹¹.

513. La justice militaire va progressivement se professionnaliser. Un magistrat civil assisté de juges militaires, un rapprochement avec la justice de droit commun¹¹¹², va présider les nouveaux tribunaux militaires en remplacement des Conseils de guerre. Une Cour spéciale de justice militaire instituée en 1932¹¹¹³ et composée de magistrats et d'anciens combattants¹¹¹⁴, est chargée de réviser les jugements rendus par les Conseils de guerre, « y compris si la Cour de cassation les a validés »¹¹¹⁵. Le législateur a conservé le système d'échevinage que l'Ancien régime avait établi avec le jugement par leurs pairs. L'idée d'introduire le jury n'était pas bien reçue, ce dernier présentait trop d'inconvénient¹¹¹⁶.

514. D'autres tribunaux militaires excluant toute participation du jury sont institués. D'une part, sont établis le Haut tribunal militaire en 1961 et la Cour militaire de justice en 1962 pour ensuite être remplacés par la Cour de sûreté de l'Etat en 1963¹¹¹⁷. Composée de

¹¹¹¹ Odile ROYNETTE, « Les conseils de guerre en temps de paix entre réforme et suppression (1898-1928) », Presses de Sciences Po, Vingtième siècle, *Revue d'histoire*, 2002/1, n° 73, pp. 54-55.

¹¹¹² Rapport n° 226 du Sénat, Avis présenté au nom de la commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme du code de justice militaire et du code de procédure pénale, par M. Serge VINÇON, Sénateur, session ordinaire de 1998-1999, Annexe au procès verbal de la séance du 17 février 1999.

¹¹¹³ Loi du 9 mars 1932 créant une cour spéciale de justice militaire.

¹¹¹⁴ Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury op.cit.*, p. 132.

¹¹¹⁵ Rapport présenté à Monsieur le Ministre délégué auprès du ministre de la Défense, chargé des Anciens Combattants par un groupe de travail animé par M. Antoine PROST, président du conseil scientifique de la Mission du Centenaire, « Quelle mémoire pour les fusillés de 1914-1918 ? Un point de vue historien », 1^{er} octobre 2013, p. 19.

¹¹¹⁶ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France, op.cit.*, p. 153.

¹¹¹⁷ Deux tribunaux exceptionnels avaient été institués à la suite des événements d'avril-mai 1961 avant la création de la Cour de sûreté de l'Etat : d'une part le Haut tribunal militaire créée par une décision du 27 avril 1961 et supprimé par une ordonnance du 26 mai 1962 et d'autre part une Cour militaire de justice créée par une ordonnance du 1^{er} juin 1962, ordonnance qui fut annulée par un arrêt du Conseil d'Etat du 19 octobre 1962 (Arrêt Canal, Robin et Godot Rec. 552). Le Conseil d'Etat avait estimé que « la procédure devant cette juridiction, en excluant toute voie de recours contre ses décisions, portait gravement atteinte aux principes généraux du droit pénal ». C'est dans ces circonstances que le Gouvernement a déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale, le 19 octobre 1962, les deux textes qui allaient devenir les lois n° 63-22 et 63-23 du 15 janvier 1963. Voy. Rapport du Sénat n° 317, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration général sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, portant suppression de la Cour de sûreté de l'Etat, par Michel DREYFUS-SCHMIDT, sénateur, première session extraordinaire de 1980-1981, p. 3.

trois juges et de deux officiers supérieurs¹¹¹⁸, la Cour de sûreté de l'Etat était compétente pour juger des crimes et des délits tels que la trahison, l'espionnage ou les atteintes à la défense nationale tant des civils majeurs ou mineurs de plus de seize ans que des militaires qui portaient atteinte à la sûreté de l'Etat. Cette Cour fut, cependant, supprimée en 1981¹¹¹⁹. En effet, son fonctionnement dérogeait gravement au droit commun notamment par le fait que le Gouvernement pouvait décider des suites à donner à l'affaire¹¹²⁰.

515. D'autre part, sont institués des tribunaux permanents des forces armées en 1965¹¹²¹ en remplacement des tribunaux militaires et maritimes ainsi qu'un tribunal aux armées à Paris en 1999 pour juger les infractions commises par des militaires hors du territoire de la République¹¹²². Cependant, ces tribunaux disparaissent, en 1982 pour les premiers¹¹²³, en 2011 pour le second¹¹²⁴, au profit des juridictions de droit commun spécialisées en matière militaire¹¹²⁵. La particularité est que les juges militaires sont écartés de la formation de jugement. Ces juridictions alors composées de juges professionnels¹¹²⁶ connaissent des crimes commis en temps de paix sur le territoire de la République par des militaires dans l'exercice du service¹¹²⁷ ainsi que des infractions commises par des militaires de la gendarmerie dans le service du maintien de l'ordre¹¹²⁸. Elles connaissent, également, des crimes de trahison, d'espionnage¹¹²⁹ et d'atteintes à la défense nationale¹¹³⁰. Cependant, si un militaire commet un crime de droit commun dans l'exercice du service, il n'est jugé par des juges professionnels que s'il existe un risque de divulgation d'un secret de la défense nationale¹¹³¹. Ce qui signifie que le jury est compétent pour juger des militaires hors risque de divulgation d'un secret de la défense nationale.

¹¹¹⁸ Benoit GARNOT, *Histoire de la justice, France, XVIe-XXIe siècle, op.cit.*, p. 572.

¹¹¹⁹ Loi n° 81-737 du 4 août 1981 portant suppression de la cour de sûreté de l'Etat.

¹¹²⁰ Rapport du Sénat n° 317 portant suppression de la Cour de sûreté de l'Etat, par Michel DREYFUS-SCHMIDT, sénateur, *op. cit.*, pp. 6-7.

¹¹²¹ Loi n° 65-542 du 8 juillet 1965 portant institution du code de justice militaire.

¹¹²² La loi n° 99-929 du 10 novembre 1999 portant réforme du code de justice militaire et du code de procédure pénale (Article 19).

¹¹²³ Loi n°82-621 du 21 juillet 1982 portant suppression des tribunaux permanents des forces armées en temps de paix et modifiant le code de procédure pénale et le code de justice militaire.

¹¹²⁴ Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles.

¹¹²⁵ Article 697 du code de procédure pénale (TGI et Cour d'assises).

¹¹²⁶ *Ibidem*, articles 697 et 698-6.

¹¹²⁷ Article L111-1 al. 1^{er} du code de justice militaire et 697-1 al. 1^{er} du code de procédure pénale

¹¹²⁸ Article 697-1 al. 3 du code de procédure pénale.

¹¹²⁹ Articles 411-1 à 411-11 du code pénal et 702 al. 2 du code de procédure pénale.

¹¹³⁰ Articles 413-1 à 413-12 du code pénal et 702 al. 2 du code de procédure pénale.

¹¹³¹ Articles 698-7 et 698-6 du code de procédure pénale.

516. Contrairement à la France, la justice militaire suisse est rendue par des militaires choisis parmi les officiers et les sous-officiers des unités opérationnelles¹¹³². En Espagne et en Italie, les jugements sont rendus par des juristes spécialement recrutés et des militaires tirés au sort comme les jurés d'assises¹¹³³. Au Royaume-Uni, en revanche, la justice militaire est rendue, au premier degré, par des militaires avec l'éclairage d'un juge professionnel qui ne participe pas aux délibérations sur la culpabilité de l'accusé et au second degré par des juges professionnels¹¹³⁴.

517. En France, la professionnalisation des juridictions spécialisées en matière militaire n'existe que pour le temps de paix. En temps de guerre, ces juridictions disparaissent au profit des tribunaux territoriaux des forces armées¹¹³⁵ composées de deux juges professionnels et trois juges militaires¹¹³⁶ pour juger, également, des crimes contre les intérêts fondamentaux de la Nation¹¹³⁷. Il convient de souligner qu'en temps de paix, les crimes contre les intérêts fondamentaux de la Nation autre que la trahison, l'espionnage et les atteintes à la défense nationale sont jugés par les juridictions de droit commun¹¹³⁸, le jury y participe.

518. D'autres tribunaux militaires composés d'un président et de quatre juges militaires¹¹³⁹ peuvent, également, être établis aux armées lorsque ces dernières stationnent ou opèrent hors du territoire de la République ou sur le territoire de celle-ci¹¹⁴⁰. Il a donc été prévu deux tribunaux complémentaires et d'exceptions en temps de guerre, un traitant des affaires sur le territoire national, l'autre hors du territoire national.

519. En définitive, la participation des militaires au jugement de certains crimes n'intervient qu'en temps de guerre. En temps de paix, les crimes renvoyés devant les juridictions spécialisées en matière militaire sont jugés par des juges professionnels. Certains crimes font cependant participer le jury. Il n'en demeure pas moins que la notion de secret d'Etat prend toute son importance pour écarter le jury. Il s'agit de protéger l'Etat

¹¹³² Les documents de travail du Sénat, « La justice militaire », *études de législation comparée*, n°83, Décembre 2000.

¹¹³³ *Ibidem*.

¹¹³⁴ *Ibidem*.

¹¹³⁵ Article 112-1 du code de justice militaire.

¹¹³⁶ *Ibidem*, article L112-5.

¹¹³⁷ Article 701 al. 1^{er} du code de procédure pénale.

¹¹³⁸ *Ibidem*, article 702 al. 1 et 2.

¹¹³⁹ Article 112-30 du code de justice militaire.

¹¹⁴⁰ *Ibidem*, article 112-27.

du risque de révélation d'un secret de la défense nationale. Se pose, cependant, la question des crimes hors risque de révélation d'un secret d'Etat dérogeant au droit commun¹¹⁴¹.

B. La « bonne administration » de la justice

520. Il faudra attendre les attentats de la rue Copernic en 1980 et de la rue des Rosiers en 1982 perpétrés par des organisations du Moyen-Orient membres de branches du Hezbollah¹¹⁴² pour que la France crée une législation anti-terroriste en 1986¹¹⁴³. Les crimes qualifiés de terroristes¹¹⁴⁴ sont jugés par des juges professionnels. Le jury n'y participe pas. Du moins, il ne participe plus depuis les menaces faites par un membre de l'organisation terroriste « Action directe » à l'égard des jurés lors du procès¹¹⁴⁵. En retirant au jury le jugement de ces crimes, on évitait ainsi les risques de pression pesant sur eux, incompatibles avec la sérénité des débats. En effet, lorsqu'il y a risque de pression, le principe d'impartialité peut être écarté et donc poser une difficulté¹¹⁴⁶.

521. Les cours jugeant des crimes en lien avec le terrorisme et sans jurés sont, toutefois, anciennes. Sous le Régime de Vichy, des cours martiales composées de membres de la Milice, une organisation paramilitaire et policière, avaient été créées pour juger des affaires de terrorisme¹¹⁴⁷ en premier et dernier ressort. Le jury en était exclu ainsi que les juges professionnels et les avocats¹¹⁴⁸. De fait, les droits et les garanties de l'accusé étaient exclus. L'Amérique a agi de la même façon à la suite des attentats du 11 septembre 2001. Pour lutter contre le terrorisme, l'administration Bush avait créé, à cette période, des Commissions militaires pour juger les suspects de terrorisme, un tribunal excluant toutes garanties constitutionnelles, en qualifiant ces suspects « d'ennemis combattants » pour « soustraire les personnes concernées à la protection offerte par la Convention de Genève

¹¹⁴¹ Vincent THIBAUD, « Législation antiterroriste, lutte contre la criminalité organisée : le Conseil constitutionnel face aux politiques pénales contemporaines », Atelier n° 5 : *Justice et Constitution*, AFDC, VIIe Congrès français de droit constitutionnel, 25, 26 et 27 septembre 2008, p. 5.

¹¹⁴² Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIIIe siècle à nos jours*, op.cit., p. 1186.

¹¹⁴³ Loi n° 86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme.

¹¹⁴⁴ Loi n° 86-1322 du 30 décembre 1986 modifiant le code de procédure pénale et complétant la loi n° 86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme.

¹¹⁴⁵ Jean-François GAYRAUD et David SENAT, *Le terrorisme*, Paris, PUF, QSJ ? 2^{ème} édition, 2006, p. 86.

¹¹⁴⁶ Jean PRADEL, Geert CORSTENS, Gert VERMEULEN, *Doit pénal européen*, Paris, Dalloz, 3^{ème} édition, 2009, p. 388.

¹¹⁴⁷ Article 2 de la loi n° 38 du 20 janvier 1944 instituant des cours martiales, *JORF* du 21 janvier 1944, p. 238.

¹¹⁴⁸ Véronique TISON-LE GUERNIGOU, *Explorer les archives judiciaires XIXe-XXe siècles*, op.cit., p. 42.

sur les prisonniers de guerre »¹¹⁴⁹. Cependant, la Cour suprême des Etats-Unis a jugé ces Commissions militaires contraires aux protections garanties par les Conventions de Genève de 1949¹¹⁵⁰.

522. En France, l'absence du jury dans la formation de jugement des crimes de terrorismes peut heurter le principe d'égalité devant la justice au regard des autres crimes jugés devant une cour d'assises avec jury. Mais en vertu de l'article 34 de la Constitution selon le Conseil constitutionnel, il est loisible au législateur « de prévoir des règles de procédure différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, pourvu que ces différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées aux justiciables des garanties égales, notamment quant au respect du principe des droits de la défense »¹¹⁵¹. Pour le Conseil constitutionnel, cette différence de traitement ne procédait pas d'une discrimination injustifiée, l'intention du législateur était d'empêcher le risque de pressions ou de menaces « pouvant altérer la sérénité de la juridiction de jugement »¹¹⁵². Se pose, toutefois, la question des règles de majorité différentes selon que le crime est jugé par une cour d'assises sans jury ou avec jury.

523. Devant la cour d'assises spéciale c'est-à-dire sans jury, les décisions sont adoptées à la majorité simple alors que devant la cour d'assises avec jury, les décisions sont adoptées à la majorité qualifiée. Les règles de majorité différentes selon que l'accusé est jugé par une cour d'assises avec jury ou spéciale ne procèdent-elles pas d'une discrimination injustifiée ? En 2010, une QPC sur les règles de majorité est transmise à la Cour de cassation. Dans cette affaire, le requérant soutenait que « l'article 698-6 du code de procédure pénale, selon lequel l'accusé d'un acte de terrorisme, à la différence de tout accusé d'un crime de droit commun, se voit refuser le droit que les réponses défavorables données aux questions soient acquises à une majorité qualifiée, porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution par les articles 6 et 9 de la Déclaration des droits de l'homme, qui garantissent respectivement l'égalité devant la loi et le respect de la présomption d'innocence »¹¹⁵³. La Cour de cassation a jugé que « ces dispositions n'ont pas déjà été explicitement et directement déclarées conforme à la Constitution dans les

¹¹⁴⁹ Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, Diane ROMAN, *Droits de l'Homme et libertés fondamentales*, Dalloz, 1^{ère} édition, 2013, p. 290.

¹¹⁵⁰ *Hamdan v. Rumsfeld*, 548 U.S. 557 (2006).

¹¹⁵¹ Cons. Const., 3 septembre 1986, 86-213 DC, *la loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'Etat*, cons. 12.

¹¹⁵² *Ibidem*, cons. 13.

¹¹⁵³ Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 mai 2010, pourvoi n° 09-82582, *Publié au Bulletin*.

motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel »¹¹⁵⁴. Néanmoins, la question n'est pas nouvelle en ce qu'elle ne porte pas « sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application »¹¹⁵⁵. En effet, la Cour de cassation considère qu' « en déclarant conforme à la Constitution, par sa décision n° 86-813 DC du 3 septembre 1986, l'article 706-25 du code de procédure pénale, qui renvoie, pour le jugement des accusés majeurs en matière de terrorisme, aux règles fixées par les dispositions contestées de l'article 698-6 du même code, le Conseil constitutionnel a nécessairement validé ces dernières dispositions au regard de leur constitutionnalité »¹¹⁵⁶.

524. Cela étant, certaines règles de procédure différentes peuvent heurter le principe d'égalité. Dans une décision de 2012¹¹⁵⁷, le Conseil constitutionnel, saisi de deux QPC, s'est prononcé sur deux dispositions qui prévoyaient en matière criminelle l'enregistrement audiovisuel durant l'audition de la personne placée en garde à vue et l'interrogatoire de la personne mise en examen par le juge d'instruction. Ces dispositions n'étaient pas applicables pour les crimes de terrorisme, de trafic de stupéfiant, de prolifération des armes de destruction massive, de trahison ou encore d'atteintes à la défense nationale¹¹⁵⁸. La question s'est posée de savoir si la gravité, la complexité et la nature de ces crimes pouvaient justifier que les auditions des personnes en garde en vue ou les interrogatoires par le juge d'instruction des personnes mises en examen ne soient pas enregistrés¹¹⁵⁹. Le Conseil constitutionnel a jugé que « la différence de traitement instituée entre les personnes suspectées d'avoir commis l'un des crimes visés par les dispositions contestées et celles qui sont entendues ou interrogées alors qu'elles sont suspectées d'avoir commis d'autres crimes entraîne une discrimination injustifiée ; que, par suite, ces dispositions méconnaissent le principe d'égalité et doivent être déclarées contraires à la Constitution »¹¹⁶⁰. En somme, les règles de procédure peuvent être différentes à condition qu'elles ne procèdent pas d'une discrimination injustifiée.

¹¹⁵⁴ *Ibidem*.

¹¹⁵⁵ *Ibidem*.

¹¹⁵⁶ *Ibidem*.

¹¹⁵⁷ Cons. const. 6 avril 2012, 2012-228/229 QPC, *M. Kiril Z. (Enregistrement audiovisuel des interrogatoires et des confrontations des personnes mises en cause en matière criminelle)*.

¹¹⁵⁸ Articles 64-1 al. 7 et 116-1 al. 7 du code de procédure pénale.

¹¹⁵⁹ Commentaire n° 2012-228/229 QPC du 6 avril 2012, *M. Kiril Z. (Enregistrement audiovisuel des interrogatoires et des confrontations des personnes mises en cause en matière criminelle)*, p. 6.

¹¹⁶⁰ Cons. Const. 6 avril 2012, 2012-228/229 QPC, *op. cit.*, cons. 9.

525. S'agissant de la compétence territoriale, si la cour d'assises de Paris est compétente pour juger des crimes de terrorisme commis par des mineurs et des majeurs, les juridictions provinciales sont aussi compétentes¹¹⁶¹. Cependant, la juridiction provinciale peut se dessaisir d'une affaire de terrorisme au profit de celle de Paris¹¹⁶², la compétence de la cour d'assises de Paris étant concurrente tant pour les majeurs que les mineurs¹¹⁶³. Rien n'oblige, toutefois, les cours d'assises autres que celle de Paris de se dessaisir d'une affaire de terrorisme à moins que la juridiction provinciale fasse l'objet d'une action de dessaisissement par le procureur de la République de Paris¹¹⁶⁴. La cour d'assises de Paris exerce également une compétence concurrente dans les affaires relatives à la prolifération d'armes de destruction massive et de leurs vecteurs commises tant par des majeurs que des mineurs¹¹⁶⁵. En revanche, cette compétence concurrente est exclue des affaires de trafic de stupéfiants jugées dans le ressort de chaque cour d'appel¹¹⁶⁶.

526. On remarquera que seuls les majeurs accusés de trafic de stupéfiants¹¹⁶⁷ et ceux accusés de prolifération d'armes de destruction massive sont jugés par des juges professionnels¹¹⁶⁸. La cour et le jury conservent leur compétence pour juger les mineurs accusés de ces crimes alors qu'en matière de terrorisme, les mineurs sont jugés par des juges professionnels depuis 2006¹¹⁶⁹, exception que l'on ne retrouve pas dans l'ordonnance de 1945 relative à l'enfance délinquante mais dans la loi¹¹⁷⁰. Un traitement inégal dans la composition de jugement des affaires de trafic de stupéfiants et de prolifération d'armes de destruction massives semble demeurer selon que l'accusé est majeur ou mineur. Cette différence de traitement tenant à l'âge de l'accusé ne procèderait-elle pas d'une discrimination injustifiée ?

¹¹⁶¹ Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, *op.cit.*, p.192.

¹¹⁶² Article 706-18 du code de procédure pénale.

¹¹⁶³ Article 706-17 al. 1^{er} et 2 du code de procédure pénale.

¹¹⁶⁴ Thierry-Serge RENOUX, « *Juger le terrorisme ?* », *op.cit.*, p. 10.

¹¹⁶⁵ Articles 706-167 et 706-168 du code de procédure pénale.

¹¹⁶⁶ Article 706-27 du code de procédure pénale. En 2010, 55 affaires en matière de trafic de stupéfiants ont été jugées devant une cour d'assises spéciale et 50 100 l'ont été devant un tribunal correctionnel. *Voy. Annuaire statistique de la Justice*, Editions 2011-2012, *op. cit.*, p. 195. Ceci s'expliquerait par le fait que la plupart de ces infractions sont correctionnalisées. Le trafic de stupéfiants qualifié de crime tient de la concertation du juge d'instruction et du parquet selon certains paramètres notamment la personnalité de l'accusé, l'amplitude tenant à la quantité de drogue et le trafic s'étendant à l'extérieur du territoire. (Entretien avec un avocat général, décembre 2012).

¹¹⁶⁷ Article 706-27 du code de procédure pénale.

¹¹⁶⁸ Article 706-174 du code de procédure pénale créée par la loi n° 2011-266 du 14 mars 2011 relative à la lutte contre la prolifération des armes de destruction massive et de leurs vecteurs.

¹¹⁶⁹ Loi n° 2006-64 du 23 janvier 2006, art. 15 *JORF* 24 janvier 2006.

¹¹⁷⁰ Article 706-25 du code de procédure pénale.

527. En matière de trafic de stupéfiants, les professeurs Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON soulignent que « la justification de cette composition spécialisée n'est pas, contrairement à ce qui a été dit lors des travaux préparatoires de la loi, « la complexité » des affaires de trafic de stupéfiants, mais la protection des jurés citoyens contre les trafiquants de drogue et leurs amis restés en liberté »¹¹⁷¹. Il en résulte à notre sens que le risque de menace n'est pas à écarter tant d'un accusé majeur que mineur, En effet, la menace est imprévisible.

528. Le risque de menace à l'égard d'un juré ne semble possible que s'il existe une réelle animosité de l'accusé majeur ou mineur. En somme, le risque de menace n'est pas lié au crime commis mais à la situation personnelle de l'accusé majeur ou mineur susceptible dès lors de présenter une certaine dangerosité envers les jurés. Par respect du principe d'égalité et par dérogation à l'ordonnance de 1945 relative à l'enfance délinquante comme pour les mineurs accusés de crimes de terrorisme, il serait souhaitable de faire juger les mineurs accusés de trafic de stupéfiants devant une cour d'assises spéciale ainsi que les mineurs accusés de prolifération d'armes de destruction massives.

529. Cependant, pour répondre à la généralisation du jugement des mineurs par des cours d'assises spécialement composées pour ces crimes, il faudrait mobiliser à chaque procès six juges professionnels en premier ressort et huit en appel¹¹⁷², ces assesseurs étant choisis parmi les conseillers de la cour d'appel, les présidents et vice-présidents, les juges du tribunal de grande instance du lieu¹¹⁷³ et les juges des enfants du ressort de la cour d'appel¹¹⁷⁴. Cette mobilisation risquerait d'accroître la charge de travail des assesseurs traitant déjà du contentieux de leur juridiction à moins de diminuer le nombre d'assesseurs à quatre au lieu de six en premier ressort et six au lieu de huit en appel comme le souligne le rapport MERCIER par nécessité de bonne administration de la justice des cours d'assises spéciales traitant du contentieux terroriste en forte augmentation¹¹⁷⁵.

¹¹⁷¹ Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, *op.cit.*, p. 194.

¹¹⁷² Article 698-6 du code de procédure pénale.

¹¹⁷³ *Ibidem*, article 249.

¹¹⁷⁴ *Ibidem*, article 706-25.

¹¹⁷⁵ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législations, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (I) sur la proposition de loi de MM. Philippe BAS, François ZOCCHETTI, François-Noël BUFFET, Yves DETRAIGNE et François PILLET relative à la composition de la cour d'assises de l'article 698-6 du code de procédure pénale, par M. Michel MERCIER, Sénateur, n° 252, enregistré à la Présidence du Sénat le 21 décembre 2016, p. 16. (Une disposition vient modifier l'article 698-6 du code de procédure pénale dans le même sens que le Rapport MERCIER. Voy. Loi n° 2017-258 du 28 février 2017 – art. 16).

530. Parmi les assesseurs, deux juges spécialisés dans l'enfance composent la cour d'assises spéciale pour le jugement des mineurs accusés d'actes de terrorisme¹¹⁷⁶. Cependant, les juges professionnels retenus dans les juridictions provinciales pour la session spéciale, excepté le président, ne sont pas particulièrement spécialisés dans le jugement des crimes de terrorisme ainsi qu'en matière de trafic de stupéfiant ou de prolifération d'armes de destruction massives, nous semble-t-il. Demeure néanmoins la compétence concurrente de la cour d'assises spéciale de Paris mais uniquement pour les majeurs et les mineurs accusés d'actes de terrorisme¹¹⁷⁷ et les majeurs accusés de prolifération d'armes de destruction massives¹¹⁷⁸. Les mineurs accusés de prolifération d'armes n'étant pas jugés par la cour d'assises spéciale mais par la cour d'assises des mineurs de Paris, le jury y participe.

531. Cela étant, juger des actes de terrorisme exige une parfaite maîtrise de ce type de criminalité. Certains terroristes étrangers arrêtés sur le sol français ont été expulsés ou rendus au lieu d'être extradés ou jugés immédiatement par les cours d'assises spéciales¹¹⁷⁹. Le Commissaire divisionnaire Jean-François GAYRAUD et le magistrat David SENAT soulignent que « cette souplesse n'est d'ailleurs pas le monopole des pouvoirs exécutif et législatif comme on le croit trop souvent. L'autorité judiciaire n'est plus en reste désormais »¹¹⁸⁰. Pour autant, certains crimes analogues aux actes de terrorisme sont jugés par un jury. La complexité de l'acte criminel peut-elle justifier l'exclusion du jury ?

Paragraphe 2 : L'exclusion du jury justifiée par la complexité de l'affaire

532. Si la justice criminelle s'est professionnalisée pour certains crimes, il n'est pas impossible que d'autres crimes puissent à l'avenir être jugés exclusivement par des juges professionnels¹¹⁸¹. Il ne s'agit pas de supprimer le jury pour tous les crimes mais de le protéger (A) et préserver la qualité de la justice (B).

¹¹⁷⁶ Article 706-25 du code de procédure pénale.

¹¹⁷⁷ *Ibidem*, articles 706-17 et 706-25.

¹¹⁷⁸ *Ibidem*, articles 706-168 et 706-174.

¹¹⁷⁹ Vicken Tchakutian en 1982, Ahmad Taheri et Moshen Sharif Esfahani en 1993, Voy. Jean-François GAYRAUD et David SENAT, *Le terrorisme*, *op.cit.*, p. 109.

¹¹⁸⁰ *Ibidem*.

¹¹⁸¹ Jean PRADEL, « Les méandres de la Cour d'assises française de 1791 à nos jours », *op.cit.*, p. 146.

A. Protéger le jury

533. Depuis trois décennies, le jugement de certains crimes relève de la compétence exclusive des juges professionnels et le ministère d’avocat est obligatoire¹¹⁸². Nos pays voisins tels que l’Allemagne¹¹⁸³, l’Espagne¹¹⁸⁴ et le Portugal¹¹⁸⁵ ont également exclu le jury de certains crimes notamment ceux liés au terrorisme. La Belgique a, toutefois, maintenu le jury pour le jugement de ces crimes. Les pays de *Common Law* ont eux aussi maintenu le jury dans les affaires de terrorisme à l’exception de l’Irlande du Nord qui l’a exclu¹¹⁸⁶. Le jury est-il mieux protégé des risques de menaces en Belgique et dans les pays de *Common Law* ?

534. Le rapport belge de la Commission de réforme de la Cour d’assises présidée par FRYDMAN et VERSTRAETEN n’exclut pas le risque de menace ou de pression¹¹⁸⁷. L’Angleterre a, elle, prévu de renvoyer certaines affaires devant le président de la *Crown court* et d’exclure le jury notamment lorsqu’il existe un danger réel pour le jury tel que le cas d’intimidation, une nécessité dans l’intérêt de la justice¹¹⁸⁸. Ceci pose, cependant, une difficulté qui réside dans le jugement à juge unique n’assurant pas, semble-t-il, une garantie de bien jugé. En effet, le jugement à juge unique peut être ressenti « comme une justice de moins bonne qualité et comme une diminution de garantie pour les plaideurs »¹¹⁸⁹.

535. En France, pendant près de quarante ans, entre la suppression des cours martiales et la création des cours d’assises spéciales, le jury jugeait des affaires de terrorisme et de trafic de stupéfiant sans pour autant être menacé. L’homme y était-il moins violent, moins dangereux qu’aujourd’hui ? Au Danemark, le jury est compétent pour juger

¹¹⁸² Article 317 du code de procédure pénale.

¹¹⁸³ Loi sur l’organisation judiciaire en Allemagne, Titre 8, § 120 GVG. En Allemagne, les crimes de terrorisme ou les infractions graves à la sûreté de l’Etat sont jugés par le tribunal régional supérieur *Oberlandsgerichte*, une juridiction de première instance composée de cinq juges professionnels dont un président.

¹¹⁸⁴ Article 23-4 de la loi organique espagnole du 1^{er} juillet 1985 modifié par la loi organique 1/2014 du 13 mars. En Espagne, les affaires de terrorisme et de trafic de stupéfiant sont jugées par l’*Audiencia nacional*, une haute juridiction pénale espagnole.

¹¹⁸⁵ Article 207 de la Constitution de la République portugaise de 1976, VII^{ème} révision constitutionnelle (2005) : le jury n’intervient pas en matière de terrorisme et de criminalité hautement organisée.

¹¹⁸⁶ CEDH, 21 décembre 2000, *Heaney et McGuinness c. / Irlande*, requête 34720/97, § 23.

¹¹⁸⁷ Rapport définitif belge de la « Commission de réforme de la Cour d’assises » présidée par B. FRYDMAN et R. VERSTRAETEN, *op. cit.*, p. 12.

¹¹⁸⁸ Le premier procès sans jurés s’est tenu en 2010 en Angleterre. http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/england/london/8453318.stm, consulté le 8 mars 2015.

¹¹⁸⁹ Thierry-Serge RENOUX, *Le Conseil constitutionnel et l’autorité judiciaire*, *op.cit.*, p. 792.

des crimes en matière de trafic de stupéfiant¹¹⁹⁰. Y est-il pour autant menacé ? Le risque de menace doit être pris au sens relatif. En France, l'accusé ne connaît pas le nombre de voix ayant conduit à sa condamnation. En effet, comme le souligne l'ethnologue Christiane BESNIER, « le président n'écrit jamais sur la feuille de questions le nombre de « oui », mais « oui à la majorité de six/huit voix au moins » »¹¹⁹¹. En outre, à la fin du procès, les jurés ont la possibilité de se diriger vers une sortie autre que la sortie principale de la cour d'assises, ceci afin d'éviter toute rencontre désagréable avec les familles des parties.

536. La loi prévoit des peines d'emprisonnement et d'amende pour les menaces faites aux jurés¹¹⁹². En revanche, elle ne dit rien sur leur protection. En 2012, une jurée a participé au jugement de quatre affaires criminelles à la cour d'assises des Bouches du Rhône. Cette personne a effectivement observé une absence de protection¹¹⁹³. Rien n'empêche donc de s'en prendre à un juré. Toutefois, de lourdes peines d'emprisonnement sont prévues pour l'auteur qui voudrait s'en prendre à un juré¹¹⁹⁴.

537. L'hypothèse d'une protection policière semble souhaitable mais selon Mme Lore GYSELAERS, « une telle mesure, onéreuse compte tenu du nombre important de personnes à protéger et de la longueur des procès d'assises, pourrait cependant faire croire que la menace émane de l'accusé tout en induisant des préjugés susceptibles d'entraver l'objectivité des jurés et de fausser le verdict »¹¹⁹⁵. L'existence d'une protection policière est donc à écarter. Le président de la cour peut, toutefois, procéder au remplacement du juré menacé par un juré suppléant pour la sérénité des débats. La difficulté se poserait si plusieurs jurés venaient à être menacés. Un renvoi de procès n'est pas à exclure susceptible dès lors d'aggraver les délais de jugement. Pour remédier à cet obstacle, il faudrait maintenir les débats soit en la participation du nombre de jurés restant complété de juges de carrière, soit en la participation exclusive de juges de carrière en l'absence de jurés menacés. Une suspension d'audience reste, toutefois, nécessaire pour pouvoir mobiliser des juges professionnels dans le ressort de la cour d'appel. Le nombre de participants au jugement serait, par ailleurs, déterminé en fonction de la complexité de l'affaire. Cette

¹¹⁹⁰ Peter GARDE, « The Danish jury », *Revue internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, p. 108.

¹¹⁹¹ Christiane BESNIER, *La vérité côté cour. Une ethnologue aux assises*, op. cit., p. 203.

¹¹⁹² Article 434-8 du code pénal.

¹¹⁹³ Interview d'une jurée à Aix-en-Provence en 2013 ayant participé au jugement de quatre affaires criminelles en 2012.

¹¹⁹⁴ Articles 221-4, 222-3, 222-8, 222-10, 222-12, 222-13, 322-3, 433-3, 435-13 du code pénal.

¹¹⁹⁵ Lore GYSELAERS, *La participation des citoyens à la fonction de juger en matière pénale : Etude comparative du droit anglais, du droit belge et du droit français*, op.cit., p. 180.

hypothèse susceptible de nuire à la défense, devrait mettre un terme au risque de menace faite sur les jurés.

B. Préserver la qualité de la justice

538. Si le jury est exclu du jugement de certains crimes en raison des risques de menace ou de révélation d'un secret de la défense nationale, il l'est également lorsque l'accusé est absent à l'ouverture de l'audience sans excuse valable¹¹⁹⁶. La cour statue sur l'accusation sans la participation du jury et décerne un mandat d'arrêt contre l'accusé en cas de condamnation à une peine d'emprisonnement¹¹⁹⁷. Elle peut, cependant, renvoyer l'affaire à une session ultérieure après avoir décerné un mandat d'arrêt contre l'accusé¹¹⁹⁸. Une difficulté s'opère si la personne condamnée par défaut, qui ne peut faire appel de son jugement¹¹⁹⁹, se constitue prisonnière ou si elle est arrêtée avant l'expiration du délai de prescription de la peine¹²⁰⁰. C'est tout le procès qui est rejugé ou du moins il est procédé à l'égard de l'accusé à un nouvel examen, le jury y participant¹²⁰¹.

539. Bien que considéré comme non avvenu¹²⁰², il n'est pas impossible que le premier jugement de condamnation par défaut rendu par les juges professionnels puisse influencer la décision du jury lors du nouvel examen de l'accusé. Dans le cas du défaut criminel¹²⁰³, il serait opportun de supprimer le jury en raison de possibles préjugés liés à l'arrestation de l'accusé et le maintenir lorsque l'accusé se constitue prisonnier. Dans ce

¹¹⁹⁶ Article 379-2 al. 1^{er} du code de procédure pénale.

¹¹⁹⁷ *Ibidem*, article 379-3.

¹¹⁹⁸ *Ibidem*, article 379-2 al. 2.

¹¹⁹⁹ L'article 379-5 du code de procédure pénale prévoit que « l'appel n'est pas ouvert à la personne condamnée par défaut. ». Cependant, l'accusé présent au nouveau jugement après un défaut criminel pourra exercer les voies de recours notamment celui de l'appel. Nous noterons que le Conseil constitutionnel a abrogé l'alinéa 5 de l'article 380-11 du code de procédure pénale qui prévoyait qu'en cas d'appel lorsque l'accusé a pris la fuite et n'a pu être retrouvé avant l'ouverture de l'audience ou au cours de son déroulement, le président de la cour d'assises constate la caducité de l'appel. Le Conseil constitutionnel a jugé que ces dispositions privaient l'accusé « du droit de faire réexaminer l'affaire par la juridiction saisie du seul fait que, à un moment quelconque du procès, il s'est soustrait à l'obligation de comparaître tout en rendant immédiatement exécutoire la condamnation contestée ». Pour le Conseil, ces dispositions portent au droit à un recours juridictionnel effectif une atteinte disproportionnée au regard de l'objectif d'intérêt général. *Voy. Cons. Const.*, 13 juin 2014, 2014-403 QPC, *M. Laurent (Caducité de l'appel de l'accusé en fuite)*, cons. 6.

¹²⁰⁰ Article 379-4 al. 1^{er} du code de procédure pénale.

¹²⁰¹ *Ibidem*.

¹²⁰² *Ibidem*.

¹²⁰³ Remplacement de la contumace par le défaut criminel. *Voy. Bulletin officiel du ministère de la justice* n° 95 (1^{er} juillet – 30 septembre 2004). Présentation des dispositions générales de procédure pénale de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité applicables à compter du 1^{er} octobre 2004. CRIM 2004-16 E8/21-09-2004, NOR : JUSD0430184C.

dernier cas, il est, exceptionnellement rare qu'un accusé se constitue prisonnier, le but étant d'échapper à sa condamnation par la prescription du crime¹²⁰⁴, prescription qui peut s'avérer plus longue si la proposition de loi visant à allonger les délais de prescription de droit commun de l'action publique en matière de crime et de délit¹²⁰⁵ et inspirée du rapport TOURRET et FENECH de 2015¹²⁰⁶ et 2016¹²⁰⁷ venait à s'appliquer.

540. Si l'accusé en fuite peut échapper à sa condamnation en raison de la prescription du crime, il ne peut y échapper lorsque le crime est qualifié de crime imprescriptible¹²⁰⁸. On peut citer les crimes de génocide¹²⁰⁹ et les crimes contre l'humanité¹²¹⁰, deux crimes semblables au sens de persécution¹²¹¹ mais différents selon l'interprétation de la CPI¹²¹².

541. En France, les cours d'assises sont compétentes pour juger des crimes imprescriptibles. La CPI l'est aussi mais n'intervient que si l'Etat ne peut pas ou ne souhaite pas agir¹²¹³. Selon le statut de Rome, il faut que l'Etat n'ait pas la volonté ou soit dans l'incapacité de mener à bien l'enquête ou les poursuites¹²¹⁴. L'Etat conserve, cependant, cette priorité pour juger ces crimes si elle s'estime compétente. La CPI n'est donc que complémentaire des juridictions pénales nationales¹²¹⁵.

¹²⁰⁴ Article 7 al. 1^{er} et 2 du code de procédure pénale.

¹²⁰⁵ Proposition de loi n° 457 visant à allonger les délais de prescription de droit commun de l'action publique en matière criminelle et délictuelle, présentée par 29 sénateurs, enregistrée à la présidence du Sénat le 20 mai 2015 – Proposition de loi n° 2931 portant réforme de la prescription en matière pénale, présentée par les députés MM. Alain TOURRET et Georges FENECH, enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 1^{er} juillet 2015.

¹²⁰⁶ Rapport d'information, n° 2778 sur la prescription en matière pénale par MM. Alain TOURRET et Georges FENECH, députés, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 20 mai 2015.

¹²⁰⁷ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi n° 2931 portant réforme de la prescription en matière pénale par le député M. Alain TOURRET, n° 3540 enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 2 mars 2016.

¹²⁰⁸ Article 7 al. 3 du code de procédure pénale.

¹²⁰⁹ Article 211-1 du code pénal.

¹²¹⁰ *Ibidem*, article 212-1.

¹²¹¹ Mireille DELMAS-MARTY, Isabelle FOUCHARD, Emanuela FRONZA et Laurent NEVRET, *Le crime contre l'humanité*, Paris, PUF, 1^{ère} édition, 2009, p. 9.

¹²¹² Articles 6 et 7 du statut de Rome de la CPI. Voy. aussi article 2 de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée par l'Assemblée générale des Nations-Unies le 9 décembre 1948.

¹²¹³ Rapport du Parlement européen sur « le soutien de l'Union européenne à la CPI : être à la hauteur des enjeux et surmonter les difficultés », Commission des affaires étrangères, Rapporteur : Wolfgang KREISSL-DÖRFLER, A7-0368/2011 du 20 octobre 2011, p. 16.

¹²¹⁴ Article 17 § 1 a) du statut de Rome de la CPI.

¹²¹⁵ *Ibidem*, article 1^{er}.

542. Ces crimes commis par des majeurs ou des mineurs sont jugés par la cour d'assises de Paris¹²¹⁶, le jury y participant. Devant la CPI, en revanche, ces crimes sont jugés par des juges professionnels compétents en droit pénal et procédure pénale et expérimentés dans le procès pénal¹²¹⁷. Il existe donc une différence de traitement dans la composition du jugement selon que l'accusé est jugé par la cour d'assises ou la CPI. En Espagne, cette différence de traitement ne se pose pas car les crimes de terrorisme, de génocide ou contre l'humanité sont jugés par la cour nationale « l'Audiencia Nacional », une haute juridiction siégeant à Madrid et composée de juges professionnels¹²¹⁸, le jury n'y participant pas.

543. En France, le jury participe au jugement des crimes contre l'humanité et des crimes de génocide alors qu'il est exclu des affaires de terrorisme. Les crimes contre l'humanité ou les crimes de génocide sont des crimes extrêmement graves au même titre que les crimes de terrorisme. Cependant, ce n'est pas la gravité du crime qui justifie l'exclusion du jury mais le risque de menace. Pourtant, ce risque n'est pas à écarter de la part des personnes accusées de crime contre l'humanité ou de crime de génocide. Le risque de menace ne se pose pas pour le moment en raison de la rareté de ces crimes jugés en France¹²¹⁹.

544. S'agissant des crimes de génocide, le Gouvernement rwandais avait créé, en 2001 et 2004¹²²⁰, des tribunaux populaires dits « Gacaca »¹²²¹ composés de citoyens bénévoles pour juger leurs pairs accusés d'avoir participé au génocide de 1994¹²²². Ces tribunaux populaires ont permis de désengorger la justice rwandaise qui n'aurait pas pu traiter de toutes les affaires. En effet, deux millions de personnes ont été jugées avec un

¹²¹⁶ Article 628-1 al. 1^{er} et 2 du code de procédure pénale.

¹²¹⁷ Article 36 § 3 b), i) du statut de Rome de la CPI.

¹²¹⁸ Article 23-4 de la loi organique espagnole du 1^{er} juillet 1985.

¹²¹⁹ Voy. Bruno STURLESE, « Réflexions sur le premier procès d'assises français d'un officier rwandais pour génocide et crimes contre l'humanité », in *Dossier : Face au génocide*, les Cahiers de la Justice, #2014/4, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 4^{ème} trimestre 2014, pp. 533-539.

¹²²⁰ Hélène DUMAS, « Histoire, justice et réconciliation : les juridictions gacaca au Rwanda », *Mouvements*, 2008/1 n° 53, p. 112.

¹²²¹ Prononcé « gachatcha », qui veut dire « la justice sur l'herbe ». Sur la notion de « Gacaca », Voy. Jean-Pierre ALLINNE, « Commémorations, mémoriaux et pratiques différenciées de la mémoire. Retour du Rwanda », in Jean-Pierre ALLINNE, Sylvie HUMBERT, Mathieu SOULA, *Justice et oubli. France – Rwanda*, Paris, la Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 28, AFHJ, 10/2017, pp. 149-176.

¹²²² Rapport de mission fait au nom du groupe interparlementaire d'amitié France-Afrique Centrale sur son déplacement au Burundi et au Rwanda du 1^{er} au 6 juin 2006, par les sénateurs MM. André ROUVIERE, Gérard ROUJAS, André DULAIT et François TRUCY.

taux de condamnation de 65% selon les données du Gouvernement rwandais¹²²³. Ces tribunaux furent, cependant, supprimés en 2012 en raison, selon *Human Rights Watch*, de violations du procès équitable¹²²⁴. En effet, ces affaires étaient jugées sans ministère d'avocat. Fort heureusement, les condamnations à la peine de mort, bien qu'elles fussent rares, furent supprimées en 2007¹²²⁵. La clémence des citoyens juges rwandais l'était pour certains accusés notamment ceux qui demandant « pardon aux familles » échappaient aux lourdes peines¹²²⁶. D'autres étaient acquittés en l'absence d'élément de preuve alors qu'ils avouaient le crime¹²²⁷. Le but de cette tentative de justice populaire était, selon le Gouvernement rwandais, de réconcilier et reconstruire le peuple rwandais¹²²⁸.

545. En France, il est intéressant de savoir si le jury est apte à juger des personnes accusées de crimes contre l'humanité ou de crimes de génocide notamment lorsque les faits relèvent d'une période historique qu'il n'a pas vécue¹²²⁹ ou encore pour des faits dont la complexité est avérée comme l'absence de preuve objective ou de témoignages confus¹²³⁰. Selon le professeur Xavier PHILIPPE, ce n'est pas la capacité du jury à juger des crimes de génocide qui pose une difficulté « mais la complexité de l'acte criminel génocidaire » qui impose une connaissance du droit international pénal¹²³¹. Si la gravité du crime n'est pas un motif pour écarter le jury, la complexité de l'affaire devrait l'être.

546. Néanmoins, si la complexité des crimes contre l'humanité et des crimes de génocide n'est pas un motif pertinent pour exclure le jury, il devrait l'être forcément dans l'avenir en raison de la particularité de ces crimes similaires au crime qualifié d'actes de

¹²²³ Le monde.fr, 18 juin 2012, « Génocide : le Rwanda clôt officiellement ses populaires « gacaca » ».

¹²²⁴ *Ibidem*.

¹²²⁵ Article 2 de la loi organique rwandaise n° 31/2007 du 25 juillet 2007 portant abolition de la peine de mort. Avant l'abolition de la peine de mort en 2007, quarante condamnations à mort furent prononcées en 2002 et dix-huit en 2003 pour des crimes de génocide.

¹²²⁶ Anne AGHION, « La trilogie des Gacaca », coffret 3 DVD vidéo, Paris, éditions Dry Valleys Productions, 2013.

¹²²⁷ *Ibidem*.

¹²²⁸ *Ibidem*.

¹²²⁹ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIIIe siècle à nos jours*, op.cit., p. 1251.

¹²³⁰ Dans l'affaire Pascal Simbikangwa condamné à 25 ans de réclusion par la cour d'assises de Paris en mars 2014 pour son rôle dans le génocide rwandais de 1994, le ministère public n'avait que des témoignages et pas de preuve objective. Voy. Bruno STURLESE, « Réflexions sur le premier procès d'assises français d'un officier rwandais pour génocide et crimes contre l'humanité », in *Dossier : Face au génocide*, les Cahiers de la Justice, #2014/4, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 4^{ème} trimestre 2014, p. 536.

¹²³¹ Xavier PHILIPPE, « Rwanda : juger un génocidaire ? Pas si simple ! A propos du procès de Pascal Simbikangwa », 7 février 2014, in http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/02/07/rwanda-juger-un-genocidaire-pas-si-simple_4362145_3232.html consulté le 18 mars 2015.

terrorisme¹²³². Les crimes contre l'humanité ne sont-ils pas des actes de terrorisme à grande échelle ? Selon le professeur Thierry-Serge RENOUX, les actes de terrorisme « répondent à une acceptation suffisamment large de la notion de crime contre l'humanité »¹²³³.

SECTION 2 : L'éviction du jury

547. En retenant une qualification correctionnelle d'une infraction criminelle, le législateur rompt avec le jury. Comme l'observe le professeur Yves JEANCLOS, « le législateur préfère une peine mesurée imposée par les juridictions ordinaires professionnelles aux peines d'aventures décidées de manière parfois plus affectives que réalistes par des jurés populaires »¹²³⁴. A vrai dire, cette pratique légale de correctionnalisation du crime accélère les jugements. L'institution du jury s'en trouve affaiblie (Paragraphe 1) d'où l'interrogation sur sa légitimité (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Le jury, une institution affaiblie

548. En 2010, 1 356 atteintes sexuelles sur 10 239 ont été qualifiées de crime¹²³⁵, 457 sur 97 506 l'ont été pour vols et recels¹²³⁶ et 38 sur 17 489 pour destructions et dégradations¹²³⁷. Au regard de ces chiffres, on constate un faible nombre d'affaires renvoyées devant la cour d'assises, notamment les affaires de vols et recels. Les statistiques du ministère de la justice n'indiquent, cependant, pas le nombre d'affaires criminelles renvoyées devant le tribunal correctionnel. Une proposition de résolution de 2011 évoque néanmoins un taux de 70 à 80% de crimes correctionnalisés¹²³⁸.

549. Selon les magistrates Danièle CARON et Sylvie MENOTTI, « ce choix répond à des considérations d'ordre pratique liées à l'impossibilité matérielle pour les cours d'assises de juger toutes les infractions qualifiées de crimes par la loi, mais aussi au

¹²³² Plusieurs types d'actes de terrorismes sont définis aux articles 421-1, 421-2, 421-2-1, 421-2-2, 421-2-3, 421-2-4, 421-2-5 et 421-2-6 du code pénal.

¹²³³ Thierry-Serge RENOUX, « Juger le terrorisme ? », *op.cit.*, p. 15.

¹²³⁴ Yves JEANCLOS, *Injuste justice ? La dynamique pénale au XXI^e siècle*, *op.cit.*, p. 179.

¹²³⁵ *Annuaire statistique de la Justice*, édition 2011-2012, *op. cit.*, p. 169.

¹²³⁶ *Ibidem*, p. 175.

¹²³⁷ *Ibidem*, p. 181.

¹²³⁸ Proposition de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête relative aux conséquences de la correctionnalisation judiciaire, n° 3586, *op.cit.*

souci d'adapter la réponse sociale aux circonstances particulières de chaque affaire lorsque la qualification correctionnelle paraît la mieux adaptée »¹²³⁹. En correctionnalisant certains crimes, les personnes poursuivies échappent à un jugement long devant un jury, ce qui constitue une pratique de bonne administration de la justice (A). Pour autant, cette pratique peut s'avérer inégale (B) selon la juridiction du département saisie. Quelle solution pour remédier à cette correctionnalisation irrégulière mais en même temps efficace ?

A. La correctionnalisation des crimes comme pratique d'une bonne administration de la justice

550. Certaines affaires criminelles sont susceptibles d'être requalifiées en délits par l'abandon des circonstances aggravantes. C'est une pratique judiciaire faisant référence aux impunités du jury (1) dans un premier temps puis légalisée dans un second temps pour un jugement plus prompt (2).

1. Une pratique judiciaire contre le risque d'impunité

551. En 1815, la Cour de cassation a révélé que « le renvoi de faits devant la juridiction correctionnelle après omission volontaire de circonstances aggravantes les qualifiant de crime se pratiquait déjà, notamment pour faire obstacle à l'impunité qui, selon les hommes politiques de l'époque, entachait les décisions des jurys criminels »¹²⁴⁰. Cette pratique aurait permis de freiner la dérive inégalitaire des cours d'assises et de rendre la justice plus juste¹²⁴¹.

552. Dans un premier temps, le législateur a abandonné la qualification de certaines infractions criminelles au profit d'infractions délictuelles tels que les avortements du fait de nombreux acquittements par le jury ou encore les infanticides¹²⁴². Mais, cela ne suffisait pas. Une stratégie fut mise en place pour contourner cette impunité dans un second temps.

¹²³⁹ Danièle CARON, Sylvie MENOTTI, « Chronique de jurisprudence de la Cour de cassation, Chambre criminelle », *op. cit.*, p. 1719.

¹²⁴⁰ Cité par Pierre PELISSIER, « La cour d'assises rend-elle (la) justice à la victime, à l'accusé, à la société ? », *op. cit.*, p. 240.

¹²⁴¹ Yves JEANCLOS, *Injuste justice ? La dynamique pénale au XXI^e siècle*, *op.cit.*, p. 179.

¹²⁴² Avortement en 1923, infanticide en 1941, corruption et trafic d'influence, concussion et vol par faux policiers en 1943, falsification de feuille de route en 1946, atteinte à la liberté du travail avec port d'armes et sabotage en 1947. Voy. Maurice GARCON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », *op.cit.*, p. 467.

Il s'agissait d'atténuer les circonstances de l'infraction criminelle pour réduire le quantum de la peine en qualifiant l'infraction de délit pour la renvoyer devant le tribunal correctionnel.

553. Cependant, aucune disposition législative ne prévoyait cette option. Un projet de loi de 1824 y faisait référence¹²⁴³. Il faudra attendre une circulaire du 16 août 1842 rédigée par le garde des Sceaux pour valider cette pratique qui « suggérait aux Parquets de correctionnaliser les affaires criminelles pour lesquelles les charges n'étaient pas suffisamment établies : on éviterait ainsi les frais afférant au transport et à l'entretien des jurés »¹²⁴⁴. Toutefois, le ministère de la justice changera sa position dans une circulaire de 1871 en condamnant cette pratique contraire à la loi¹²⁴⁵ avant de l'annuler la même année en raison du nombre d'affaires criminelles qui encombraient les cours d'assises.

554. Par cette pratique, la charge de travail des tribunaux correctionnels s'accroît sans pour autant aggraver les délais de jugement. En effet, cette pratique permet d'accélérer les jugements par le mode de fonctionnement des tribunaux correctionnels différent de celui des cours d'assises.

2. Une technique légale opposée à la lenteur de la justice

555. Devant une cour d'assises, l'apparition d'une circonstance atténuante durant les débats peut modifier la qualification du crime en délit. Ceci est légal car la cour d'assises a plénitude de juridiction¹²⁴⁶ pour juger toutes les affaires se présentant devant elle. En revanche, le tribunal correctionnel ne peut statuer que sur des affaires

¹²⁴³ « Projet de loi qui renvoie aux tribunaux correctionnels plusieurs cas aujourd'hui jugés par les Cours d'assises », présenté à la Chambre des Pairs le 5 avril 1824, discours du Garde des sceaux, Ministre de la justice, contenant les motifs du projet de loi, in Chambre des Pairs de France, *Impressions diverses*, session de 1824, Tome premier n° 1 à 33, Paris, Imprimerie J. DIDOT AINE, 1824, p. 4.

¹²⁴⁴ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, op.cit., p. 226.

¹²⁴⁵ Le 12 janvier 1871, la Chancellerie élabore une circulaire condamnant la pratique de la correctionnalisation qui précise : « Il s'est introduit depuis plusieurs années, dans l'administration de la justice criminelle, une pratique contraire à la loi. La justice correctionnelle a été saisie de la connaissance des faits qui, envisagés dans leur ensemble, constitue des faits de crimes et devaient conduire leurs auteurs devant le jury. Il est inutile de rechercher si cette pratique n'était pas moins inspirée par une véritable indulgence pour les délinquants que par une défiance injuste du jury. Il suffit qu'elle soit contraire à la loi pour être condamnée ; elle doit absolument disparaître ». Voy. la Proposition de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête relative aux conséquences de la correctionnalisation judiciaire, n° 3586, op. cit.

¹²⁴⁶ Article 231 du code de procédure pénale.

délictuelles¹²⁴⁷ mais aussi « au résultat des débats, que ce fait ne constitue qu'une contravention »¹²⁴⁸. Le tribunal correctionnel devrait donc se dessaisir des affaires criminelles requalifiées en délits par le mode des circonstances atténuantes mais la loi l'y autorise.

556. En effet, le tribunal correctionnel juge des affaires de nature criminelle transformées en délit par les circonstances atténuantes. Que ferait le juge si une circonstance aggravante du crime correctionnalisé venait à être soulevée ou prouvée par une partie en cours du procès ? Le tribunal correctionnel doit-il se déclarer incompétent et renvoyer l'affaire devant la cour d'assises ? Certainement. Nous sommes dans le cas d'une exception à la règle du caractère définitif du principe de la correctionnalisation opérée par le juge d'instruction en l'absence de contestation par les parties¹²⁴⁹. Ce cas reste relativement rare¹²⁵⁰.

557. Une procédure devant une cour d'assises coûte 50 000 euros en moyenne par session¹²⁵¹, un coût exorbitant si on multiplie ce montant par le nombre de sessions dans l'année. En correctionnalisant certains crimes, « la justice y gagne en temps et en argent »¹²⁵². L'accusé en attente de jugement y gagne aussi par sa durée en détention provisoire plus courte pour les délits¹²⁵³ que pour les crimes¹²⁵⁴. A vrai dire, la correctionnalisation des crimes présente un intérêt utile tant pour la justice que l'auteur des faits. Il n'en demeure pas moins des inégalités de requalification de l'infraction criminelle selon la juridiction du département saisie.

¹²⁴⁷ *Ibidem*, article 381.

¹²⁴⁸ *Ibidem*, article 466.

¹²⁴⁹ Circulaire du ministère de la justice du 21 septembre 2004, n° NOR : JUS-D-04-30184C, n° Circulaire : CRIM-04-16-E8-21.09.04, Référence : S.D.J.P.G. n° 02-L-242, p. 49.

¹²⁵⁰ Un exemple : Affaire *Legras c. Rousseau*, Reims, 9 novembre 1978, JCP 1979. II. 19046 et D. 1979. 92, note PRADEL : « Un individu dont le garage avait été cambriolé une dizaine de fois, excédé, avait placé à l'entrée de ce lieu un transistor piégé. Bientôt, d'autres visiteurs (ou les mêmes) y vinrent (ou revinrent). L'explosion du transistor fit un mort et un blessé. Poursuivi pour délit d'homicide et de blessures involontaires devant la juridiction correctionnelle, le sieur Legras invoqua qu'il avait commis un crime, celui de coups volontaires ayant entraîné la mort sans intention. Les juges durent se déclarer incompétents. Traduit par la suite devant une Cour d'assises, le sieur Legras y fut acquitté ». Voy. Jean PRADEL, « Les méandres de la Cour d'assises française de 1791 à nos jours », *op.cit.*, p. 146.

¹²⁵¹ Dominique SCHAFFHAUSER, « Le jury en France : une pratique singulière de la démocratie. L'échevinage en cour d'assises : la démocratie à l'épreuve », *op.cit.*, p. 21.

¹²⁵² Jean PRADEL, « Les méandres de la Cour d'assises française de 1791 à nos jours », *op.cit.*, p. 146.

¹²⁵³ Article 145-1 du code de procédure pénale.

¹²⁵⁴ *Ibidem*, article 145-2.

B. La correctionnalisation des crimes comme pratique générant un risque inégalitaire

558. Dans certains départements, un même fait peut être porté devant un tribunal correctionnel et dans d'autres devant une cour d'assises. On peut citer l'exemple du viol requalifiés ou non en agression sexuelle. Cette différence de traitement en contrariété avec le principe d'égalité (1) nous amène à reconsidérer cette pratique (2).

1. Une différence de traitement de la correctionnalisation des crimes en contrariété avec le principe d'égalité

559. La correctionnalisation des crimes procède de circonstances. Le juge décide par ordonnance si l'infraction criminelle est susceptible d'être requalifiée ou non en infraction délictuelle. En ce sens, l'acte a-t-il été commis de façon intentionnelle ou non intentionnelle ? Ce n'est alors plus la nature de l'infraction qui fait le crime ou le délit mais les circonstances qui font le crime ou le délit. Dès lors, on peut se demander si la dénaturation du crime ne serait pas en contrariété avec l'article 34 de la Constitution¹²⁵⁵.

560. Si le législateur fixe les règles pour déterminer le crime et le délit en vertu de la Constitution¹²⁵⁶, le juge peut dénaturer le crime par l'effet des circonstances atténuantes en vertu de la loi¹²⁵⁷. Cette pratique légalisée, le tribunal correctionnel saisi par une ordonnance de renvoi du juge d'instruction ne peut pas se déclarer incompétent¹²⁵⁸.

561. Les parties ont toutefois la possibilité de contester cette pratique. Si la partie civile ou la personne mise en examen estime que les faits renvoyés devant le tribunal correctionnel constituent un crime qui aurait dû faire l'objet d'une ordonnance de mise en accusation devant la cour d'assises, elle peut interjeter appel de l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel¹²⁵⁹. A défaut de contestation, les parties acceptent la

¹²⁵⁵ L'article 34 al. 4 de la Constitution précise que la loi fixe les règles concernant la détermination des crimes et délits ainsi que les peines qui leur sont applicables.

¹²⁵⁶ *Ibidem*.

¹²⁵⁷ Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.

¹²⁵⁸ Article 469 al. 4 du code de procédure pénale.

¹²⁵⁹ Article 186-3 al. 1^{er} du code de procédure pénale - Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 juin 2014, pourvoi n° 14-80544, *Bulletin criminel* 2014 n° 148, *JCP G* n° 27, 7 juillet 2014, 789 « Appel d'une ordonnance de correctionnalisation : pas d'excès de formalisme », note sous arrêt par Eudoxie GALLARDO - Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 juin 2009, pourvoi n° 09-80059 - Cour de cassation, Chambre

correctionnalisation, principe qui revêt un caractère définitif excepté la révélation à l'audience correctionnelle d'un fait de nature à entraîner une peine criminelle¹²⁶⁰. Il convient de préciser qu'avant la loi de 2004, les parties pouvaient seulement soulever l'incompétence du tribunal correctionnel¹²⁶¹.

562. Les contestations restent cependant rares. Comme l'observe le professeur Jean-Claude SOYER, « cette pratique est sans doute illégale. Mais en fait, l'illégalité n'est pas souvent relevée. (...). Et la personne poursuivie, qui pourrait contester la correctionnalisation, préfère souvent ne pas comparaître en cour d'assises »¹²⁶². Le jury serait-il plus sévère ?

2. La reconsidération de la pratique de la correctionnalisation judiciaire des crimes légalisée

563. Le renvoi des affaires criminelles correctionnalisées ne fait qu'accroître la charge de travail des tribunaux correctionnels déjà importante¹²⁶³ à la différence des cours d'assises non permanentes¹²⁶⁴. Certaines affaires décriminalisées peuvent être jugées de façon expéditive d'où l'incompréhension dans le prononcé de certains jugements. En effet, les tribunaux correctionnels sont tenus de respecter les délais de jugement sous peine de déni de justice¹²⁶⁵.

564. Une hypothèse peut être observée pour remédier à cette pratique. Il s'agit de la mise en œuvre d'une procédure de reconnaissance de culpabilité en matière de crime et de correctionnalisation du crime devant une cour d'assises sans jury (a) et en l'absence de reconnaissance de culpabilité, la création d'une Chambre spéciale siégeant au sein du TGI pour ne juger que des crimes correctionnalisés (b).

criminelle, 10 décembre 2008, pourvoi n° 08-86568 - Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 mars 2006, pourvoi n° 05-87299, *Bulletin criminel* 2006 n° 79 p. 295.

¹²⁶⁰ Article 469 al. 4 du code de procédure pénale.

¹²⁶¹ Danièle CARON, Sylvie MENOTTI, « Chronique de jurisprudence de la Cour de cassation, Chambre criminelle », *op.cit.*, p. 1719.

¹²⁶² Jean-Claude SOYER, *Droit pénal et procédure pénale*, *op.cit.*, p. 398.

¹²⁶³ Serge PORTELLI, *Juger, spirale sécuritaire, libertés en danger*, *op.cit.*, p. 165.

¹²⁶⁴ Article 236 du code de procédure pénale.

¹²⁶⁵ Article L141-1 du code de l'organisation judiciaire.

a. La reconnaissance de culpabilité en matière de crime et de correctionnalisation du crime devant une cour d'assises sans jury

565. En 2004, une loi prévoyait qu'en cas d'appel des décisions rendues par la cour d'assises en premier ressort, la cour pouvait statuer sans la participation du jury lorsque l'accusé, renvoyé devant la cour d'assises pour un délit connexe à un crime, était le seul appelant et lorsque l'appel du ministère public d'un arrêt de condamnation ou d'acquiescement concernait un délit connexe à un crime et qu'il n'y avait pas d'appel interjeté concernant la condamnation criminelle¹²⁶⁶. Il n'était pas utile de mobiliser des jurés¹²⁶⁷ du moins jusqu'à l'abrogation de ces dispositions en 2011¹²⁶⁸. Néanmoins, le législateur autorise depuis 2011 la cour d'assises à statuer sans l'assistance des jurés « lorsque, par suite d'une disjonction des poursuites¹²⁶⁹, d'un appel ou de toute autre cause, la cour ne se trouve saisie que du renvoi devant elle d'un ou plusieurs accusés, uniquement pour un délit connexe à un crime »¹²⁷⁰. Ne devrait-on pas en faire autant avec les personnes reconnaissant leur acte qualifié de crime ainsi que celles reconnaissant leur acte qualifié de crime correctionnalisé par l'effet des circonstances atténuantes ?

566. Lorsque l'auteur d'un fait criminel agit de sa propre initiative en connaissance de cause et reconnaît sa culpabilité, il ne devrait pas rester dans l'incertitude quant à sa peine¹²⁷¹. Au Danemark, si l'accusé avoue son crime, l'affaire n'est pas jugée devant un jury mais par un juge professionnel¹²⁷². En France, peu importe que l'accusé avoue ou non son acte, il est jugé par un jury excepté les crimes spéciaux. Lors d'un procès d'assises tenu en 2012, l'auteur des faits a avoué son crime. La préméditation du meurtre n'a pas été retenue. Après trois jours de débats, le procès s'est conclu par une condamnation à une peine d'emprisonnement qui n'a, semble-t-il, posé aucune difficulté lors de la délibération des jurés et de la cour. A quoi servent alors les jurés si l'auteur des faits avoue son crime ? Selon le président de la cour d'assises, « le jury délibère avec la cour sur la culpabilité et

¹²⁶⁶ Article 380-1 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004.

¹²⁶⁷ Circulaire du 21 septembre 2004 du ministère de la justice, n° NOR : JUS-D-04-30184C, n° Circulaire : CRIM – 04- 16-E8-21.09.04, Référence : S.D.J.P.G. n° 02-L-242, p. 41.

¹²⁶⁸ Article 380-1 du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011, article 156.

¹²⁶⁹ « La disjonction est une mesure d'ordre qui peut être décidée par la Cour dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et elle ne donne ouverture à cassation qu'autant qu'elle porte préjudice à la défense de l'accusé », *Voy.* Cour de cassation, Chambre criminelle, 8 octobre 1969, pourvoi n° 69-90735, *Bulletin criminel* n° 244.

¹²⁷⁰ Article 286-1 du code de procédure pénale créée par la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011, article 156.

¹²⁷¹ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, *op.cit.*, p. 565.

¹²⁷² Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, *op.cit.*, p. 161.

sur la peine. On ne peut statuer convenablement sur le second point qu'en ayant la connaissance parfaite des faits et de leur motivation »¹²⁷³. La difficulté se poserait si l'accusé décidait de se taire comme la loi l'y autorise depuis 2014¹²⁷⁴.

567. Lorsque l'accusé reconnaît son acte en l'absence de toute pression, le jury n'est pas d'une grande nécessité, qui est plus, est susceptible de ralentissement du procès notamment lorsqu'une suspension d'audience est prononcée en raison d'un juré trop émotif ou encore lorsqu'un juré présente des difficultés à la compréhension des débats. En outre, lorsque l'auteur des faits avoue son acte, le passage des intervenants au procès n'a pas lieu de s'étendre. Comme le souligne le rapport LÉGER, « il est inutile de consacrer une large partie de l'audience à un débat sur la matérialité des faits lorsque ceux-ci ne sont pas contestés »¹²⁷⁵.

568. L'hypothèse d'une reconnaissance de culpabilité en matière de crime que prônent le professeur Didier REBUT¹²⁷⁶ et le rapport LÉGER selon une procédure simplifiée¹²⁷⁷, présente l'intérêt d'un jugement plus prompt et donc moins coûteux. Reste qu'en France, l'aveu est un élément de preuve « laissé à la libre appréciation des juges »¹²⁷⁸. Cette disposition s'oppose d'emblée à la reconnaissance de culpabilité alors qu'aux Etats-Unis, en Angleterre, au Pays de Galles et au Canada, la reconnaissance de culpabilité appelée « plaider coupable » constitue l'élément fondamental de la procédure pénale¹²⁷⁹. Il est considéré comme pragmatique et efficace pour réguler les flux judiciaires¹²⁸⁰. Si l'accusé plaide coupable, le choix de la peine est discuté en fonction des chefs d'inculpation, l'objectif étant d'encourager l'accusé à plaider coupable pour une administration plus rapide de la justice, en d'autres termes pour éviter de perdre du temps devant un jury¹²⁸¹.

¹²⁷³ Entretien avec un président de la cour d'assises des Bouches du Rhône, décembre 2012.

¹²⁷⁴ Article 328 al. 1^{er} du code de procédure pénale modifié par la loi n° 2014-535 du 27 mai 2014 – art. 8.

¹²⁷⁵ Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale présidé par Philippe Léger à M. le Président de la République et à M. le Premier Ministre, 1^{er} septembre 2009, p. 43.

¹²⁷⁶ Didier REBUT, « Correctionnalisation. Quelle place pour les cours d'assises ? », *JCP G* n° 36, 6 Septembre 2010, 887.

¹²⁷⁷ Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale présidé par Philippe LÉGER, *op.cit.*, p. 43.

¹²⁷⁸ Article 428 du code de procédure pénale.

¹²⁷⁹ Aux Etats-Unis, le *plea bargaining* a été reconnu en 1970 par la Cour suprême comme une composante essentielle de l'administration de la justice, qui correctement administrée, devait être encouragée. Voy. Les documents de travail du Sénat, « Le plaider coupable », *études de législation comparée*, n° 122, mai 2003.

¹²⁸⁰ Babacar NIANG, *Le " plaider coupable " en France et aux Etats-Unis au regard des principes directeurs du procès pénal*, Paris, éditions l'Harmattan, 2014, p. 27.

¹²⁸¹ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, *op.cit.*, p. 570.

569. En France, la reconnaissance de culpabilité est admise en matière de délit¹²⁸². Le procureur propose une peine et si elle est acceptée par l'auteur de l'infraction, le juge l'homologue¹²⁸³. A défaut d'accord, l'auteur est renvoyé devant le tribunal correctionnel. Dans l'hypothèse de la reconnaissance du crime ou de la correctionnalisation du crime, il ne s'agit pas de négocier la peine mais d'adapter la peine aux débats en s'assurant que la culpabilité de l'accusé ne fasse aucun doute comme le reconnaît la jurisprudence allemande¹²⁸⁴.

570. En matière de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, une loi de 2011¹²⁸⁵ va jusqu'à élargir ce recours à tous les délits à l'exception de quelques-uns¹²⁸⁶. Le Conseil constitutionnel ne voit pas d'inconvénient à cette extension dès lors que seul le président du TGI peut homologuer ou non la proposition de la peine proposée par le procureur et acceptée par l'auteur du délit¹²⁸⁷. Il n'empêche que le président du TGI doit vérifier la qualification juridique des faits et s'interroger sur la justification de la peine au regard des circonstances de l'infraction et de la personnalité de l'intéressé¹²⁸⁸. L'on peut en faire autant lorsque l'auteur reconnaît son acte qualifié de crime ou de crime correctionnalisé pour être jugé plus rapidement devant une cour d'assises sans jury. A ce titre, rien n'empêche les cours d'assises d'organiser des sessions supplémentaires¹²⁸⁹. Cette solution permettrait de résoudre les délais de détention provisoire¹²⁹⁰ et d'appel pour les actes qualifiés de crime¹²⁹¹ et d'alléger la charge de travail des tribunaux correctionnels du jugement des crimes correctionnalisés. Ces derniers pourraient ainsi juger les auteurs de

¹²⁸² Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité – Articles 495-7 à 495-16 du code de procédure pénale.

¹²⁸³ 30 affaires par audience d'homologation à traiter en moins de trois heures, soit six minutes par dossier. Voy. Marie-Odile THEOLEYRE, *La fin des juges ?*, op.cit., p. 49.

¹²⁸⁴ Les documents de travail du Sénat, « Le plaider coupable », op. cit. - La Cour constitutionnelle fédérale a confirmé la constitutionnalité du plaider-coupable tout en encadrant la transparence et l'information du prévenu « arrêt du 19 mars 2013 », Voy. Claude WITZ, *Le droit allemand*, op.cit., p. 83.

¹²⁸⁵ Article 27 de la loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles.

¹²⁸⁶ Article 495-7 du code de procédure pénale.

¹²⁸⁷ Cons. Const., 8 décembre 2011, 2011-641 DC, *la loi relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles*, cons. 16.

¹²⁸⁸ *Ibidem*.

¹²⁸⁹ Article 236 du code de procédure pénale.

¹²⁹⁰ Durée moyenne de la détention provisoire criminelle : 25,3 mois en 2010, *Annuaire statistique de la Justice*, Editions 2011-2012, op. cit., p. 125.

¹²⁹¹ « En septembre 2015, deux condamnés à des peines respectives de vingt et trente ans de réclusion ont ainsi été libérés, leur procès d'appel n'ayant pu être organisé, du fait de l'encombrement des juridictions, dix-sept mois après la première condamnation dans un cas, plus de trois ans après dans l'autre », Voy. Christiane BESNIER, *La vérité côté cour. Une ethnologue aux assises*, op. cit., p. 147.

délits avec moins de célérité. Demeure la question de l'auteur qui ne reconnaît pas les faits reprochés et qualifiés de crime correctionnalisé.

b. L'absence de reconnaissance de culpabilité en matière de crime correctionnalisé devant une Chambre spéciale du TGI

571. Au Danemark, le crime n'est pas correctionnalisé. Cependant, pour éviter un procès avec jury, le législateur danois a réduit la peine de certaines infractions criminelles telle que les incendies criminels et les viols en l'absence de circonstances aggravantes¹²⁹². En France, le rapport LÉGER s'est interrogé sur l'opportunité de correctionnaliser le crime de viol. Le Comité a rejeté cette hypothèse car certaines affaires de viol peuvent justifier une peine supérieure à dix ans¹²⁹³.

572. En Belgique, la pratique de la correctionnalisation des crimes par l'admission des circonstances atténuantes est prévue par une loi de 1838 devant les tribunaux correctionnels¹²⁹⁴. Le Conseil supérieur de la Justice belge est d'avis que la correctionnalisation des crimes reste des crimes et non des délits devant un tribunal correctionnel, la peine sur le crime correctionnalisé devant rester aussi une peine criminelle pouvant s'élever jusqu'à vingt ans¹²⁹⁵. En somme, si les circonstances atténuantes du crime empêchent un jugement avec jury, elles n'interdisent pas une peine criminelle.

573. En France, le code pénal comporte de nombreuses infractions qualifiées de crimes dont certaines ne sont pas forcément graves en l'absence de circonstances aggravantes. La correctionnalisation du crime par l'effet des circonstances atténuantes est tout à fait adaptée à l'état d'esprit de la justice française. Néanmoins, l'usage des circonstances dépendrait moins du crime que de la juridiction saisie. En effet, selon le professeur Didier REBUT, « l'encombrement des cours d'assises ayant son siège dans un département fortement urbanisé conduit ainsi à user davantage de la correctionnalisation que dans les départements ruraux où les affaires criminelles sont moins nombreuses. Il s'ensuit que des faits semblables relèvent de juridictions différentes en fonction du lieu où

¹²⁹² Peter GARDE, « The Danish jury », *op.cit.*, p. 108.

¹²⁹³ Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale présidé par Philippe LÉGER, *op.cit.*, p. 42.

¹²⁹⁴ Benoît FRYDMAN, « La contestation du jury populaire. Symptôme d'une crise rhétorique et démocratique », *op. cit.*, p. 109.

¹²⁹⁵ Document législatif du Sénat belge n° 4-924/2 - A. MASSET, D. VANDERMEERCSH, « Loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises : première lecture critique », *op. cit.*, p. 222.

ils sont jugés », et il rajoute « il y a là une situation qui est résolument contraire au principe d'égalité des justiciables devant la justice »¹²⁹⁶. Pour pallier ce déséquilibre, il serait opportun de créer au sein de chaque TGI, une chambre spéciale pour ne traiter que des affaires décriminalisées mais seulement lorsque l'auteur des faits ne reconnaît pas son acte qualifié de crime correctionnalisé.

574. En définitive, la pratique de la correctionnalisation des crimes tire toute son importance selon la quantité d'affaires criminelles à traiter devant les cours d'assises. Si le législateur décide de s'en remettre à une justice criminelle composée exclusivement de juges professionnels, la question de la correctionnalisation des crimes ne devrait plus se poser.

Paragraphe 2 : Le jury, une institution sans légitimité ?

575. Au début du XIX^{ème} siècle, se posait la question des réels avantages du jury et s'il fallait le maintenir ou le supprimer¹²⁹⁷. Napoléon préféra prolonger l'expérience de l'institution du jury car il se méfiait de l'indépendance des juges professionnels. Il y craignait une magistrature trop puissante en matière criminelle. Aujourd'hui, ce temps est révolu. Les juges professionnels sont recrutés par concours¹²⁹⁸ ou par intégration¹²⁹⁹ pour leur mérite et parmi la diversité sociale.

576. Si le jury est exclu des crimes correctionnalisés et des crimes spéciaux, il est, cependant, maintenu pour juger environ 3 000 affaires par an. Offre-t-il une garantie de

¹²⁹⁶ Didier REBUT, « Correctionnalisation. Quelle place pour les cours d'assises ? », *op.cit.*

¹²⁹⁷ Jean-Guillaume LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle ou commentaire et complément des codes français*, *op.cit.*, p. 16.

¹²⁹⁸ Le premier concours est ouvert aux candidats titulaires d'un diplôme de niveau Bac + 4, âgés de trente et un ans au plus. Le deuxième concours est ouvert aux fonctionnaires ou agent de l'Etat justifiant de quatre années d'exercice et âgés de quarante-six ans et 5 mois au plus. Le troisième concours créé en 1992 est ouvert aux personnes âgées de quarante ans au plus et justifiant de plus de huit ans d'activité dans le secteur privé ou ayant assumé des mandats électifs dans une collectivité territoriale. Le quatrième concours institué en 2001 est un concours dit « complémentaire » qui vise à recruter des candidats ayant plus de trente-cinq ans pour des postes de 2nd grade ou ayant plus de cinquante ans pour des postes de 1^{er} grade devant justifier de dix ans pour les premiers et de quinze ans pour les seconds d'une expérience professionnelle dans le domaine juridique, administratif, économique ou social, qualifiant les candidats à l'exercice des fonctions judiciaires et être titulaire d'un diplôme de quatre années d'études après le baccalauréat ou d'un diplôme d'IEP ou avoir le certificat attestant la qualité d'ancien élève d'une école normale supérieure. Voy. Philippe ASTRUC, *Devenir magistrat aujourd'hui : le recrutement et la formation des magistrats de l'ordre judiciaire*, Paris, Gazette du Palais, Lextenso Editions, 2010.

¹²⁹⁹ Nomination directe en qualité d'auditeur de justice (Article 18-1 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958) – Intégration directe dans le corps judiciaire (Article 22 et 23 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958). Les candidatures sont à télécharger sur le site du ministère de la justice.

bien juger ? L'absence de capacité ne semble pas remettre en cause cette institution qui perdure depuis la Révolution. Pourtant, c'est de cette absence de capacité que découlent de nombreuses défaillances qu'il convient de supprimer le jury (A). Mais au-delà de ses défauts, le jury présente une sécurité au jugement des crimes (B).

A. Souveraineté, citoyenneté, civisme : l'intérêt politique et économique de supprimer le jury

577. Le magistrat Gabriel TARDE était favorable à l'abolition du jury car il ne fonctionnait que par sympathie¹³⁰⁰. Il est vrai que le juré peut se trouver dans une difficulté morale et intellectuelle pour juger sainement l'accusé¹³⁰¹. En effet, un juré tiré au sort n'est pas forcément un juré capable de juger. Toujours est-il que « c'est de la citoyenneté que les jurés sont habilités à se prévaloir »¹³⁰², un droit d'exercer leur fonction comme d'y renoncer¹³⁰³.

578. Est-il nécessaire de former le jury quelques jours avant le procès ? La réponse est négative. En effet, il est essentiel que le jury ne soit connu que le jour du procès afin d'éviter une possible influence sur la sélection des jurés. Cette difficulté s'était posée à l'origine de l'instauration du jury. Le jury était désigné le premier de chaque mois, connu à l'avance par le défenseur qui pouvait le corrompre¹³⁰⁴.

579. Certains pays offrent une possibilité de jugement avec ou sans jury particulièrement dans les pays de *Common Law*. En Angleterre, le jury intervient de moins en moins¹³⁰⁵. En plaçant coupable, l'accusé renonce au jury. Au Canada, si le jury est obligatoire dans les affaires criminelles impliquant une sentence maximale excédant cinq ans, il ne l'est pas si la poursuite et la défense s'accordent pour un procès sans jury¹³⁰⁶.

580. En France, l'accusé ne dispose pas du choix d'un procès avec ou sans jury. C'est la nature du crime qui exclut ou non le jury. Faut-il laisser ce choix à l'accusé ? Dans

¹³⁰⁰ Cité par Massimo BORLANDI, « Tarde et les criminologues italiens de son temps. A partir de sa correspondance inédite ou retrouvée », *Revue d'histoire des sciences humaines*, 2/2000 (n° 3), p. 15.

¹³⁰¹ Perrine BUQUET, *De l'avenir du jury criminel*, Mémoire, Université Aix Marseille, 2006, p. 64.

¹³⁰² Marcel DAVID, « Souveraineté, citoyenneté, civisme : quelle légitimité pour le jury ? », in *La cour d'assises, Bilan d'un héritage démocratique*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 13, AFHJ, 2001, p. 131.

¹³⁰³ *Ibidem*.

¹³⁰⁴ Jean-Guillaume LOCRE, *Législation civile, commerciale et criminelle ou commentaire et complément des codes français, op.cit.*, p. 19.

¹³⁰⁵ Antoine-Jean BULLIER, *La Common Law, op.cit.*, p. 133.

¹³⁰⁶ Pierre LEGRAND, Geoffrey SAMUEL, *Introduction au Common Law, op.cit.*, p. 40.

l'hypothèse où l'accusé n'y voit pas d'inconvénient, ce choix semble difficilement acceptable par des avocats. En effet, le jury est l'élément déterminant pour la plaidoirie des avocats de la défense mais aussi pour leur notoriété notamment si la décision est favorable à l'accusé, la cour d'assises étant le lieu le plus médiatisé.

581. Dans neuf Etats membres du Conseil de l'Europe, le jury statue seul sur la culpabilité¹³⁰⁷. Le risque de mal juger semble plus probable qu'en France et dans les vingt et un autres Etats membres du Conseil de l'Europe qui font en effet collaborer le jury et les juges sur la culpabilité et la peine¹³⁰⁸. Les seize Etats membres du Conseil restants ne disposent pas ou du moins plus du jury¹³⁰⁹. Le Monténégro l'a supprimé en 2010¹³¹⁰ et le canton de Genève en Suisse en 2011¹³¹¹ bien que l'Ordre des avocats s'y soit opposé. Il y voyait une défiance envers la magistrature. En effet, pour l'Ordre des avocats, le maintien du jury tenait au respect de la présomption d'innocence. Il considérait que « ce respect n'est pas seulement un principe de droit, mais un état d'esprit. Or, le juge professionnel, avec le temps qui passe, ne parvient pas à garder cet état d'esprit intact, alors que le juge d'un jour ne court pas ce risque »¹³¹².

582. Le jury genevois aura perduré un peu plus de 160 ans¹³¹³ avant son abrogation en 2011 en raison de son incompatibilité avec les nouvelles dispositions du nouveau code de procédure pénale, notamment l'introduction d'un appel non compatible avec le jury¹³¹⁴. Si l'on s'en tient aux origines de cette institution, la décision du jury doit demeurer

¹³⁰⁷ Etats membres du Conseil de l'Europe disposant d'un jury statuant seul sur la culpabilité : La Fédération de Russie depuis 1993, la Géorgie, l'Autriche, la Belgique, l'Espagne depuis 1995, l'Irlande, Malte, la Norvège (seulement pour les affaires portées en appel) et le Royaume-Uni (Angleterre, les Pays de Galles, l'Ecosse et l'Irlande du Nord), *Voy. CEDH*, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 47.

¹³⁰⁸ Etats membres du Conseil de l'Europe disposant d'un jury statuant sur la culpabilité et la peine avec les magistrats professionnels : L'Islande, le Liechtenstein, Monaco, l'Ancienne République yougoslave de la Macédoine, la Serbie, l'Ukraine, l'Allemagne sous la forme d'un échelonnement depuis 1925, la Bulgarie, la Croatie, le Danemark, l'Estonie, la Grèce, la Finlande, la France, la Hongrie, l'Italie, la Pologne, la République Tchèque, la Slovaquie, la Slovénie, la Suède que pour les délits de presse et le Portugal, *Voy. CEDH*, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 46.

¹³⁰⁹ Etats membres du Conseil de l'Europe excluant le jury, les juridictions criminelles sont composées de juges professionnels : Albanie, Andorre, Arménie, Azerbaïdjan, la Bosnie Herzégovine, la Moldavie, Le Monténégro, Saint-Marin, la Turquie, Chypre, la Lettonie, la Lituanie, le Luxembourg, les Pays-Bas, la Roumanie et la Suisse, *Voy. CEDH*, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, § 45.

¹³¹⁰ CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice », p 179.

¹³¹¹ Abrogation au 1^{er} janvier 2011 de l'article 137 de la Constitution genevoise qui garantissait le droit d'être jugé par un jury.

¹³¹² Rapport de la Commission ad hoc Justice 2011 chargée d'étudier le projet de loi constitutionnelle du Conseil d'Etat modifiant la Constitution de la République et canton de Genève, *op. cit.*, p. 12.

¹³¹³ *Ibidem*, p. 45.

¹³¹⁴ *Ibidem*, p. 48.

souveraine. Un jugement remis en cause par un second jury enlève toute crédibilité au premier jury. La France n'a pas pris en compte cette incompatibilité préférant maintenir le jury en appel. Il convient de souligner qu'à Genève, le jury délibérait seul sur les faits et sans appel comme en Belgique. Il ne semble donc pas impossible que la Belgique supprime son jury dans un avenir proche nonobstant l'instauration récente de la motivation des décisions si elle ne se décide pas à faire collaborer le jury avec la cour sur la culpabilité et la peine ou plus important encore à instaurer un droit d'appel. Pour l'heure, moins d'une affaire pénale sur 10 000 aboutit devant la cour d'assises belge en raison de la pratique de la correctionnalisation des crimes¹³¹⁵ limitée à certaines infractions. Toutefois, une réforme récente a étendue la correctionnalisation des crimes à tous les crimes¹³¹⁶, ce qui sous-entend même les crimes graves. Encore faut-il qu'il existe des circonstances atténuantes.

583. En France, 70 à 80 % des crimes sont correctionnalisés¹³¹⁷. Comme nous l'avons déjà souligné, cette pratique présente l'avantage d'un jugement rapide. Plus encore, elle met un terme à la détention provisoire excessive. En effet, la durée de la détention provisoire est plus courte¹³¹⁸ lorsque l'affaire est renvoyée devant un tribunal correctionnel que devant une cour d'assises¹³¹⁹ et de fait moins acceptable. L'affaire d'*Outreau* devant la cour d'assises est un exemple. Pour le professeur Christine LAZERGES, « “ Outreau “ n'est pas une erreur judiciaire au sens strict, mais en est une au sens large qualifiable de drame de détention provisoire à la française, en partie imputable aux délais d'audience y compris en 1^{ère} instance »¹³²⁰.

584. La CEDH rappelle aux autorités judiciaires de veiller à ce que la durée de la détention provisoire d'un accusé ne dépasse pas la limite du raisonnable¹³²¹. Dans plusieurs

¹³¹⁵ Benoît FRYDMAN, « La contestation du jury populaire. Symptôme d'une crise rhétorique et démocratique », *op.cit.*, p. 109.

¹³¹⁶ Articles 121 à 123 de la loi du 5 février 2016 dite « Pot-pourri II » publiée au Moniteur Belge le 19 février 2016 (Entrée en vigueur le 29 février 2016). http://www.ejustice.just.fgov.be/mopdf/2016/02/19_4.pdf#Page28 consulté le 4 septembre 2017.

¹³¹⁷ Proposition de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête relative aux conséquences de la correctionnalisation judiciaire, n° 3586, enregistrée à la Présidence de l'Assemblée nationale, 22 juin 2011.

¹³¹⁸ Article 145-1 du code de procédure pénale.

¹³¹⁹ Ibidem, article 145-2.

¹³²⁰ Christine LAZERGES, « Réflexion sur l'erreur judiciaire », *Revue de science criminelle*, 2006, p. 709.

¹³²¹ CEDH, 3 octobre 2013, *Vosgien c. / France*, requête 12430/11, § 46 (détention provisoire de 4 ans 3 mois et 2 jours) – CEDH, 26 janvier 2012, *Berasategi c. / France*, requête 29095/09, § 35 (détention provisoire de 5 ans et plus de 10 mois) – CEDH, 26 janvier 2012, *Guimon Esparza c. / France*, requête 29116/09, § 33 (détention provisoire de 5 ans et presque 11 mois) – CEDH, 26 janvier 2012, *Esparza Luri c. / France*, requête 29119/09, § 27 (détention provisoire de 4 ans 8 mois et 16 jours) – CEDH, 26 janvier 2012, *Sagarzazu c. France*, requête 29109/09, § 33 (détention provisoire de 5 ans et plus de quatre mois) – CEDH, 26 janvier 2012, *Soria Valderrama c. / France*, requête 29101/09, § 28 (détention provisoire de 4 ans 8 mois

affaires, la CEDH a relevé que le Gouvernement français s'en est tenu à l'argument de l'encombrement des cours d'assises pour expliquer les longs délais de détention provisoire. Pour la CEDH, une détention provisoire trop longue ne peut être justifiée par l'encombrement d'une juridiction. C'est à ce titre qu'elle rappelle « qu'il incombe aux Etats d'agencer leur système judiciaire de manière à permettre à leurs tribunaux de répondre aux exigences de l'article 5 »¹³²² c'est-à-dire le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure¹³²³. L'encombrement des cours d'assises françaises serait, nous semble-t-il, dû au fait que les cours d'assises ne sont pas permanentes. L'absence de permanence rallonge les délais d'audience entre la fin de l'enquête et le jugement de l'affaire, une date d'ouverture des sessions étant néanmoins fixée chaque fois qu'il est nécessaire depuis 2011¹³²⁴.

585. La pratique de la correctionnalisation du crime réduit les délais de détention provisoire au profit d'une justice expéditive et allège ainsi la charge de travail des cours d'assises. Les affaires criminelles renvoyées et jugées devant elles révèlent une certaine lenteur du procès criminel selon la gravité des faits et la personnalité de l'accusé tenant aux déclarations de témoins, d'enquêteurs et experts intervenant durant les débats. Le jury participe aussi de la lenteur du procès criminel. En effet, l'inexpérience du jury oblige le

et 3 jours) - CEDH, 8 octobre 2009, *Maloum c. / France*, requête 35471/06, § 37 (détention provisoire de 6 ans moins 5 jours) - CEDH, 8 octobre 2009, *Naudo c. / France*, requête 35469/06, § 39 (détention provisoire de 6 ans moins 5 jours) - CEDH, 23 janvier 2007, *Cretello c. France*, requête 2078/04, § 34 (détention provisoire de 5 ans et 9 jours) - CEDH, 26 septembre 2006, *Gérard Bernard c. / France*, requête 27678/02, § 37 (détention provisoire de deux 11 mois et 13 jours) - CEDH, 13 septembre 2005, *Gosselin c. / France*, requête 66224/01, § 31 (détention provisoire de 3 ans 6 mois et 16 jours) - CEDH, 31 mai 2005, *Dumont-Malivert c. / France*, requête 57547/00 et 68591/01, § 59 (détention provisoire de 4 ans 1 mois et 12 jours) - CEDH, 05 octobre 2004, *Blondet c. / France*, requête 49451/99, § 40 (détention provisoire de 5 ans 1 mois et 13 jours) - CEDH, 31 juillet 2001 *Zannouti c. / France*, requête 42211/98, § 42 (détention provisoire de 5 ans 5 mois et 23 jours) - CEDH, 13 février 2001, *Richet c. / France*, requête 34947/97, § 58 (détention provisoire de 4 ans 8 mois et 14 jours) - CEDH, 13 février 2001 *Gombert et Gochgarian c. / France*, requête 39779/98 et 39781/98, § 42 (détention provisoire de 4 ans 9 mois et 7 jours pour le premier requérant et 4 ans 9 mois et 6 jours pour le deuxième) - CEDH, 1^{er} août 2000, *P.B. c. / France*, requête 38781/97, § 29 (détention provisoire de 4 ans 8 mois et 3 jours) - CEDH, 9 novembre 1999, *Debboub alias Hussein Ali c. / France*, requête 37786/97, § 39 (détention provisoire de 4 ans 2 mois et 10 jours) - CEDH, 27 août 1992, *Tomasi c. / France*, requête 12850/87, § 84 (détention provisoire de 5 ans et 7 mois) - CEDH, 26 juin 1991, *Letellier c. / France*, requête 12369/86, § 35 (détention provisoire de 2 ans et 9 mois).

¹³²² CEDH, 26 janvier 2012, *Berasategi c. / France*, requête 29095/09, § 42 - CEDH, 26 janvier 2012, *Guimon Esparza c. / France*, requête 29116/09, § 40 - CEDH, 26 janvier 2012, *Esparza Luri c. / France*, requête 29119/09, § 34 - CEDH, 26 janvier 2012, *Sagarzazu c. / France*, requête 29109/09, § 40 - CEDH, 26 janvier 2012, *Soria Valderrama c. / France*, requête 29101/09, § 35 - CEDH, 8 octobre 2009, *Maloum c. / France*, requête 35471/06, § 44 - CEDH, 8 octobre 2009, *Naudo c. / France*, requête 35469/06, § 46 - CEDH, 23 janvier 2007, *Cretello c. / France*, requête 2078/04, § 36 - CEDH 13/09/2005, *Gosselin c. / France*, requête 66224/01, § 34.

¹³²³ Article 5 § 3 de la CESDH.

¹³²⁴ Article 236 du code de procédure pénale.

président à expliquer certains termes évoqués au cours de procès et à demander aux intervenants de s'exprimer ou de reformuler dans un langage plus compréhensible ou encore à suspendre l'audience pour apporter des éclairages aux jurés. Le temps utilisé pour éclairer les jurés allonge ainsi les délais d'audience.

586. Il n'est pas sans rappeler qu'une procédure devant une cour d'assises coûte par session en moyenne 50 000 euros¹³²⁵, un coût élevé malgré le budget limité du ministère de la justice¹³²⁶. Ce coût inclut la rémunération journalière et les frais occasionnés pour chaque juré durant la session¹³²⁷, une moyenne d'environ cent cinquante euros par jour et par juré¹³²⁸ représentant 20 millions d'euros par an pour environ trois mille procès¹³²⁹.

587. Le droit au jury demeure tant que la loi demeure. En effet, le jury est régi par les dispositions du code de procédure pénale¹³³⁰ contrairement au jury américain ancré dans la Constitution des Etats-Unis¹³³¹. En supprimant le jury couteux et inexpérimenté, l'on pourrait venir en aide à la rétribution des avocats en augmentant le montant de l'unité de valeur de l'aide juridictionnelle¹³³². Ceci mettrait un terme à cette insuffisance dénoncée par les avocats¹³³³. Cependant, la crainte d'une professionnalisation de la justice criminelle est soulevée par certains avocats notamment M^e Gilbert COLLARD qui estime que la justice criminelle est une chose dangereuse pour la confier à des magistrats professionnels¹³³⁴.

¹³²⁵ Dominique SCHAFFHAUSER, « Le jury en France : une pratique singulière de la démocratie. L'échevinage en cour d'assises : la démocratie à l'épreuve », *op.cit.*, p. 21.

¹³²⁶ *2014 budget*, Publication du ministère de la justice, septembre 2013.

¹³²⁷ Articles R139 à R146 du code de procédure pénale.

¹³²⁸ *Juré d'assises, Guide pratique*, Publication du ministère de la justice, avril 2013, pp. 18-19.

¹³²⁹ François SAINT-PIERRE, *Au nom du peuple français. Jury populaire ou juges professionnels*, *op.cit.*, p. 100.

¹³³⁰ Code de procédure pénale, Livre II : Des juridictions de jugement.

¹³³¹ Gwénaële CALVES, « Le jury criminel dans la tradition politique américaine », in *La cour d'assises, Bilan d'un héritage démocratique*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 13, AFHJ, 2001, p. 101.

¹³³² Selon l'article 128 de la loi n° 2013-1278 du 29 décembre 2013 de finances pour 2014, l'unité de valeur relative à l'aide juridictionnelle est fixée, à compter du 1^{er} janvier 2015, à 22,84 euros. Ce montant est ensuite multiplié par le nombre d'unité de valeur attribué par mission. En l'espèce, dans le cas de l'assistance d'un accusé devant une cour d'assises, le nombre d'unité de valeur est fixé à 50. Voy. « Barème de rétribution des missions d'aide juridictionnelle », in Note du 28 janvier 2014, Bulletin officiel complémentaire du ministère de la justice du 14 février 2014, JUST1402517N, p. 10.

¹³³³ Rapport d'information du Sénat n° 680 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale sur « l'aide juridictionnelle » par Mme Sophie JOISSAINS et M. Jacques MEZARD, sénateurs, enregistré à la Présidence du Sénat le 2 juillet 2014.

¹³³⁴ Gilbert COLLARD, *Les Etats généraux de la justice*, Paris, éditions Scali, 2007, p. 102.

588. Certes, en supprimant le jury, il n'est pas impossible que les verdicts d'acquittements deviennent plus rares. En effet, il est plus aisé de convaincre et séduire un jury que des juges de métier par des arguments touchant à l'émotion. L'ancienne sénatrice Lucette MICHAUX-CHEVRY soulignait, à ce titre, que « c'est justement tout l'art de l'avocat que d'essayer d'expliquer que, dans un contexte particulier, un individu solide, bien entouré et ayant reçu une bonne éducation a eu, un jour, un comportement irrationnel, et que cela peut justifier un acquittement »¹³³⁵.

589. La présence du jury peut fausser le procès¹³³⁶. Et comme le souligne M. Boris BARRAUD, « rendre la justice est une affaire suffisamment sérieuse pour ne pas être abandonnée aux mains maladroites du hasard »¹³³⁷. En supprimant le jury, rien ne prédispose un danger pour l'accusé, les juges professionnels étant soumis à des obligations déontologiques¹³³⁸ et l'accusé dispose des voies de recours s'il s'estime lésé de sa décision. Se pose, cependant, la question du poids des verdicts de condamnation à de longues peines dans l'hypothèse de l'abandon du jury.

B. Souveraineté populaire et culture politique : l'intérêt social et juridique de maintenir le jury

590. Juger de la culpabilité d'un accusé relève depuis moins d'un siècle d'une responsabilité partagée : l'une juridique par son professionnalisme, les juges professionnels, l'autre sociale par sa dimension humaine, les jurés. Jusqu'en 1941, les juges professionnels décidaient du choix de la peine et le jury de la culpabilité. N'exerçant aucun pouvoir sur la peine, le jury acquittait plus qu'il ne condamnait par crainte d'une peine sévère. Le partage de responsabilité depuis 1941 met un terme à cet arbitraire.

591. Dans une affaire jugée dans l'Etat de l'Arizona aux Etats-Unis, le juge professionnel avait trouvé des circonstances aggravantes pour condamner à mort l'accusé alors que les jurés avaient jugé l'accusé coupable de meurtre mais non d'assassinat avec

¹³³⁵ Discussion du projet de loi n° 192, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme de la procédure criminelle, rapport n° 275, 1996-1997, séance du 25 mars 1997.

¹³³⁶ Marie-Odile THEOLEYRE, *La fin des juges ?*, op.cit., p. 79.

¹³³⁷ Boris BARRAUD, « La justice au hasard de quelques raisons juridiques de supprimer les jurys populaires », *Revue internationale de droit pénal sur la justice citoyenne*, Toulouse, Editions Erès, 83^{ème} année, 3^{ème} et 4^{ème} trimestres 2012, p. 410.

¹³³⁸ Conseil Supérieur de la Magistrature, *Recueil des obligations déontologiques des magistrats*, Paris, Dalloz, 2010.

préméditation, ce qui impliquait au maximum la prison à vie¹³³⁹. Si le juge statue sur la peine et le jury sur la culpabilité, la Cour suprême des Etats-Unis a considéré que ce n'est pas au juge professionnel de prononcer la peine de mort mais au jury¹³⁴⁰. Indirectement, le jury d'Amérique participe au choix de la peine par l'appréciation légitime qu'il porte sur la culpabilité de l'accusé.

592. En France, excepté les crimes spéciaux examinés dans ce chapitre, la justice criminelle exclut le monopole des juges professionnels sur le choix de la sanction alors que la peine capitale est abolie. Le jury y participe. Il y exerce même une grande influence sur le sort de l'accusé par son nombre majoritaire par rapport aux juges professionnels et son vote secret et individuel.

593. A chaque verdict d'assises, il n'est pas rare de lire ou d'entendre dans les médias que le jury a acquitté ou condamné l'accusé à telle peine alors que la décision résulte aussi de trois juges professionnels. La décision du jury semble être mieux admise¹³⁴¹ de l'opinion publique que si elle était l'œuvre exclusive des juges professionnels. Avec la participation du jury, le verdict présente « de meilleures chances d'être accepté »¹³⁴². Selon la thèse de Claude GERBET, « le jugement des crimes, la gravité des peines engendrent une responsabilité bien lourde pour des magistrats dont les décisions seront toujours suspectées. L'opinion s'inclinera plus aisément devant un verdict du jury qui la choque que devant la décision d'un tribunal à laquelle elle ne souscrit pas »¹³⁴³.

594. Le jury est nécessaire au jugement des crimes malgré les risques d'erreurs. Jean BARD observe, à ce titre, que « lorsque l'on démontre des erreurs du jury on en fait supporter la faute aux imperfections de la raison humaine, la justice n'en est pas gravement atteinte. Au contraire, les erreurs d'une cour constante, bien qu'elles fussent évidemment très peu fréquentes, suffiraient quand même à jeter un discrédit et à évoquer une prévention

¹³³⁹ « Un arrêt de la Cour suprême peut sauver des centaines de condamnés à mort », 24 juin 2002, http://www.peinedemort.org/document/129/arret_Cour_supreme_peut_sauver_centaines_condamnes_mort consulté le 8 mars 2015.

¹³⁴⁰ *Ring c. Arizona*, 536 US 584 (2002), Voy. Éric CARPANO, Emmanuelle MAZUYER, *Les grands systèmes juridiques étrangers : Allemagne, Arabie Saoudite, Brésil, Chine, Egypte, Etats-Unis, Inde, Royaume-Uni*, Paris, Lextenso éditions, 2009, p. 132.

¹³⁴¹ Jacques CHEVALLIER, « La participation des citoyens au fonctionnement de la justice », *op.cit.*, p. 231.

¹³⁴² Antonio PADOA SCHIOPPA, « Remarques sur l'histoire du jury criminel », in *La cour d'assises, Bilan d'un héritage démocratique*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 13, AFHJ, 2001, pp. 97-98.

¹³⁴³ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op.cit.*, p. 214.

ineffaçable contre les magistrats auteurs de l'arrêt erroné »¹³⁴⁴. Face à l'opinion publique, le jury ne peut disparaître.

595. Dans l'avant-projet de loi de 1995 portant réforme de la procédure criminelle et la proposition de loi du député GARRAUD de 2010, la suppression du jury fut envisagée en première instance¹³⁴⁵. Cependant, les rédacteurs souhaitaient maintenir deux citoyens choisis parmi d'anciens jurés ou nommés par le garde des Sceaux¹³⁴⁶. Le maintien de ces deux citoyens en première instance trouvait, en fait, son existence en raison de l'importance des peines encourues¹³⁴⁷. La participation des citoyens au jugement des crimes servirait donc à légitimer les décisions rendues par les cours d'assises¹³⁴⁸.

596. Au Danemark, malgré les nombreuses critiques, le jury est maintenu. Il offre une sécurité juridique à l'accusé en raison d'un jugement du peuple qui exclut le monopole des juges professionnels¹³⁴⁹. En France, si la suppression du jury est une évidence sur le plan économique, son maintien est une sécurité au prononcé des décisions. Seul le jury serait apte à se prononcer pour apaiser la colère sociale que provoquent les crimes¹³⁵⁰.

¹³⁴⁴ Jean BARD, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, *op.cit.*, p. 144.

¹³⁴⁵ Proposition de loi tendant à la création d'un tribunal d'assises départemental par Jean-Paul GARRAUD, Député, *op. cit.*, pp. 4-10.

¹³⁴⁶ Avant-projet de loi portant réforme de la procédure criminelle, Ministère de la justice, Direction des affaires criminelles et des grâces, sous-direction de la législation criminelle, La Documentation française, par Jacques TOUBON, garde des Sceaux, septembre 1995, pp. 13-14.

¹³⁴⁷ *Ibidem*, pp. 11-12.

¹³⁴⁸ Françoise LOMBARD, « Les "citoyens-juges", la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire », *op.cit.*, p. 773.

¹³⁴⁹ Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, *op.cit.*, p. 162

¹³⁵⁰ François SAINT-PIERRE, *Au nom du peuple français. Jury populaire ou juges professionnels ?*, *op.cit.*, p. 11.

Conclusion du CHAPITRE 2

597. La France fait partie des pays à s'être dotée de tous les moyens pour garantir les droits de l'accusé tout en maintenant le jury et ses imperfections. Ce qui n'a pas empêché le législateur de le contourner par la pratique de la correctionnalisation du crime pour un jugement plus prompt et de l'exclure de certaines affaires criminelles en raison des risques de menace ou de divulgation d'un secret d'Etat. Si ces risques sont un motif d'éviction le jury, la complexité du crime devrait l'être aussi. En effet, cette complexité est susceptible d'être éprouvée lors des délibérations et entraîner des difficultés à rendre une décision de qualité telle une prise de partialité qu'il ne serait pas impossible qu'un jour un accusé, condamné pour un crime contre l'humanité ou de génocide par la cour et le jury, puisse demander à être rejugé par la CPI s'il s'avérait que la procédure devant la cour d'assises n'a pas été menée de manière indépendante ou impartiale mais d'une manière qui était incompatible avec l'intention de le traduire en justice¹³⁵¹.

598. Le risque de partialité des jurés n'exclut pas une professionnalisation de la justice criminelle. A ce titre, on peut citer un projet de loi constitutionnelle qui prévoit de supprimer la CJR composée de trois juges professionnels et douze parlementaires élus¹³⁵². Les crimes et délits commis par les membres du Gouvernement dans l'exercice de leurs fonctions seraient renvoyés devant les juridictions parisiennes composées de juges de carrière¹³⁵³. Le risque de partialité selon l'approche politique du juré député ou sénateur avec un membre du Gouvernement mis en cause ne serait-il pas une raison pour écarter le jury parlementaire ?

¹³⁵¹ Article 20 § 3 b) du statut de Rome de la CPI.

¹³⁵² Article 68-2 al. 1^{er} de la Constitution de 1958.

¹³⁵³ Projet de loi constitutionnelle relatif à la responsabilité juridictionnelle du président de la République et des membres du Gouvernement présenté par Jean-Marc AYRAULT et Christiane TAUBIRA, *op. cit.*, p. 4.

Conclusion du TITRE 2

599. Les réformes successives pour maintenir les jurés ont modifié l'aspect du « vrai » jury. En réalité, il n'y a plus de véritable jury¹³⁵⁴, « ce qui en demeure, pour la forme n'en est que la caricature »¹³⁵⁵. Dès lors, ne porte-t-on pas atteinte aux attributions du jury telles qu'elles avaient été définies à son établissement ? Selon Françoise LOMBARD, « on s'accorde à reconnaître qu'il y a une atteinte grave portée au jury, mais très vite on justifie cette atteinte par les besoins d'une bonne administration de la justice »¹³⁵⁶.

¹³⁵⁴ Le véritable jury serait « un instrument de la loi criminelle matériel et passif, sensible et parlant, composé d'un certain nombre d'hommes pairs de l'accusé, appelés jurés, qui prononcent spontanément à l'unanimité et par un seul mot, sur l'évidence du fait qui lui est imputé, d'après les débats qui ont lieu en leur présence ». Voy. Jean-Baptiste SELVES, *Explication de l'origine et du secret du vrai jury, et comparaison avec le jury anglais et le jury français*, op. cit., p. 80.

¹³⁵⁵ Maurice GARÇON, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », op.cit., p. 455.

¹³⁵⁶ Françoise LOMBARD, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, op.cit., p. 276.

Conclusion de la PARTIE 1

600. Jurés défaillants, délais de jugement trop longs, détentions provisoires excessives, coûts liés au frais de session sont les symptômes d'une justice criminelle asphyxiée. En premier lieu, il serait opportun de rendre les cours d'assises permanentes afin de réduire les délais de détention provisoire actuellement longs et désengorger les tribunaux correctionnels des crimes correctionnalisés jugés aujourd'hui de façon expéditive.

601. En second lieu, le jury ne devrait intervenir qu'au second degré¹³⁵⁷. En effet, le jury statuant en premier ressort pose une difficulté dans la mesure où la décision peut être modifiée par le jury d'appel¹³⁵⁸. Ce qui peut générer une iniquité entre le verdict du premier jury et le second notamment si la motivation de la première décision contredit la motivation de la décision d'appel alors qu'il s'agit de la même affaire à moins qu'un élément nouveau s'ajoute à l'affaire. Ainsi, l'éviction du jury en première instance assurerait la crédibilité du jury devant la cour d'assises d'appel¹³⁵⁹ présentée non plus comme un appel tournant mais comme une vraie juridiction supérieure en la participation du jury au second degré.

602. Cependant, obliger un juré à siéger contre son gré est susceptible de défaillance, un facteur de ralentissement du procès ou de renvoi de procès selon les manquements du juré. En Italie, la fonction de juré est volontaire. Chaque citoyen est invité à s'inscrire sur la liste des jurés auprès de sa Commune. Cependant, si le nombre de jurés n'est pas atteint, une liste est complétée par l'adjonction d'office des noms des habitants remplissant les conditions requises¹³⁶⁰. La création d'une liste annuelle de jurés auprès des mairies effectuée sur la base du volontariat comme le prône le professeur Yves

¹³⁵⁷ Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, *op. cit.*, p. 37.

¹³⁵⁸ Le verdict des cours d'assises spéciales composées de juges professionnels peut également être modifié par les cours d'assises spéciales d'appel composées de juges professionnels. Cependant, les affaires criminelles jugées par les cours d'assises spéciales restent exceptionnelles. En 2015, par exemple, une seule affaire de trafic de stupéfiants a été jugée par une cour d'assises spéciale. *Voy. Les chiffres-clés de la Justice 2016*, sous-direction de la Statistique et des Etudes, Ministère de la justice, 2016, p. 17.

¹³⁵⁹ La nécessité du jury en appel est une façon d'assurer sa prééminence.

¹³⁶⁰ Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *op. cit.*

JEANCLOS¹³⁶¹ mais aussi d'anciens jurés¹³⁶² garantirait une participation active du juré volontaire au jugement des crimes devant la cour d'assises d'appel.

603. Ce volontariat mettrait fin à l'obligation civique et au temps passé à connaître des demandes de dispenses lors de la révision de la liste des jurés. Ainsi, les autorités désigneraient par tirage au sort les candidats jurés volontaires comme cela se pratiquait au V^{ème} siècle avant J.C. pour la désignation des citoyens athéniens au jugement des crimes. Demeure, cependant, l'inexpérience judiciaire des jurés qui se porteraient volontaires. La collaboration avec les juges professionnels met un terme à cette difficulté contrairement aux citoyens à la fonction de juge de proximité intégré dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire, de conseiller prud'hommes et de juge consulaire statuant sans l'assistance d'un juge professionnel que nous traiterons dans la seconde partie.

¹³⁶¹ Yves JEANCLOS, *La justice pénale en France, dimension historique et européenne*, *op.cit.*, pp.39-40.

¹³⁶² JB, animateur d'événements sportifs (Aisne) : « ce qu'on pourrait peut-être dire, c'est qu'il ne faut pas prendre des gens contre leur volonté, il y en a, celui que j'ai remplacé, il s'assoupissait, il disait à tout le monde qu'il ne voyait pas ce qu'il foutait là, qu'il n'en avait rien à foutre ». JHP, banquier à la retraite (Deux-Sèvres) partage l'opinion de cet animateur : « aller forcer quelqu'un qui ne veut pas, c'est gênant, s'il ne veut vraiment pas le faire, il ne va pas le faire bien. ». Cité par Dominique VERNIER, « Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française », *op. cit.*, p. 809.

SECONDE PARTIE

JUGE CITOYEN : LE JUGE OCCASIONNEL

« Nous devons mériter la confiance du peuple français, de tout le peuple français, si nous voulons assurer à notre justice, crédibilité sans laquelle nous ne construirions que sur du sable »¹.

604. Le code de l'organisation judiciaire distingue les magistrats du corps judiciaire des juges non professionnels². La qualité de magistrat tient au statut professionnel, qualité aussi reconnue aux juges professionnels des juridictions administratives³. Cependant, l'on peut avoir la qualité de magistrat sans pour autant appartenir au corps judiciaire. Dans un arrêt de 1985, la cour d'appel de Montpellier a jugé que l'article 47 du nouveau code de procédure civile ne doit « recevoir application en ce qui concerne les magistrats, qu'à ceux du corps judiciaire régis par l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifiée par

¹ Maurice AYDALOT, premier président de la Cour de cassation, dans son discours lors de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de cassation le 2 octobre 1973, *Voy.* www.courdecassation.fr/institution_1/occasion_audiences59/but_ann_60/ann_es_1970_3338/octobre_1973_9917.html

² Article L121-1 al. 2 du code de l'organisation judiciaire.

³ Article L231-1 du code de justice administrative modifié par la loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 (art. 86) relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique.

les textes supérieurs »⁴. La Cour de cassation n'a pas suivi l'argument de la cour d'appel de Montpellier. Elle a considéré que cette disposition ne prévoyait pas une telle condition⁵ et a jugé que les conseillers prud'hommes sont des magistrats au sens de cette disposition⁶.

605. Dans un arrêt de 2005, La Cour de cassation va jusqu'à rappeler que les conseillers prud'hommes participent au service de la justice en qualité de magistrat⁷, qualité aussi reconnue au juge consulaire⁸ et au juge de proximité intégré dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire⁹. La CEDH emploie, également, le terme « magistrat non professionnel » pour désigner les juges non professionnels¹⁰.

606. Désignés et nommés en raison de leur expérience professionnelle, ces juges non professionnels qualifiés de magistrat sont autorisés à occuper une activité professionnelle en parallèle de leur fonction exercée à titre temporaire. L'activité professionnelle est susceptible de présenter un obstacle à la disponibilité du juge. En outre, le caractère temporaire de la fonction est-il compatible avec la Constitution qui « ne fait pas obstacle à ce que, pour une part limitée, des fonctions normalement réservées à des magistrats de carrière puissent être exercées à titre temporaire par des personnes qui n'entendent pas pour autant embrasser la carrière judiciaire (...) »¹¹ ? S'il l'est pour les juges de proximité¹², en revanche, il ne semble pas l'être pour les conseillers prud'hommes¹³ ni pour les juges consulaires depuis une réforme récente¹⁴, qui apparaît s'éloigner du statut de juge occasionnel.

⁴ Cour de cassation, Chambre sociale, 1^{er} décembre 1988, pourvoi n° 86-41120, *Bulletin* 1988 V n° 633 p. 405.

⁵ Cour de cassation, Chambre sociale, 1^{er} décembre 1988, pourvoi n° 86-41120, *Bulletin* 1988 V n° 633 p. 405.

⁶ Cour de cassation, Chambre sociale, 27 mai 1998, pourvoi n° 96-41311, *Bulletin* 1998 V n° 285 p. 215 - Cour de cassation, Chambre sociale, 5 décembre 1990, pourvoi n° 87-42544, *Bulletin* 1990 V n° 620 p. 375 - Cour de cassation, Chambre sociale, 21 juin 1989, pourvoi n° 85-46172, *Bulletin* 1989 V n° 459 p. 279 - Cour de cassation, Chambre sociale, 1^{er} décembre 1988, pourvoi n° 86-41120, *Bulletin* 1988 V n° 633 p. 405.

⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 12 octobre 2005, pourvoi n° 03-47749, *Bulletin* 2005 V n° 286 p. 249.

⁸ Article 257 al. 3 du code de procédure pénale (les fonctions de juré sont incompatibles avec celles de magistrat des tribunaux de commerce).

⁹ Article 41-13 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958

¹⁰ CEDH, 21 juillet 2009, *Luka c. / Roumanie*, requête n° 34197/02, § 42.

¹¹ Cons. Const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 4.

¹² Articles 41-12 al. 1^{er} de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016 (art. 39) relative aux garanties statutaires, aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au Conseil supérieur de la magistrature. (En fusionnant les juges de proximité au statut de magistrat exerçant à titre temporaire, une réforme à venir prévoit une durée de cinq ans renouvelable une fois).

¹³ Jusqu'au 31 décembre 2017, les conseillers prud'hommes élus pour cinq ans, sont rééligibles. A partir du 1^{er} janvier 2018, « les conseillers prud'hommes sont nommés pour quatre ans. Leur mandat prend fin de plein droit en cas de perte de la nationalité française, pour quelque cause que ce soit », (Article L1442-3 al. 1^{er} du code du travail).

607. Toujours est-il que le fait que des juges non professionnels siègent dans un tribunal n'est pas contraire à l'article 6 de la CESDH¹⁵. Il n'empêche qu'un rapport d'évaluation sur la France de 2014 du Groupe d'Etats contre la corruption (GRECO), organe du Conseil de l'Europe, dénonce les conflits d'intérêts, le manque de professionnalisme, d'indépendance et d'impartialité des conseillers prud'hommes et des juges consulaires¹⁶. Leur mode de recrutement ne serait-il pas à l'origine de ces maux ? En effet, juger nécessite des compétences juridiques non exigées par les conditions de recrutement des juges consulaires et des conseillers prud'hommes¹⁷. L'expérience professionnelle nous interroge sur leur capacité à juger. A l'inverse, la seule expérience juridique des juges de proximité intégrés dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire¹⁸ est-elle suffisante pour bien juger ?

608. Peu importe les difficultés, ces juges non professionnels sont utiles à la bonne administration de la justice (TITRE 1). En effet, le budget de la justice s'en trouve moins atteint que s'il fallait recruter des juges professionnels. Ils apportent, par ailleurs, une contribution indispensable à la justice (TITRE 2) grâce à leur expérience professionnelle. Cependant, si la justice y gagne en économie, en revanche, elle n'y gagne pas en qualité. L'expérience ne suffirait pas à garantir la qualité des décisions. En effet, les conseillers prud'hommes¹⁹, les juges consulaires et les juges de proximité statuent sans l'assistance

¹⁴ Selon l'article L722-6 du code de commerce créé par Ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006, « les juges des tribunaux de commerce sont élus pour deux ans lors de leur première élection. Ils peuvent, à l'issue d'un premier mandat, être réélus par période de quatre ans, dans le même tribunal ou dans tout autre tribunal de commerce, sans que puisse être dépassé le nombre maximal de mandats prévu à l'article L723-7 » c'est-à-dire quatre mandats successifs dans un même tribunal de commerce avec la possibilité d'être réélu dans ce tribunal après un délai de viduité d'un an (Article L723-7 du code de commerce). Cependant, l'article 722-6 du code commerce modifié par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 supprime la limitation du nombre de mandats prévu à l'article L723-7. Par ailleurs, l'article L723-7 du code de commerce modifiée par la réforme de 2016 prévoit que le juge consulaire élu pour quatre mandats successifs dans un même tribunal de commerce n'est plus éligible dans ce tribunal. Un juge consulaire peut dès lors être éligible dans un autre tribunal par période de quatre ans pour quatre mandats successifs.

¹⁵ CEDH, 3 juillet 2012, *Ibrahim Gürkan c. / Turquie*, requête n° 10987/10, § 18.

¹⁶ Rapport d'évaluation sur la France du GRECO lors de sa 62^{ème} réunion plénière sur la « Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs », quatrième cycle d'évaluation adopté le 6 décembre 2013 et publié le 27 janvier 2014, p. 37.

¹⁷ Articles L723-4 code de commerce et L1441-16 du code du travail.

¹⁸ Article 41-17 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (Abrogé par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39). Nouvel article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 (fusion des juges de proximité au statut des magistrats exerçant à titre temporaire).

¹⁹ Depuis une réforme récente, le BCO peut renvoyer les parties, si elles le demandent ou si la nature du litige le justifie, devant le bureau de jugement présidé par un juge professionnel (Article L1454-1-1 al. 3 du code du travail). En outre, un juge professionnel (juge départiteur) intervient en cas de partage des voix des conseillers prud'hommes. La notion de partage des voix fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 1, Chapitre 2, Section 1, paragraphe 2 « Le partage des voix, un retardateur de jugement ».

d'un juge professionnel. Ce fonctionnement peut susciter une réaction négative du justiciable pouvant occasionner une perte de confiance de la juridiction. Ce qu'exclut la CEDH en rappelant « l'importance de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer aux justiciables »²⁰. Nous tenterons de repenser leur mode de recrutement, d'organisation et de fonctionnement pour renouer cette confiance.

²⁰ CEDH, 27 octobre 2006, Gubler c. / France, requête n° 69742/01, § 27.

TITRE 1 : JUGES CITOYENS ET BONNE ADMINISTRATION DE LA JUSTICE

609. Alors que les juges de proximité sont nommés par l'exécutif, les juges consulaires et les conseillers prud'hommes sont élus et désignés par leurs pairs, deux modes de recrutements distincts qui posent la question de la légitimité de chacun. Aucun diplôme ni expérience dans le domaine juridique ne sont requis pour exercer les fonctions de juges consulaires et de conseillers prud'hommes, ils le sont, en revanche, pour les juges de proximité autant que leur fusion dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire²¹.

610. En outre, si l'aptitude est indispensable pour exercer les fonctions de juge de proximité²², rien n'indique qu'elle le soit pour les juges consulaires et les conseillers prud'hommes. Aucun contrôle des qualités judiciaires des conseillers prud'hommes et des juges consulaires n'est réalisé. L'expérience professionnelle suffirait à juger leurs pairs. Le recrutement des juges de proximité exige, cependant, une expérience exclusivement juridique. Ces modes de recrutement nous interrogent sur leur fiabilité d'une part (CHAPITRE 1) et leur efficacité d'autre part (CHAPITRE 2).

²¹ Article 41-17 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (Abrogé par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39). Nouvel article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 (fusion des juges de proximité au statut des magistrats exerçant à titre temporaire).

²² Cons. Const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 12.

CHAPITRE 1 : LA DIFFICULTE D'EXISTER

611. Les juges non professionnels sont recrutés selon deux formes, soit par l'élection pour les juges consulaires²³ et les conseillers prud'hommes²⁴ soit par la nomination pour les juges de proximité²⁵, soumises chacune à des conditions. Le Gouvernement s'est, toutefois, engagé à substituer à l'élection des conseillers prud'hommes leur désignation²⁶ par les organisations syndicales et patronales représentatives au prorata de leurs audiences respectives²⁷. L'expérience professionnelle liée aux réalités sociales et économiques constitue une condition essentielle pour traiter du contentieux commercial et social autant que l'expérience juridique pour statuer conformément aux règles de droit. Cependant, ces deux expériences, pourtant consubstantielles, ne lient pas les juges élus et nommés.

612. Les juges consulaires sont recrutés selon des conditions qui imposent un nombre d'année suffisant d'expérience professionnelle²⁸ alors que les conditions de candidature des conseillers prud'hommes n'exigent pas une durée d'expérience professionnelle, seule l'éligibilité garantit leur place au conseil des prud'hommes²⁹. Toutefois, une nouvelle réforme tenant à la désignation des conseillers prud'hommes prévoit lors du prochain renouvellement des conseillers prud'hommes en 2018 une expérience professionnelle de deux ans³⁰. Election ou désignation par les organisations syndicales, un risque d'élitisme, ou au moins de militantisme du candidat est évident (SECTION 1) à comparer avec la nomination du juge au vu d'une reconnaissance professionnelle exclusivement juridique (SECTION 2).

²³ Circulaire du 28 juin 2012 relative à l'organisation de l'élection annuelle des juges des tribunaux de commerce, Bulletin officiel du ministère de la justice n° 2012-07 du 31 juillet 2012 – JUSB1227322C.

²⁴ Circulaire DGT 2008/06 relative à l'élaboration des listes électorales prud'homales.

²⁵ Articles 41-17 à 41-24 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (Abrogé par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39). *Voy.*, Articles 41-10 à 41-16 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifiée par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 (fusion des juges de proximité au statut des magistrats exerçant à titre temporaire).

²⁶ Article 1^{er} de la loi n° 2014-1528 du 18 décembre 2014 relative à la désignation des conseillers prud'hommes.

²⁷ La désignation des conseillers prud'hommes par les organisations syndicales et patronales sur la base de la mesure de l'audience fait l'objet d'une analyse détaillée dans ce Chapitre, Section 1, paragraphe 2 « La désignation des conseillers prud'hommes, un mode de recrutement approprié ? ».

²⁸ Exercice cumulée de cinq ans (Article L723-4 du code de commerce).

²⁹ Article L1441-16 du code du travail.

³⁰ Article L1441-7 modifié par ordonnance n° 2016-388 du 31 mars 2016 relative à la désignation des conseillers prud'hommes

SECTION 1 : Des organisations syndicales en quête d'élitisme

613. L'élection des conseillers prud'hommes par les organisations syndicales constitue-t-elle le mode de recrutement le plus adapté ? Elle le serait sans doute si une vérification des capacités par les autorités était envisagée avant l'élection. Au lieu d'élire les candidats les plus aptes, on assiste à une compétition intersyndicale motivée par des questions de représentativité nationale dans laquelle chaque organisation recherche une approbation de sa politique sociale³¹, un mode de recrutement critiqué (Paragraphe 1), qui plus est, coûterait 100 millions d'euros³². Pour être plus précis, les élections prud'homales de 2008 ont été évaluées à 91,596 millions d'euros³³.

614. Faut-il supprimer l'élection et s'en référer à un autre mode de recrutement ? Un nouveau mode de recrutement est prévu lors du prochain renouvellement des conseillers prud'hommes. Le Gouvernement français s'est engagé, par voie d'ordonnance, à remplacer l'élection des conseillers prud'hommes par leur désignation³⁴. Il justifie l'abandon des élections prud'homales en raison du risque de fragilisation de la légitimité de l'institution compte tenu de la faiblesse des taux de participation aux élections³⁵. En effet, 75% des inscrits n'ont pas participé à l'élection des conseillers prud'hommes de 2008³⁶. Cette abstention, souligne le ministre du travail François REBSAMEN, « érode la légitimité même des juges et de l'institution »³⁷. Le mode de désignation serait-il plus approprié que l'élection ? (Paragraphe 2).

³¹ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, Lyon, édition l'Hermès, 1993, p. 11.

³² François REBSAMEN, séance en hémicycle, 20 novembre 2014 à 21h30 – Rapport du groupe de travail présidé par Didier MARSHALL à Mme la garde des sceaux, ministre de la justice, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », décembre 2013, p. 47.

³³ Ce montant n'inclut pas les coûts de personnel supportés par les différents services de l'Etat, les Communes et les entreprises : *Voy.* Rapport pour le renforcement de la légitimité de l'institution prud'homale : « Quelle forme de désignation des conseillers prud'hommes ? » par M. Jacky RICHARD, Conseiller d'Etat et M. Alexandre PASCAL, Inspecteur générale des affaires sociales, avril 2010, p. 17.

³⁴ Loi n° 2014-1528 du 18 décembre 2014 relative à la désignation des conseillers prud'hommes.

³⁵ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, 21 janvier 2014, NOR : ETSX1401575L/Bleue-1, p. 3.

³⁶ François REBSAMEN, séance en hémicycle, 20 novembre 2014 à 21h30.

³⁷ *Ibidem*.

Paragraphe 1 : L'élection des conseillers prud'hommes, un mode de recrutement critiqué

615. Elus à la représentation proportionnelle³⁸ sur les listes syndicales patronales ou salariales suivant la règle de la plus forte moyenne³⁹, les conseillers prud'hommes, plus que des mandataires, sont des juges. A cet effet, comme les juges professionnels, ils se doivent d'être indépendants, impartiaux et compétents. L'élection prud'homale garantit-elle ces qualités ? Toutes les personnes de nationalité française âgées de vingt et un ans au moins et n'ayant pas fait l'objet d'une interdiction, déchéance et incapacité relative à leurs droits civiques peuvent s'inscrire sur les listes électorales prud'homales⁴⁰. L'élection ne se préoccupe pas de savoir si les futurs conseillers disposent d'une expérience professionnelle. La désignation à venir s'en préoccupe⁴¹ mais serait insuffisante si on la compare à celle des juges consulaires devant justifier d'une expérience professionnelle de cinq ans⁴².

616. Cette sélection présente incontestablement des carences (A) qu'il paraît indispensable de combler d'autant que l'élection peut présenter un autre risque, celui d'être tributaire de son électorat (B). Selon Charles GOULET, « il ne suffit pas d'avoir le nom de prud'homme, il faut encore en être digne »⁴³.

A. La sélection contestable

617. L'élection garantit une indépendance du juge à l'égard du pouvoir exécutif, mais non à l'égard des électeurs⁴⁴. Elle n'apporte, par ailleurs, aucune garantie sur les connaissances juridiques de l'élu⁴⁵. Dès lors, sur quoi repose la crédibilité des conseillers

³⁸ La réforme BOULIN de 1979 a modifié le mode de scrutin en substituant au scrutin majoritaire le scrutin de liste avec représentation proportionnelle, ce qui permet « aux organisations syndicales et professionnelles d'être plus fidèlement représentées en proportion de leur impact à la base » *Voy.* René PAUTRAT, Michel JEANPETIT, *La justice prud'homale : organisation, procédure, formulaire*, *op.cit.*, p. 9.

³⁹ Article L1441-30 du code du travail.

⁴⁰ *Ibidem*, article L1441-16.

⁴¹ *Ibidem*, article L1441-7 (Expérience professionnelle de deux ans).

⁴² Article L723-4 du code de commerce.

⁴³ Charles GOULET, *Des petites pêches maritimes*, Thèse de doctorat, Université de Paris, faculté de droit, Marchal et Billard, 1905, p. 169.

⁴⁴ Adhémar ESMEIN, *Eléments de droit constitutionnel*, Paris, Librairie de la société du recueil général des lois et des arrêts et du journal du palais, 1896, p. 334.

⁴⁵ Michèle-Laure RASSAT, *La justice en France*, Paris, PUF, QSJ ? 7^{ème} édition, 2004, p. 81.

prud'hommes ? Dans un discours de 2006, l'ancien ministre de la justice Pascal CLEMENT soulignait que « les conseillers prud'hommes sont des professionnels des relations sociales, salariés ou employeurs »⁴⁶.

618. La notion de professionnel se définit par l'exercice régulier d'une profession mais aussi de la compétence et de l'habitude à exercer un métier⁴⁷. La loi ne dit mot sur le nombre d'année d'expérience professionnelle des conseillers prud'hommes⁴⁸ du moins jusqu'au prochain renouvellement de mandat⁴⁹. Deux ans ne semblent pas suffire à garantir la compétence professionnelle du candidat. L'inexpérience n'empêche, cependant, pas d'accéder à la fonction de conseiller prud'hommes (1), un privilège des candidats syndiqués (2).

1. Des citoyens inexpérimentés

619. Lorsque l'Empire créa le premier conseil de prud'hommes en 1806, il s'inspira des tribunaux de pêches composés de prud'hommes pêcheurs de la Méditerranée pour le recrutement des conseillers prud'hommes⁵⁰. Ces prud'hommes pêcheurs élus au suffrage de leurs pairs comme les conseillers prud'hommes⁵¹, devaient être âgés de quarante ans, exercer la profession de pêcheur et posséder la nationalité française⁵². Le conseiller prud'hommes devait avoir au moins trente ans et avoir exercé depuis six ans au moins⁵³. Ce critère d'ancienneté professionnelle n'est plus requis par la loi, il l'est pour les juges consulaires. Ces derniers doivent justifier d'une immatriculation au registre du commerce et des sociétés depuis au moins cinq ans ou avoir exercé durant cinq ans dans une entreprise comme dirigeant⁵⁴. L'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire reste une condition d'exclusion d'éligibilité⁵⁵.

⁴⁶ Discours de Pascal CLEMENT, ministre de la Justice, garde des sceaux, « Bicentenaire du Conseil des Prud'hommes de Lyon », 21 avril 2006.

⁴⁷ <http://www.cnrtl.fr/definition/professionnel> consulté le 10 août 2017.

⁴⁸ Article L1441-16 du code du travail.

⁴⁹ Article L1441-7 modifié par ordonnance n° 2016-388 du 31 mars 2016 relative à la désignation des conseillers prud'hommes.

⁵⁰ Georges MARCELLE, *Les prud'hommes pêcheurs de la méditerranée : étude générale de l'institution avec examen spécial de la prud'homie de Collioure*, op.cit., 1919, p. 45.

⁵¹ *Ibidem*, p. 46.

⁵² *Ibidem* pp. 58-59.

⁵³ Loi du 18 mars 1806 portant établissement d'un conseil de prud'hommes à Lyon.

⁵⁴ Article L723-4 al. 6 (5°) du code de commerce.

⁵⁵ *Ibidem*, article L723-4 al. 4 (3°).

620. L'expérience professionnelle demeure essentielle pour le règlement de certains litiges. Selon le Conseil constitutionnel, les candidats nommés comme assesseurs « ont vocation à apporter leur compétence et leur expérience professionnelle »⁵⁶. Le Gouvernement l'a, par ailleurs, rappelé dans ses observations sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes en ce que « les personnes appelées à siéger en tant que conseillers prud'hommes apportent leur compétence et leur expérience professionnelle dans le domaine des relations du travail »⁵⁷. La CEDH va jusqu'à employer les termes « hautement qualifiés » dans un arrêt de 2004, en ce sens, « les assesseurs-échevins siégeant au sein du tribunal du travail, qui prêtent serment, ont une connaissance et une expérience singulières du marché du travail. Ils aident donc le tribunal à appréhender des questions en ce domaine et apparaissent en principe hautement qualifiés pour participer au règlement des différends du travail »⁵⁸.

621. La compétence professionnelle tient au domaine d'activité, ce que l'on pourrait difficilement croire de tous les conseillers prud'hommes affectés à une section selon leur domaine d'activité. En effet, en cas de difficulté provisoire de fonctionnement d'une section et sous réserve de leur accord, certains conseillers prud'hommes peuvent être affectés temporairement à une autre section pour connaître du litige relevant de cette dernière⁵⁹ alors que leur domaine d'activité ne serait pas compatible avec la nouvelle section tel un conseiller salarié exerçant une activité commerciale affecté à la section de l'agriculture. Une disposition récemment modifiée par ordonnance de 2016⁶⁰ prévoit, par ailleurs, qui est électeur dans la section d'encadrement mais ne dit rien de la compétence de cette section⁶¹.

622. En outre, la désignation annuelle d'un conseiller salarié et d'un conseiller employeur devant tenir les audiences de référé⁶² commune à toutes les sections du conseil⁶³ pose la capacité de chacun des deux à connaître de toutes les sections d'activité pour « ordonner toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que

⁵⁶ Cons. const., 3 décembre 2010, 2010-76 QPC, *M. Roger L. (Tribunaux des affaires de sécurité sociale)*, cons. 7.

⁵⁷ *JORF* n° 0293 du 19 décembre 2014 p. 21439, texte n° 4, « Observations du Gouvernement sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes », NOR : CSCL 1428724X.

⁵⁸ CEDH, 26 octobre 2004, *AB Kurt Kellerman c. / Suède*, requête n° 41579/98, § 60.

⁵⁹ Article L1423-10 du code du travail.

⁶⁰ Article L1441-6 du code du travail modifié par Ordonnance n° 2016-388 du 31 mars 2016 – art. 1.

⁶¹ Gilles AUZÉRO, Emmanuel DOCKES, *Droit du travail*, Paris, Dalloz, 29^{ème} édition, 2015, p. 136.

⁶² Article R1455-2 du code du travail.

⁶³ *Ibidem*, article R1455-1.

justifie l'existence d'un différent »⁶⁴, « prescrire les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent pour prévenir un dommage imminent ou pour faire cesser un trouble manifestement illicite »⁶⁵, ou encore pour « accorder une provision au créancier ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire »⁶⁶. Ce qui est étonnant ici, ce ne sont pas les pouvoirs confiés aux deux conseillers mais la connaissance de toutes les activités de l'entreprise et de toutes les catégories professionnelles alors que la qualité d'un conseil de prud'hommes réside dans l'affectation de chaque conseiller à une section selon son domaine d'activité. Cela étant, les ordonnances rendues par la formation de référé sont susceptibles d'appel⁶⁷. Il convient de souligner qu'à Monaco, le juge des référés du tribunal du travail est un juge professionnel désigné par le président du tribunal de première instance⁶⁸. En Allemagne, le juge des référés est aussi un juge professionnel⁶⁹ de même en Belgique⁷⁰.

623. L'expérience professionnelle s'affirme par une ancienneté dans la profession qu'il est parfois difficile d'apprécier au vu de l'âge d'éligibilité : vingt et un ans est l'âge minimal pour l'éligibilité des conseillers prud'hommes⁷¹ tandis que les juges consulaires doivent être âgés de plus de trente ans⁷². Il y a, là, une imperfection dans les conditions de recrutement des conseillers prud'hommes. En Belgique, le candidat à la fonction de juge du travail doit être âgé de vingt-cinq accomplis⁷³. Le cas de la Principauté de Monaco est intéressant. En effet, les candidats doivent être âgés de vingt-cinq révolus et avoir occupé « de façon ininterrompue » depuis cinq ans au moins une activité à Monaco en tant que salarié ou employeur ou avoir exercé cinq années précédant leur retraite pour les candidats retraités⁷⁴.

624. Un conseiller prud'hommes ne peut statuer convenablement sans avoir acquis une certaine maturité d'esprit ainsi qu'une durée suffisante d'expérience professionnelle.

⁶⁴ *Ibidem*, article R1455-5.

⁶⁵ *Ibidem*, article R1455-6.

⁶⁶ *Ibidem*, article R1455-7.

⁶⁷ *Ibidem*, article R1455-11.

⁶⁸ Article 35 bis de la loi monégasque n° 1 375 du 16 décembre 2010.

⁶⁹ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op. cit., p. 46.

⁷⁰ Article 584 du code judiciaire belge.

⁷¹ Ancien article L1441-16 du code du travail. Nouvel article L1441-7 du code du travail en vigueur au 1^{er} février 2017.

⁷² Article L723-4 du code de commerce.

⁷³ Article 202 du code judiciaire belge.

⁷⁴ Article 5 al. 1 et 2 de la loi monégasque n° 446 du 16 mai 1946 portant création d'un tribunal de travail modifié par la loi n° 1 375 du 16 décembre 2010.

Les juges consulaires présentent une meilleure garantie en termes de maturité d'esprit et d'expérience professionnelle, garantie qu'il conviendrait de transposer aux conseillers prud'hommes. L'éligibilité devrait être portée à trente ans et l'expérience professionnelle à cinq ans. Ces conditions n'écartent pas pour autant la place privilégiée des candidats syndiqués.

2. Des citoyens privilégiés

625. L'affiliation d'un candidat à un syndicat⁷⁵ n'est pas une condition requise. Tous les candidats syndiqués ou non peuvent donc se présenter sur les listes. Dans la réalité, la quasi-totalité des candidats est syndiquée. Les organisations syndicales jouent un rôle dans le choix des candidats lié entre autres au passé syndical⁷⁶, en contrariété avec le principe d'égal accès aux emplois publics⁷⁷ (a) ainsi qu'avec leur statut de juge occasionnel, non compatible avec la rééligibilité illimitée du mandat (b).

a. L'adhésion à une organisation syndicale, une contrariété au principe d'égal accès aux emplois publics

626. Toute personne peut « adhérer au syndicat de son choix »⁷⁸. L'adhésion est libre⁷⁹. Rien n'oblige donc un salarié d'adhérer à une organisation syndicale. Pour autant, l'adhésion à une organisation syndicale confère plus de chance d'accéder à la fonction de conseiller prud'hommes. En effet, si les organisations ont pour but de défendre les intérêts de tous les travailleurs syndiqués ou non, elles ont en premier lieu un rôle de protection de leurs adhérents contre les décisions injustes de l'employeur⁸⁰.

627. La crédibilité d'une organisation est liée au nombre de ses adhérents. En effet, plus le nombre de syndiqués est élevé, plus le pouvoir de l'organisation syndicale sur le

⁷⁵ Article 2 de la loi dite WALDECK-ROUSSEAU du 21 mars 1884 relative à la création des syndicats professionnels.

⁷⁶ Actes du colloque du 4 mai 2001 à la Cour d'appel de Rouen, « Le juge non professionnel des juridictions civiles, commerciales et sociales, juge citoyen : quel avenir ? », sous la présidence de Jean-Louis GILLET, *op. cit.*, p. 11.

⁷⁷ Article 6 de la DDHC de 1789.

⁷⁸ Al. 6 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946.

⁷⁹ Article L2141-1 du code du travail.

⁸⁰ Jacques GARELLO, Bertrand LEMENNICIER, Henri LEPAGE, *Cinq questions sur les syndicats*, Paris, PUF, 1990, p. 61.

marché politique est fort⁸¹. En 1992, la CGT avait fait apposer sur les panneaux électoraux des affiches sur lesquelles il était écrit : « Donnez du poids à vos droits, sous-entendu : « en envoyant aux prud'hommes des hommes de notre organisation »⁸². Il n'est donc pas impossible que les organisations syndicales désignent aux prud'hommes plutôt des acteurs sociaux, engagés dans la vie politique ou syndicale pour y poursuivre un combat⁸³. L'intérêt syndical précéderait l'intérêt professionnel.

628. En France, cinq organisations syndicales sont considérées comme les plus représentatives⁸⁴ en termes de critères de représentativité⁸⁵. Chaque organisation légitime leur confédération par des choix stratégiques⁸⁶, une sorte de compétition alors qu'elles ont toutes les mêmes prérogatives, celles de défendre les intérêts individuels⁸⁷ ou collectifs⁸⁸ de tous les travailleurs syndiqués ou pas.

629. Depuis la réforme BOULIN de 1979 étendant la compétence territoriale des conseils de prud'hommes sur le territoire national dans le ressort de chaque TGI⁸⁹ et adoptant l'élection générale des conseillers prud'hommes⁹⁰, le taux d'abstention a presque doublé passant de 36% à 74% en 2008⁹¹. Des mesures ont pourtant été prises pour améliorer l'accès au scrutin⁹². On peut citer l'autorisation faite aux salariés présents dans l'entreprise à voter pendant leur temps de travail sans que l'employeur ne puisse porter une

⁸¹ *Ibidem.*, pp. 196-197.

⁸² Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, *op. cit.*, p. 16.

⁸³ *Ibidem.*, pp. 30-31.

⁸⁴ La CGT, la CGT-FO, la CFDT, la CFTC et la CFE-CGC, *Voy. Les documents de travail du Sénat, « La représentativité des syndicats de salariés », études de législation comparée*, n° 87, mars 2001.

⁸⁵ Pour fonctionner, les organisations syndicales doivent d'une part satisfaire à sept critères de représentativité : le respect des valeurs républicaines, l'indépendance, la transparence financière, l'ancienneté minimale de deux ans dans le champ professionnel et géographique couvrant le niveau de négociation, l'audience établie selon les niveaux de négociation, l'influence caractérisée par l'activité et l'expérience et enfin les effectifs d'adhérents et les cotisations (Article L2121-1 du code du travail) et d'autre part recueillir au moins 8% des suffrages exprimés au premier tour depuis la réforme de 2008 (Loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail).

⁸⁶ Dominique ANDOLFATTO, « Elections prud'homale et représentativité syndicale », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éditions Editoo.com, 2003, p. 24.

⁸⁷ Article R1453-2 du code du travail.

⁸⁸ *Ibidem.*, article L2132-3.

⁸⁹ Décret n° 79-891 du 17 octobre 1979 fixant le siège et le ressort des conseils de prud'hommes institués en application de la loi 79-44 du 18 janvier 1979 portant modification des dispositions du titre 1^{er} du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes (*JORF* du 18 octobre 1979 p. 2594).

⁹⁰ Article 3 de la loi n° 79-44 du 18 janvier 1979 portant modification des dispositions du titre 1^{er} du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes.

⁹¹ Rapport pour le renforcement de la légitimité de l'institution prud'homale : « Quelle forme de désignation des conseillers prud'hommes ? », *op. cit.*, p. 24.

⁹² Etude d'impact sur le projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, 21 janvier 2014, *op. cit.*, p. 4.

diminution sur le salaire⁹³. L'absentéisme électoral pouvait cependant s'accroître pour les salariés absents en raison du vote sur la Commune du lieu de travail et non du domicile comme pour les scrutins politiques⁹⁴. Cet éloignement est-il à l'origine de ce taux d'abstention ? Les suffrages pouvaient être recueillis par correspondance⁹⁵ mais dans des conditions fixées par décret notamment pour les personnes empêchées ou éloignées. Malgré ces mesures prises et une campagne de communication en 2008 dont le coût s'est élevé à 7 millions d'euros⁹⁶, le taux de participation est resté faible⁹⁷. On peut s'interroger sur cette faible participation.

630. L'électorat prend en compte les salariés, les employeurs et les demandeurs d'emploi ayant déjà eu auparavant un emploi, la loi ne faisant pas référence aux personnes retraitées⁹⁸. A vrai dire, la majorité des électeurs participant serait adhérent à une organisation syndicale. Les listes des candidats établies selon le collège, la section et la Commune auxquels ils sont rattachés, seraient, par ailleurs, la source d'une emprise des organisations syndicales⁹⁹ divisées et politisées¹⁰⁰. C'est à ce titre que l'élection prud'homale ne semble plus accorder la confiance de ses électeurs d'où ce désintérêt de l'électorat à la participation aux élections prud'homales.

631. Au Danemark, c'est l'organisation syndicale représentative du salarié qui porte l'action devant le tribunal du travail en cas de désaccord sur l'interprétation des termes de la convention collective et non le salarié syndiqué, le taux de syndicalisation étant supérieur à 80% comme en Suède¹⁰¹. En revanche, un salarié non syndiqué ne peut intenter une action contre son employeur devant ce tribunal mais devant la juridiction ordinaire composée de juges professionnels¹⁰². Le Danemark opère une distinction entre les salariés syndiqués dont l'action doit être portée devant le tribunal du travail composé d'un juge

⁹³ Circulaire n° 2002-07 du 25 mars 2002 relative à l'élaboration des listes électorales prud'homales. NOR : MEST0210123C.

⁹⁴ Dominique ANDOLFATTO, « Elections prud'homale et représentativité syndicale », *op.cit.*, p. 23.

⁹⁵ Circulaire n° 2002-07 du 25 mars 2002, *op. cit.*

⁹⁶ Etude d'impact de la lettre rectificative au projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, 13 juin 2014, NOR : ETSX1412001L/Bleue-1, p. 4.

⁹⁷ Rapport pour le renforcement de la légitimité de l'institution prud'homale : « Quelle forme de désignation des conseillers prud'hommes ? », *op.cit.*, p. 33.

⁹⁸ Article L1441-1 du code du travail.

⁹⁹ Laurent WILLEMEZ, « Les conseils de prud'hommes entre activité judiciaire et logiques syndicales. Histoire et sociologie d'une juridiction non professionnelle », Les Cahiers de la justice #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, p. 162.

¹⁰⁰ Dominique ANDOLFATTO, « Elections prud'homale et représentativité syndicale », *op.cit.*, p. 22.

¹⁰¹ Gilles AUZERO, Emmanuel DOCKES, *Droit du travail*, *op.cit.*, p. 23.

¹⁰² Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, *op.cit.*, p. 37.

professionnel et de deux assesseurs, l'un salarié et l'autre employeur, désignés par la confédération danoise des employeurs et la confédération des syndicats danois¹⁰³, et entre les salariés non syndiqués dont l'action doit être portée devant le tribunal ordinaire.

632. En France, on compte environ 8% de salariés syndiqués¹⁰⁴, 7,5% sont des femmes et 9% des hommes¹⁰⁵, un pourcentage extrêmement faible si on le compare au Danemark et à la Suède. Si l'on transpose la procédure danoise en France, ceci provoquerait une désertion des litiges portés devant les conseils de prud'hommes en raison du faible taux de syndiqués en France et un engorgement des litiges du travail devant le tribunal d'instance ou le TGI selon le taux de compétence déjà surchargé par les litiges de la vie courante. L'exemple danois est donc impossible en France.

633. Ce faible taux d'adhérents en France ou du moins cette baisse d'adhérents pourrait s'expliquer selon le professeur Jacques GARELLO « comme une rançon du succès des syndicats sur le "marché politique". Dans la mesure où aujourd'hui la législation contraignante de l'Etat se substitue de plus en plus à la protection du syndicat, il est inévitable que moins de gens se sentent motivés pour mettre leur écot et leur temps à la disposition des centrales ouvrières. Pourquoi payer des cotisations, ou sacrifier du temps à l'activité syndicale si la plupart des objectifs qui guidaient l'action des syndicats sont désormais inscrits dans la loi ? »¹⁰⁶. Demeure néanmoins la question de l'intérêt syndical pour les élections prud'homales, une préoccupation de haute importance qu'il est essentiel de corriger pour empêcher le favoritisme des candidats syndiqués et élus continuellement, l'élection présentant l'avantage de remettre en jeu le mandat sans limitation dans le temps¹⁰⁷.

¹⁰³ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op. cit., p. 103.

¹⁰⁴ Gilles AUZERO, Emmanuel DOCKES, *Droit du travail*, op.cit., p. 24.

¹⁰⁵ Rapport pour le renforcement de la légitimité de l'institution prud'homale : « Quelle forme de désignation des conseillers prud'hommes ? », op.cit., p. 234.

¹⁰⁶ Jacques GARELLO, Bertrand LEMENNICIER, Henri LEPAGE, *Cinq questions sur les syndicats* op.cit., p. 92.

¹⁰⁷ Article L1442-3 du code du travail.

b. La rééligibilité illimitée du mandat, une contrariété au statut de juge occasionnel

634. Jusqu'en 1982, les conseillers prud'hommes étaient élus pour six ans et renouvelés par moitié tous les trois ans¹⁰⁸. Le mandat des conseillers prud'hommes prenait fin à la date de l'installation des nouveaux conseillers prud'hommes élus¹⁰⁹. La principauté de Monaco procède de la même façon, les membres du tribunal du travail n'étant pas élus mais désignés pour six ans et renouvelés par moitié tous les trois ans¹¹⁰.

635. La loi monégasque est restée inchangée sur le mandat des juges alors que la loi française du 6 mai 1982 a modifié le mandat des conseillers prud'hommes élus¹¹¹. Depuis plus de trois décennies, les conseillers prud'hommes sont élus pour cinq ans et sont rééligibles¹¹². La loi n'impose pas de limitation de durée du nombre de mandats alors qu'elle l'impose pour les juges consulaires élus pour deux ans à la première élection puis rééligibles pour quatre ans dans la limite de quatre mandats¹¹³ ainsi que pour les juges de proximité nommés pour sept ans dans la limite d'un mandat¹¹⁴. La limitation de mandat est adaptée au statut de juge occasionnel. Il n'empêche qu'une réforme récente vient supprimer la limitation du nombre de mandats pour les juges consulaires¹¹⁵ sans pour autant dépasser quatre mandats successifs dans un même tribunal¹¹⁶. Autrement dit, un

¹⁰⁸ Ancien article L512-5 du code du travail en vigueur du 19 janvier 1979 au 7 mai 1982.

¹⁰⁹ Article 3 de la loi n° 79-44 du 18 janvier 1979 portant modification des dispositions du titre 1^{er} du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes.

¹¹⁰ Article 6 de la loi monégasque n° 446 du 16 mai 1946 portant création d'un tribunal du travail.

¹¹¹ Article 6 de la loi n° 82-372 du 6 mai 1982 portant modification de certaines dispositions du titre 1^{er} du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes.

¹¹² Jusqu'au 31 décembre 2017, les conseillers prud'hommes élus pour cinq ans, sont rééligibles. A partir du 1^{er} janvier 2018, « les conseillers prud'hommes sont nommés pour quatre ans. Leur mandat prend fin de plein droit en cas de perte de la nationalité française, pour quelque cause que ce soit », (Article L1442-3 al. 1^{er} du code du travail).

¹¹³ Selon l'article L722-6 du code de commerce, « les juges des tribunaux de commerce sont élus pour deux ans lors de leur première élection. Ils peuvent, à l'issue d'un premier mandat, être réélus par période de quatre ans, dans le même tribunal ou dans tout autre tribunal de commerce, sans que puisse être dépassé le nombre maximal de mandats prévu à l'article L723-7 » c'est-à-dire quatre mandats successifs dans un même tribunal de commerce avec la possibilité d'être réélu dans ce tribunal après un délai de viduité de un an (Article L723-7).

¹¹⁴ Article 41-19 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958. En fusionnant les juges de proximité au statut de magistrat exerçant à titre temporaire, une réforme à venir prévoit une durée de cinq ans renouvelable une fois (Article 41-12 al. 1^{er} de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016).

¹¹⁵ Article 722-6 du code commerce modifié par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016.

¹¹⁶ *Ibidem*, article 723-7.

juge consulaire peut être éligible dans un autre tribunal par période de quatre ans pour quatre mandats successifs.

636. les conseillers prud'hommes comme les juges consulaires ont la faculté de remettre en jeu leur mandat. Les chances de renouvellement en fin de mandat sont élevées. L'expérience et la pratique durant le mandat seraient une raison légitime de leur réélection. Cependant, cette rééligibilité du mandat sans limitation dans le temps est contraire au statut de juge occasionnel. D'une part, elle s'accorde mal avec l'interprétation jurisprudentielle de la Constitution qui ne voit pas d'inconvénient à ce que pour une part limitée, des fonctions réservées aux juges professionnels puissent être exercées *temporairement* par des personnes qui n'entendent pas pour autant embrasser la carrière judiciaire¹¹⁷. D'autre part, cette rééligibilité illimitée réduit l'accès à ces fonctions pour les autres candidats éligibles.

637. Limiter le nombre de mandats à deux permettrait à d'autres candidats éligibles et motivés par cette fonction à l'exercer un temps de leur vie. Cette limitation à deux mandats peut, cependant, être mal perçue par rapport aux mandats des juges consulaires dont le nombre est fixé à quatre mandats successifs dans un même tribunal. Cet écart pourrait se justifier par le fait que le mandat des juges consulaires au nombre de 3 100 répartis dans les 135 tribunaux de commerce¹¹⁸ est gratuit¹¹⁹ à la différence des conseillers prud'hommes au nombre de 14 512 répartis dans les 210 conseils de prud'hommes¹²⁰ bénéficiant du maintien de leur salaire durant leur mandat et d'une indemnité supplémentaire en dehors des heures de travail¹²¹. Le bénévolat entraîne forcément moins de candidature.

638. En définitive, ce n'est pas l'élection qui pose une difficulté. La CEDH ne s'oppose pas à l'élection des juges¹²². Pour autant, c'est la procédure de sélection des conseillers prud'hommes qui interroge. Leur appartenance à une organisation syndicale peut induire une dépendance dans leur affectation à la juridiction.

¹¹⁷ Cons. const., 21 février 1992, 92-305 DC, *loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature*, cons. 64 – Cons. const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 4.

¹¹⁸ Rapport d'évaluation sur la France du GRECO lors de sa 62^{ème} réunion plénière sur la « Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs », *op.cit.*, p. 32.

¹¹⁹ Article L722-16 du code de commerce.

¹²⁰ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, 21 janvier 2014, *op. cit.*, p. 3.

¹²¹ Circulaire du 31 juillet 2014 relative à l'indemnisation des conseillers prud'hommes. NOR : JUSB1418984C. Bulletin officiel du ministère de la justice du 14 août 2014.

¹²² CEDH, 27 octobre 2006, *Gubler c. / Royaume-Uni*, requête n° 69742/01, § 28.

B. La probité contestée

639. Avant d'entrer en fonction, les conseillers prud'hommes doivent prêter serment¹²³, un engagement solennel pour la prise de fonction. A ce titre, ils doivent jurer de remplir leur devoir avec zèle et intégrité et garder le secret des délibérations¹²⁴. Si le secret semble être bien gardé, en revanche, le devoir d'intégrité peinerait à être rempli (1) jusqu'à remettre en cause leur impartialité (2).

1. L'intégrité des conseillers prud'hommes élus

640. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un tribunal indépendant et impartial¹²⁵. La CEDH ne distingue pas les juges non professionnels des magistrats de carrière dans son appréciation autonome des notions d'indépendance et d'impartialité. Elle considère que « si le fait que des magistrats non professionnels siègent dans un tribunal n'est pas en soi contraire à l'article 6, les principes établis dans la jurisprudence quant à l'indépendance et l'impartialité valent pour les magistrats non professionnels comme pour les magistrats professionnels »¹²⁶.

641. La notion d'impartialité exige de ne prendre parti pour aucune des parties. Elle peut se définir « comme l'absence de préjugé »¹²⁷. Consubstantielle à l'acte de juger selon le professeur Pierre-Yves VERKINDT¹²⁸, elle est une condition de bien jugé autant que la notion d'indépendance. Ces notions sont-elles respectées des conseillers prud'hommes ? Le professeur Pierre ROSANVALLON observe que « s'il faut être indépendant pour être en mesure d'être impartial, l'indépendance ne suffit pas à réaliser l'impartialité »¹²⁹. Selon le professeur Barthélémy MERCADAL, « on ne peut être élu en déplaisant à ses électeurs »¹³⁰. Pour Francisque REGAUD, « il est impossible à l' élu de ne pas écouter plus

¹²³ Article D1442-12 du code du travail.

¹²⁴ *Ibidem*, article D1442-13.

¹²⁵ Article 6 § 1 de la CESDH.

¹²⁶ CEDH, 21 juillet 2009, *Luka c. / Roumanie*, requête n° 34197/02, § 42.

¹²⁷ Jean-Loup CHARRIER, *Code de la Convention européenne des droits de l'homme*, Juriscode, LexisNexis, éd. 2005, p. 112.

¹²⁸ Pierre-Yves VERKINDT, « Les droits de la défense dans le contentieux de sécurité sociale », *Revue de droit sanitaire et social*, 2004, p. 406.

¹²⁹ Pierre ROSANVALLON, *La légitimité démocratique. Impartialité, réflexivité, proximité*, Paris, Editions du Seuil, 2008, p. 151.

¹³⁰ Barthélémy MERCADAL, « La légitimité du juge », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 54 n° 2, 2002, p. 280.

favorablement la requête de son électeur que celle de l'adversaire »¹³¹. L'ancien ministre de la justice Georges KIEJMAN allait dans ce sens en ce que les juges élus étaient nécessairement sous la dépendance de leurs électeurs¹³².

642. L'élection n'est pas un gage de compétence¹³³ mais d'idée préconçue selon l'affiliation syndicale susceptible de faire défaut à l'impartialité et l'indépendance de la juridiction¹³⁴, deux notions étroitement liées selon la CEDH¹³⁵ trouvant leur fondement constitutionnel dans la DDHC de 1789¹³⁶. Quelle indépendance et quelle impartialité attendre des mandataires de syndicats dont la plupart, devenus juges, ne sont pas prêts à renoncer à leurs idées¹³⁷ ?

643. L'appartenance syndicale peut-elle influencer sur l'état d'esprit du conseiller prud'hommes élu ? Selon la Cour de cassation, « la circonstance qu'un ou plusieurs membres d'un conseil de prud'hommes appartiennent à la même organisation syndicale que l'une des parties au procès n'est pas de nature à affecter l'équilibre d'intérêts inhérent au fonctionnement de la juridiction prud'homale ou à mettre en cause l'impartialité de ses membres »¹³⁸. Si le conseiller prud'hommes peut être récusé lorsqu'il a un intérêt personnel à la contestation, en revanche le fait d'être affilié à une organisation syndicale ne constitue pas cet intérêt personnel¹³⁹. Or, l'appartenance d'un conseiller prud'hommes à un même syndicat d'une partie au procès peut révéler l'existence d'un intérêt personnel à la contestation. Peut-on rester neutre sur l'appartenance syndicale ? Selon un ancien conseiller prud'hommes, c'est rarement le cas¹⁴⁰. L'on ne peut donc être impartial « si,

¹³¹ Francisque REGAUD, *Les conseils de prud'hommes : étude de législation, réformes, op. cit.*, p. 9.

¹³² Cité par Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation, op.cit.*, p. 20.

¹³³ Henry HELFRE, « Conseils de prud'hommes : pour en finir avec le Moyen Age », *Gazette du Palais*, tribune libre (2^{ème} semaine) 1999, p. 1551.

¹³⁴ Interview d'un conseiller prud'hommes salarié, septembre 2015.

¹³⁵ CEDH, 11 juin 2009, *Dubus S.A. c. / France*, requête n° 5242/04, § 54.

¹³⁶ Article 16 de la Déclaration de 1789 pour les juges non professionnels et article 64 de la Constitution pour les magistrats de carrière (*Voy. Commentaire de la décision n° 2012-286 QPC du 7 décembre 2012, Société Pyrénées services et autres (Saisine d'office du tribunal pour l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire)*, p. 7 et la décision du Conseil constitutionnel n° 2003-466 DC du 20 février 2003, *la loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 23).

¹³⁷ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation, op.cit.*, p. 19.

¹³⁸ Cour de cassation, Chambre sociale, 19 décembre 2003, pourvoi n° 02-41429, *Bulletin* 2003 n° 321 p. 323.

¹³⁹ Article L1457-1 al. 1^{er} du code du travail.

¹⁴⁰ Olivier BIDOU, président de la Coordination Nationale Des Indépendants (CNDI) et ancien conseiller prud'hommes, *Voy. www.cndi.fr/index.php.elections-prud-homales* consulté le 3 août 2015.

déjà, on n'est pas indépendant mais à l'inverse, un juge indépendant de tout pouvoir peut devenir partial dans un dossier particulier »¹⁴¹.

644. Outre l'appartenance syndicale, un concours apporté à quelque titre que ce soit suffirait à faire naître un doute légitime quant à l'impartialité du conseiller prud'hommes¹⁴². C'est le cas d'un délégué syndical qui exerce une mission d'assistance auprès d'une salariée et siège également dans la composition du jugement du conseil de prud'hommes en qualité de conseiller. Pour la Cour de cassation, « la personne qui a prêté son concours à l'une des parties à un procès prud'homal, à quelque titre que ce soit, peu important que soit mentionné dans l'entête du jugement le nom d'un autre délégué syndical en qualité de représentant de la partie, ne peut être membre de la juridiction appelée à se prononcer sur le différend opposant les mêmes parties »¹⁴³. Le Conseil d'Etat a jugé dans le même sens s'agissant de la composition de la commission centrale d'aide sociale¹⁴⁴, la commission départementale des travailleurs handicapés¹⁴⁵, la commission supérieure des soins gratuits¹⁴⁶ ainsi que celle du contentieux des soins gratuits¹⁴⁷, la cour nationale de tarification sanitaire et sociale¹⁴⁸ et la commission départementale d'aide sociale¹⁴⁹. Le Conseil constitutionnel a jugé aussi dans le même sens jusqu'à déclarer contraire à la Constitution la composition de la commission départementale d'aide sociale, une juridiction administrative spécialisée présidée par un juge professionnel et composée de conseillers généraux et de fonctionnaires¹⁵⁰.

¹⁴¹ Serge GUINCHARD, Cécile CHAINAIS, Constantin S. et Ionnis S. DELICOSTOPOULOS, Mélina DOUCHY-LOUDOT, Frédérique FERRAND, Xavier LAGARDE, Véronique MAGNIER, Hélène RUIS FABRI, Laurence SINOPOLI, Jean-Marc SOREL, *Droit processuel. Droits fondamentaux du procès*, Paris, Dalloz, 8^{ème} édition, 2015, p. 815.

¹⁴² Alexia GARDIN, « L'impartialité du juge prud'homal et l'article 6 § 1 de la CEDH », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éditions Editoo.com, 2003, p. 42.

¹⁴³ Cour de cassation, Chambre sociale du 2 juillet 2002, pourvoi n° 00-41324.

¹⁴⁴ CE, Assemblée, 6 décembre 2002, n° 240028, publié au recueil Lebon.

¹⁴⁵ CE, Section du contentieux, 6 décembre 2002, n° 221319, publié au recueil Lebon.

¹⁴⁶ CE, 1^{ère} et 2^{ème} sous-section, 3 décembre 2003, n° 246315 mentionne aux tables du recueil Lebon, également les arrêts n° 246316, n° 24317 et n° 24318.

¹⁴⁷ CE, 1^{ère} et 2^{ème} sous-section, 3 décembre 2003, n° 246134, publié au recueil Lebon.

¹⁴⁸ CE, 1^{ère} et 6^{ème} sous-section, 30 janvier 2008, n° 274556.

¹⁴⁹ CE, 1^{ère} sous-section, 21 octobre 2009, n° 316881.

¹⁵⁰ Cons. const., 25 mars 2011, 2010-110 QPC, M. Jean-Pierre B. (*Composition de la commission départementale d'aide sociale*), cons. 5 et 6.

2. La partialité, source de mauvaise justice, quelle solution ?

645. Selon la CEDH, « doit se récuser tout juge dont on peut légitimement craindre un manque d'impartialité. Il y va de la confiance que les tribunaux se doivent d'inspirer aux justiciables dans une société démocratique »¹⁵¹. La CEDH, au sens de l'article 6 § 1 de la CEDH, distingue l'impartialité subjective et l'impartialité objective, « la première consiste à essayer de déterminer la conviction personnelle de tel ou tel juge en telle occasion ; la seconde amène à s'assurer qu'il offrait des garanties suffisantes pour exclure à cet égard tout doute légitime »¹⁵². L'impartialité subjective semble être la cause dans la plupart des cas de récusation des conseillers prud'hommes¹⁵³. En effet, la détermination de la conviction personnelle du conseiller prud'hommes est plus facile à prouver selon l'énumération des causes de récusation¹⁵⁴ que le doute sur la légitimité¹⁵⁵.

646. Si un conseiller prud'hommes est suspecté de partialité, il est récusé. Autrement dit, il est écarté de l'affaire. Cependant, « pour éviter la récusation, la sagesse consistera à s'abstenir »¹⁵⁶, la récusation devient dans ce cas inutile¹⁵⁷. Mais encore faut-il s'abstenir. En effet, si les conseillers doivent s'abstenir de siéger à chaque fois qu'ils estiment pouvoir faire l'objet de récusation, tous ne s'abstiennent pas.

647. Dans un rapport d'évaluation sur la France publié en 2014, le GRECO souligne le défaut d'impartialité de la juridiction prud'homale en évoquant le cas d'un avocat plaquant une affaire devant sa secrétaire nouvellement élue juge au conseil de prud'hommes¹⁵⁸. S'il est employeur ou salarié de l'une des parties en cause, le conseiller prud'hommes peut être récusé¹⁵⁹. La secrétaire conseillère prud'homale n'est pas salariée de l'une des parties en cause mais salariée de l'avocat d'une partie. Le code du travail

¹⁵¹ CEDH, 1^{er} octobre 1982, *Piersack. c. / Belgique*, requête n° 8692/79 § 30 a).

¹⁵² CEDH, 11 juin 2009, *Dubus S.A. c. / France*, requête n° 5242/04, § 53 – CEDH, 6 juin 2000, *Morel c. / France*, requête n° 34130/96, § 40 – CEDH, 20 mai 1998, *Gautrin et autres c. / France*, 38/1997/822/1025-1028, § 58 – CEDH, 24 mai 1989, *Hauschildt c. / Danemark*, requête n° 10486/83, § 46 – CEDH, 26 octobre 1984, *De Cubber c. / Belgique*, requête n° 9186/80, § 24 – CEDH, 1^{er} octobre 1982, *Piersack. c. / Belgique*, requête n° 8692/79, § 30.

¹⁵³ Alexia GARDIN, « L'impartialité du juge prud'homal et l'article 6 § 1 de la CEDH », *op.cit.*, p. 39.

¹⁵⁴ Article L1457-1 du code du travail.

¹⁵⁵ Article 356 du code de procédure civile.

¹⁵⁶ Etienne BATAILLE, *La procédure prud'homale : guide pratique*, Paris, Editions Sofiac, 2003, p. 439.

¹⁵⁷ Michèle-Laure RASSAT, *La justice en France*, *op. cit.*, p. 22.

¹⁵⁸ Rapport d'évaluation sur la France du GRECO lors de sa 62^{ème} réunion plénière sur la « Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs », *op.cit.*, p. 37.

¹⁵⁹ Article L1457-1 al. 5 du code du travail.

prévoit cinq causes de récusation¹⁶⁰ et le code de l'organisation judiciaire en prévoit huit du moins neuf depuis une récente réforme¹⁶¹. Aucune cause ne prévoit le cas d'un avocat plaidant devant sa salariée conseiller prud'hommes. En revanche, le code de procédure civile prévoit que « le juge qui suppose en sa personne une cause de récusation ou estime devoir s'abstenir se fait remplacer par un autre juge que désigne le président de la juridiction à laquelle il appartient »¹⁶².

648. Le code du travail limite, par ailleurs, les liens de parenté¹⁶³. Un conseiller prud'hommes dont la nièce vit maritalement avec le salarié demandeur avait refusé de s'abstenir de siéger à l'audience. Ce lien de parenté n'est pas un motif de récusation prévu par le code du travail, ce qui n'a pas empêché la Cour de cassation de retenir la violation du principe d'impartialité sur le fondement de l'article 6 § 1 de la CESDH¹⁶⁴. Les cas de récusation prévue par la loi¹⁶⁵ n'épuisent pas nécessairement l'exigence d'impartialité requise de toute juridiction selon la jurisprudence de la Cour de cassation¹⁶⁶. La liste des récusations n'est donc pas exhaustive. A vrai dire, la limitation des cas de récusation prévue par la loi n'est pas un obstacle pour le justiciable. Celui-ci peut présenter sa demande de récusation sur le fondement de l'article 6 § 1 de la CESDH à condition, toutefois, qu'elle soit formée avant la clôture des débats¹⁶⁷ entraînant dès lors la suspension de l'instance¹⁶⁸.

649. Une demande de récusation au même titre qu'une demande de renvoi pour cause de suspicion légitime dont les causes ne sont pas définies par la loi¹⁶⁹, (il faut s'en

¹⁶⁰ *Ibidem*, article L1457-1.

¹⁶¹ Article L111-6 du code de l'organisation judiciaire modifié par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 – art. 18.

¹⁶² Article 339 du code de procédure civile.

¹⁶³ Article L1457-1 al. 2 du code du travail.

¹⁶⁴ Cour de cassation, Chambre sociale, 18 novembre 1998, pourvoi n° 94-43840, *Bulletin* 1998 V n° 506 p. 377.

¹⁶⁵ Article 341 du code de procédure civile qui admet la récusation d'un juge pour les causes prévues par l'article L111-6 du code de l'organisation judiciaire.

¹⁶⁶ Cour de cassation, Chambre civile 1, 28 avril 1998, pourvoi n° 96-11637, *Bulletin* 1998 n° 155, p. 102.

¹⁶⁷ Pierre LYON-CAEN, « La juridiction prud'homale et l'article 6-1 de la convention européenne des droits de l'homme », *Revue de jurisprudence sociale*, Chronique, 12/2003, p. 937 - Cour de cassation, Chambre sociale, 7 mars 2001, pourvoi n° 99-40438 – Cour de cassation, Chambre sociale, 20 mars 1990, pourvoi n° 86-44139, *Bulletin* 1990 V n° 127 p. 74 (Selon la Cour de cassation, « il ne peut être reproché à un conseil de prud'hommes d'avoir statué, alors que l'un des conseillers prud'hommes ayant siégé exerçait aussi les fonctions incompatibles de juge consulaire, (...) lorsqu'aucune demande de récusation n'a été formée avant la clôture des débats »).

¹⁶⁸ Cour de cassation, Chambre sociale, 3 juin 2009, pourvoi n° 07-44212, *Bulletin* 2009, V, n° 143.

¹⁶⁹ Article 356 du code de procédure civile.

référer à la jurisprudence de la Cour de cassation¹⁷⁰), ne peut être formée après la clôture des débats¹⁷¹. Dans un arrêt de 1990, la Cour de cassation a jugé qu'« il ne peut être reproché à un conseil de prud'hommes d'avoir statué, alors que l'un des conseillers prud'hommes ayant siégé exerçait aussi les fonctions incompatibles de juge consulaire, lorsqu'aucune procédure de contestation de l'élection de ce conseiller prud'hommes n'a été diligentée (...) et qu'aucune demande de récusation n'a été formée avant la clôture des débats »¹⁷². La partialité de la juridiction est certes établie mais n'empêche pas pour autant le conseil de prud'hommes de statuer sans doute pour limiter les renvois d'affaires à une audience ultérieure pouvant remettre en cause les délais de jugement.

650. Une demande de récusation demeure néanmoins valable après la clôture des débats si la partie n'a pas eu connaissance de l'identité des conseillers prud'hommes composant la formation de jugement notamment dans la convocation qui lui a été adressée ou au rôle de l'audience affichée. Selon un arrêt de la Cour d'appel de Montpellier, la partie « peut légitimement percevoir dans ces conditions un risque de partialité qui justifie sa demande de transfert de litige dans une autre juridiction »¹⁷³. Si l'identité doit être connue, il serait intéressant d'ajouter la profession du conseiller prud'hommes au rôle de l'audience.

651. Cela étant, les conseillers prud'hommes ne peuvent exercer une mission d'assistance ou un mandat de représentation devant la section à laquelle ils appartiennent¹⁷⁴. Rien n'empêche alors un conseiller prud'hommes d'exercer une mission d'assistance ou un mandat de représentation devant une autre section à laquelle il n'appartient pas. Dans ce cas, on peut supposer une partialité du conseiller prud'hommes.

¹⁷⁰ Cour de cassation, Chambre sociale, 24 juin 2014, pourvoi n° 13-13609, *Bulletin* 2014, V, n° 154 (Dans cette affaire, « l'employeur a demandé le renvoi de l'affaire devant une autre juridiction en invoquant la suspicion légitime liée aux fonctions de défenseur syndical occupées par la salariée devant ce conseil de prud'hommes ». La Cour de cassation a jugé que « le fait qu'une partie exerce habituellement les fonctions de défenseur syndical devant une juridiction prud'homale est de nature à créer un doute sur l'impartialité objective de cette juridiction ») – Cour de cassation, Chambre sociale, 3 mars 2009, pourvoi n° 07-15581, *Bulletin* 2009, V, n° 54 (Dans cette affaire, le salarié a demandé le renvoi de l'affaire pour cause de suspicion légitime, sa demande n'était pas légitimement fondée selon le rapport des conseils rapporteurs également membre de la formation de jugement. La Cour de cassation a jugé que « l'opinion exprimée par les deux rapporteurs, à l'occasion de leur mission précédant le délibéré, sur le caractère mal fondé de la demande du salarié faisait naître un doute légitime sur leur impartialité et celle de la juridiction à laquelle ils appartiennent »).

¹⁷¹ Articles 342, 356 et 430 al. 2 du code de procédure civile – Cour de cassation, Chambre civile 2, 9 juillet 2015, pourvoi n° 15-01494.

¹⁷² Cour de cassation, Chambre sociale, 20 mars 1990, pourvoi n° 86-44139, *Bulletin* 1990 V n° 127 p. 74.

¹⁷³ CA de Montpellier, Chambre sociale, 19 février 2002, RG : 01/01705.

¹⁷⁴ Article L1453-2 du code du travail.

En effet, les conseillers prud'hommes de chaque section appartiennent au même conseil de prud'hommes. A vrai dire, ce ne sont pas les sections qui forment le conseil de prud'hommes mais les conseillers prud'hommes qui forment le conseil de prud'hommes.

652. En 2001 et 2005, la Cour de cassation a jugé sur le fondement de l'article 6 § 1 de la CESDH que l'exigence d'impartialité « implique qu'un conseiller prud'homme n'exerce pas de mission d'assistance ou de mandat de représentation devant le conseil des prud'hommes dont il est membre »¹⁷⁵. La Cour de cassation exprime clairement cette exigence en prenant en compte non pas la section dont est membre le conseiller prud'hommes mais le conseil de prud'hommes dont le conseiller prud'hommes est membre. Le législateur, en 2008, n'a pas tenu compte de la jurisprudence de la Cour de cassation¹⁷⁶. Une disposition l'affirme seulement pour le président et le vice-président du conseil de prud'hommes¹⁷⁷. Une réforme entrant en vigueur en 2016 vient toutefois mettre un terme à l'imperfection de la loi et, en reprenant la jurisprudence de la Cour de cassation, étend l'interdiction précitée à l'ensemble des conseillers prud'hommes¹⁷⁸.

653. En outre, la Cour de cassation considère que le respect de l'exigence d'impartialité est assuré par la composition paritaire des conseillers prud'hommes comprenant un nombre égal de salariés et d'employeurs, par la prohibition d'ordre public de tout mandat impératif, par la faculté de recourir à un juge départiteur et par la possibilité d'interjeter appel ou de former un pourvoi en cassation¹⁷⁹. Si l'exigence d'impartialité peut être garanti par l'interdiction du mandat impératif¹⁸⁰ et le recours à un juge professionnel, il n'est pas certain que le nombre égal de conseillers salariés et employeurs garantisse cette exigence. En effet, ce n'est pas la parité qui fait cette exigence mais la bonne conscience du juge¹⁸¹. Dans un arrêt de 2004, les juges européens L. GARLICKI et J. BORREGO-BORREGO estimaient que « la présence dans le tribunal de quatre assesseurs, deux désignées par les associations patronales et deux par les syndicats, qui constituent une

¹⁷⁵ Cour de cassation, Chambre sociale, 3 juillet 2001, pourvoi n° 99-42735, *Bulletin* 2001 V n° 247 p. 196 – Cour de cassation, Chambre sociale, 2 février 2005, pourvoi n° 03-40271, *Bulletin* 2005 V n° 44 p. 39.

¹⁷⁶ Article L1453-2 du code du travail.

¹⁷⁷ *Ibidem*, article L1453-3.

¹⁷⁸ Article L1453-2 du code du travail modifié par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 – art 258 (Aux termes du V de l'article 259 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015, ces dispositions entrent en vigueur au plus tard le premier jour du douzième mois suivant la publication de la présente loi).

¹⁷⁹ Cour de cassation, Chambre sociale, 19 décembre 2003, pourvoi n° 02-41429, *Bulletin* 2003 n° 321 p. 323.

¹⁸⁰ Article L1442-11 du code du travail.

¹⁸¹ Rodolphe DAVID, *Indépendance et impartialité du Conseil des prud'hommes*, Mémoire droit social, Université Aix Marseille III, 2006, p. 22.

majorité dans ce tribunal, peuvent, à notre avis, occasionner des appréhensions objectivement justifiées quant à son impartialité »¹⁸².

654. A vrai dire, le risque de partialité des conseillers prud'hommes serait lié à leur mode de recrutement électif qu'il convient de réformer d'autant qu'« aucune exigence constitutionnelle n'impose que les justiciables aient un droit à l'élection des juges ou que les juges soient choisis parmi leurs pairs. Les seules exigences constitutionnelles relatives à la composition des juridictions sont, d'une part, l'indépendance et l'impartialité et, d'autre part, l'égal accès aux emplois publics »¹⁸³. L'élection doit cesser au profit d'un mode de recrutement plus transparent. Le mode de désignation relevé dans le rapport RICHARD de 2010¹⁸⁴ et LACABARATS de 2014¹⁸⁵ offre-t-il une meilleure garantie que l'élection ?

Paragraphe 2 : La désignation des conseillers prud'hommes, un mode de recrutement approprié ?

655. La désignation des conseillers prud'hommes fut évoquée en 1950 par des organisations syndicales¹⁸⁶. L'organisation CGT-FO en 1961 et les organisations patronales UIMM en 1970 y étaient favorables alors que la CGT et la CFDT ne l'étaient pas en raison du principe même de l'élection qui conférerait aux conseillers leur légitimité¹⁸⁷. L'élection fonde-t-elle cette légitimité ? Pour Henry GONDOUIN, l'élection crée entre l'électeur et l'élu un lien de dépendance qui pourrait nuire au fonctionnement de la justice¹⁸⁸.

656. Aujourd'hui, le désintérêt de l'électorat révélé par la participation aux élections prud'homales écarterait cette légitimité. A ce titre, le Gouvernement s'est engagé à remplacer l'élection des conseillers prud'hommes par leur désignation par les organisations syndicales de salariés et les organisations professionnelles d'employeurs

¹⁸² CEDH, 26 octobre 2004, *AB Kurt Kellerman c. / Suède*, requête n° 41579/98 (opinion dissidente).

¹⁸³ Les Cahiers du Conseil constitutionnel n° 30, Décision n° 2010-76 QPC du 3 décembre 2010, M. Roger L., pp. 4-5.

¹⁸⁴ Rapport pour le renforcement de la légitimité de l'institution prud'homale : « Quelle forme de désignation des conseillers prud'hommes ? », *op.cit.*, p. 44.

¹⁸⁵ Rapport à Madame la Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, « L'avenir des juridictions du travail : Vers un tribunal prud'homal du XXI^e siècle », par Alain LACABARATS, juillet 2014, p. 21.

¹⁸⁶ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, *op.cit.*, p. 19.

¹⁸⁷ Hélène MICHEL, Laurent WILLEMEZ, *Les Conseils de prud'hommes entre défense syndicale et action publique : actualité d'une institution bicentenaire*, *op. cit.*, p. 24.

¹⁸⁸ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, *op. cit.*, p. 219.

représentatives au prorata de leurs audiences respectives¹⁸⁹. Le mode de désignation sur le choix d'un candidat reste à l'initiative des organisations, une désignation monopolisée (A) qu'il convient de remédier par une désignation fondée sur la transparence(B).

A. Une désignation monopolisée

657. Avant la réforme BOULIN de 1979 sur l'élection générale des conseillers prud'hommes, des organisations patronales espéraient une désignation des conseillers prud'hommes par les organisations syndicales et patronales les plus représentatifs plutôt que l'élection considérée comme un système « inefficace et peu réaliste »¹⁹⁰. C'est chose faite depuis une loi de 2014¹⁹¹ qui habilite le Gouvernement à construire un cadre juridique nécessaire¹⁹² pour remplacer l'élection des conseillers prud'hommes par leur désignation. Le Conseil supérieur de la prud'homie¹⁹³ s'y était opposé¹⁹⁴. A l'inverse, le Conseil constitutionnel ne voit pas d'inconvénient à la suppression de l'élection par la désignation des conseillers prud'hommes par les organisations syndicales de salariés et professionnelles d'employeurs en fonction du critère de la mesure d'audience qui fonde leur représentativité¹⁹⁵. Ce mode de désignation peut, cependant, poser des difficultés dans sa mise en œuvre (1) mais également des risques (2).

1. Les difficultés de mise en œuvre

658. Les dernières élections prud'homales ont eu lieu en 2008 alors qu'elles auraient dû se poursuivre en 2013. En effet, des dérogations ont été apportées par une

¹⁸⁹ Art 1^{er} de la loi n° 2014-1528 du 18 décembre 2014 relative à la désignation des conseillers prud'hommes.

¹⁹⁰ N. ALIPRANTIS, *Les organisations patronales et la justice en matière sociale*, Paris, LGDJ, 1981, p. 54.

¹⁹¹ Loi n° 2014-1528 du 18 décembre 2014 relative à la désignation des conseillers prud'hommes.

¹⁹² Projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale, n° 1722, présenté au nom de M. AYRAULT par M. SAPIN le 22 janvier 2014, p. 3.

¹⁹³ Organisme consultatif siégeant auprès du garde des sceaux, ministre de la justice et du ministre chargé du travail, le Conseil supérieur de la prud'homie formule des avis et suggestions et effectue des études sur l'organisation et le fonctionnement des conseils de prud'hommes (Articles L1432-1 et R1431-1 du code du travail). Il propose, par ailleurs, au garde des sceaux, ministre de la justice et au ministre chargé du travail toutes mesures qu'il juge utiles (Article R1431-2 du code du travail). Enfin, il est consulté sur les projets de loi et de règlement relatifs à l'institution, la compétence, l'organisation et le fonctionnement des conseils de prud'hommes ; à l'élection, au statut et à la formation des conseillers prud'hommes ainsi qu'à la procédure suivie devant les conseils de prud'hommes (Article R1431-3 du code du travail).

¹⁹⁴ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, op. cit., p. 91.

¹⁹⁵ Cons. const., 11 décembre 2014, 2014-704 DC, la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes, cons. 13.

disposition de 2010 repoussant la date des élections prévue 2013 pour la reporter en 2015¹⁹⁶. Le risque de contradiction entre la mesure de la représentativité intervenant en 2013¹⁹⁷ et les résultats des élections prud'homales prévus cette même année sembleraient être les raisons de ce report d'élection¹⁹⁸. Ce report à 2015 a été prorogé en 2017 compte tenu du nouveau mode de recrutement à mettre en œuvre : la désignation des conseillers prud'hommes par les organisations syndicales et patronales sur la base de la mesure de l'audience des organisations acquise dans le cadre de la réforme de la représentativité syndicale de 2008¹⁹⁹ et de la réforme de la représentativité patronale de 2014²⁰⁰.

659. L'élection prud'homale est abandonnée au profit de la désignation. Le risque de contradiction entre la mesure de la représentativité et les résultats du scrutin prud'homal n'a donc plus lieu d'être. Selon le Gouvernement, les deux réformes de la représentativité fondent la légitimité des organisations à représenter les salariés et les employeurs²⁰¹. Il convient de s'interroger sur la légitimité de la représentativité de chacune des organisations.

660. En premier lieu, la légitimité de la représentativité des organisations patronales semble difficilement être fondée. En effet, il n'est pas certain que la mesure de cette représentativité mise en œuvre en 2017²⁰² garantisse la certitude de son succès par la seule mesure des taux d'adhésion²⁰³, l'audience devant se mesurer « en fonction du nombre d'entreprises volontairement adhérentes et, selon les niveaux de négociation »²⁰⁴. Par

¹⁹⁶ Article 7 de la loi n° 2010-1215 du 15 octobre 2010 complétant les dispositions relatives à la démocratie sociale issues de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008.

¹⁹⁷ L'article 11 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail précise que « la première mesure de l'audience..., est réalisée au plus tard cinq ans après la publication de la présente loi ».

¹⁹⁸ Daniel BOULMIER, *Conseil de prud'hommes : agir et réagir au procès prud'homal*, Rueil-Malmaison, éditions Lamy, 2011, p. 424.

¹⁹⁹ Article 11 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail modifié par l'article 5 de la loi n° 2010-1215 du 15 octobre 2010.

²⁰⁰ Article 29 de la loi 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale (1) et Décret n° 2015-654 du 10 juin 2015 relatif à la mise en œuvre de la réforme de la représentativité patronale, NOR : ETST1502637D.

²⁰¹ Etude d'impact de la lettre rectificative au projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, 13 juin 2014, *op. cit.*, p. 6.

²⁰² Article 29 de la loi 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale (1). Section 8, VI : « La première mesure de l'audience des organisations professionnelles d'employeurs (...) est réalisée à compter de l'année 2017 ».

²⁰³ Frédéric GUIOMARD, « Les conseils de prud'hommes, de l'élection à la désignation : un contrôle constitutionnel léger » (Conseil constitutionnel, 11 décembre 2014, n° 2014-704 DC, Loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes), *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 3, mars 2015, p. 167.

²⁰⁴ Article L2151-1 du code du travail modifié par la loi n° 2015-994 du 17 août 2015, art. 23.

ailleurs, la désignation des conseillers prud'hommes employeurs par les organisations patronales pourrait poser une difficulté de poids entre les salariés et les employeurs. En effet, les représentants patronaux sont le plus souvent à l'origine des négociations collectives et de la rédaction du texte des conventions collectives, un privilège pour ceux participant à l'application des conventions collectives au sein de l'institution prud'homale²⁰⁵.

661. En second lieu, la légitimité de la représentativité des organisations syndicales par la réforme de 2008 intervenue en 2013 lors de la première mesure de l'audience²⁰⁶ l'était pour les élections professionnelles. Il s'agissait d'élire les délégués du personnel et du comité d'entreprise ainsi que les élections spécifiques pour les petites entreprises. Le pourcentage de voix recueillies pour élire les représentants du personnel était plus élevé que celui des élections prud'homales de 2008²⁰⁷. Ceci pourrait s'expliquer par le fait que les salariés ont une connaissance réelle de leur représentant du personnel peu importe leur affiliation syndicale. Les représentants du personnel sont une force de persuasion lorsqu'il s'agit de débattre sur les demandes des salariés appartenant à la même entreprise que ces représentants considérés comme les portes paroles du dialogue social dans l'entreprise. Les représentants portent la voix des salariés devant l'employeur et trouvent des accords. A l'inverse, les conseillers prud'hommes salariés concilient et jugent tous les salariés et employeurs peu importe l'entreprise. Il y a là une distinction entre le mandat professionnel des représentants et le mandat judiciaire des conseillers prud'hommes. L'enjeu est donc différent.

662. Le Gouvernement s'appuie sur l'établissement des listes de candidats par les organisations de salariés et d'employeurs « à partir de la répartition des sièges par

²⁰⁵ Nikitas ALIPRANTIS, *Les organisations patronales et la justice en matière sociale*, op.cit., p. 56.

²⁰⁶ L'article 11 de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail précise que « la première mesure de l'audience..., est réalisée au plus tard cinq ans après la publication de la présente loi ».

²⁰⁷ « Le nombre de salariés sur les listes électorales pour l'élection des représentants du personnel (7,8M) ajouté à celui des salariés inscrits sur les listes pour la mesure d'audience dans les très petites entreprises (4,6M) est de 12,4 millions. Le nombre de votants a été pour ces deux types de scrutin de 5,4 millions, soit un nombre supérieur à celui des salariés ayant voté aux dernières élections prud'homales (4,7M). S'agissant du taux de participation, il s'établit en moyenne à 42,8 % pour l'audience générale, avec 63 % pour les élections professionnelles dans les entreprises dotées d'IRP, contre 25% pour les élections prud'homales du collège salariés », *Voy. Etude d'impact de la lettre rectificative au projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes du 13 juin 2014*, op. cit., p. 6.

organisation dans les sections, collèges et conseils »²⁰⁸. Ceci peut poser une difficulté d'organisation. En effet, la représentativité des organisations ne peut pas être la même selon les régions à moins de désigner les conseillers prud'hommes au prorata de l'importance de chaque organisation syndicale les plus représentatives²⁰⁹.

663. La mise en œuvre de ce mode de désignation devrait s'avérer techniquement compliquée à mettre en place²¹⁰. Selon le responsable confédéral du service juridique de la CGT, Jean-Pierre GABRIEL, « il sera impossible de désigner concomitamment des représentants des salariés et des employeurs en se basant sur une représentativité qui n'est pas la même, ni en termes de calendrier, ni en termes de géographie des circonscriptions ! Du même coup, les chômeurs ne seraient plus comptabilisés donc plus représentés ! »²¹¹.

2. Les risques de mise en œuvre

664. Contrairement à l'élection où tous les candidats éligibles peuvent se présenter sur les listes, la désignation sur la mesure de l'audience des organisations syndicales et patronales est susceptible de créer des inégalités selon que le candidat éligible soit demandeur d'emploi ou non adhérent à une organisation.

665. A ce titre, le Conseil constitutionnel fut saisi, en 2014, de la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes par des députés qui soutenaient que cette désignation s'appuyant sur la mesure de l'audience des organisations syndicales des salariés et employeurs porterait atteinte aux principes d'égalité devant la loi et d'égal accès aux emplois publics ainsi qu'aux principes d'indépendance et d'impartialité des juridictions²¹². Pour les requérants, une différence de traitement serait instituée entre les salariés syndiqués ou non et entre les salariés et demandeurs d'emploi. Le Conseil constitutionnel a jugé que « les dispositions contestées n'ont ni pour objet ni pour effet d'empêcher que des personnes qui ont la qualité de demandeur d'emploi ou des personnes

²⁰⁸ Article 1 de la loi n° 2014-1528 du 18 décembre 2014 relative à la désignation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 0293 du 19 décembre 2014 p. 21439, texte n° 4, « Observations du Gouvernement sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes », NOR : CSCL 1428724X.

²⁰⁹ Nikitas ALIPRANTIS, *Les organisations patronales et la justice en matière sociale*, *op.cit.*, p. 55.

²¹⁰ François REBSAMEN, séance en hémicycle, 20 novembre 2014 à 21h30.

²¹¹ Eugénie BARBEZAT, « Prud'hommes : l'OPA de Macron et Rebsamen sur la justice sociale », *L'Humanité.fr* du 10 novembre 2014 sur <http://www.humanite.fr/prudhommes-lopa-de-macron-et-rebsamen-sur-la-justice-sociale-557170>

²¹² Cons. const., 11 décembre 2014, 2014-704 DC, *op. cit.*, cons. 3.

non affiliées à un syndicat soient désignées comme conseiller prud'hommes »²¹³. La loi est conforme à la Constitution, un contrôle de constitutionnalité considéré comme léger selon M. Frédéric GUIOMARD²¹⁴.

666. La loi n'apporte aucune indication sur l'affiliation du candidat ou non à une organisation. Tous les candidats éligibles syndiqués ou non peuvent être désignés par les organisations. Dans la réalité, la quasi-totalité des conseillers prud'hommes est affiliée à une organisation. Il demeure peu probable que des travailleurs non adhérents puissent être proposés et encore moins des demandeurs d'emploi non adhérents. La désignation ne semblerait pas modifier le mode de fonctionnement des organisations. La proposition de candidats syndiqués est une évidence. D'ailleurs, quel intérêt pour une organisation syndicale ou professionnelle de proposer un candidat non syndiqué ?

667. Les candidats éligibles non syndiqués ne peuvent tous accéder à la fonction de conseiller prud'hommes. La différence de traitement est une réalité. Ecarter les organisations représentatives de la désignation des conseillers prud'hommes permettrait assurément de mettre un terme aux inégalités. L'on remarque, dans une décision de 1982, que le Conseil constitutionnel écarte la désignation des juges²¹⁵. En ce sens, « les élections prévues pour la désignation de représentants des assurés sociaux ne se rapportent ni à l'exercice de droits politiques ni à la désignation de juges ; que s'agissant d'élections destinées à désigner des administrateurs d'un service public, aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle n'interdit au législateur de réserver l'initiative des candidatures à certaines organisations en raison de leur nature et de leur représentativité au plan national »²¹⁶.

B. Vers une désignation fondée sur la transparence

668. Nos pays voisins font intervenir des organisations syndicales et patronales dans la chaîne de désignation des juges salariés et employeurs (1). Ne devrait-on pas opter pour une désignation exempte de toute monopolisation ? (2).

²¹³ *Ibidem*, cons. 11.

²¹⁴ Frédéric GUIOMARD, « Les conseils de prud'hommes, de l'élection à la désignation : un contrôle constitutionnel léger » (Conseil constitutionnel, 11 décembre 2014, n° 2014-704 DC, Loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes), *op. cit.*, pp. 166-167.

²¹⁵ Cons. const., 14 décembre 1982, 82-148 DC, *loi relative à la composition des conseils d'administration des organismes du régime général de sécurité sociale*, cons. 9.

²¹⁶ *Ibidem*.

1. Le système de désignation en Europe

669. Si les listes de candidats allemands et monégasques sont présentées par les organisations, en revanche leur désignation repose sur les autorités de l'Etat. En Allemagne, les organisations syndicales et patronales doivent présenter une liste de candidats salariés et employeurs au ministre compétent qui les choisit parmi cette liste²¹⁷. Ces juges du travail sont bénévoles²¹⁸. Néanmoins, ils reçoivent une compensation pour leur perte de salaire si l'employeur ne poursuit pas le versement du salaire normal²¹⁹. L'Allemagne exclut l'intervention des autorités judiciaires pour la désignation des juges salariés et employeurs. A Monaco, c'est au Prince de la Principauté de désigner les juges salariés et employeurs sur présentation des listes de candidats établies par les organisations syndicales et patronales²²⁰.

670. La Belgique et l'Autriche recrutent leurs juges consulaires dans des conditions assez similaires que l'Allemagne et la Principauté de Monaco s'agissant de leurs juges salariés et employeurs. En Belgique, les juges consulaires sont nommés pour cinq ans renouvelables²²¹ par le Roi « sur la proposition conjointe des ministres, ayant la Justice, les Affaires économiques et les Classes moyennes dans leurs attributions »²²². En Autriche, les juges consulaires sont nommés en accord avec le ministre fédéral d'économie sur proposition de la Chambre de commerce et du *Personalsenat*²²³ par le ministre fédéral de la justice²²⁴. En France, les juges consulaires sont élus par un collège électoral. L'intervention du pouvoir exécutif sur la nomination des juges consulaires heurterait vraisemblablement le principe d'indépendance de la juridiction commerciale notamment lors du renouvellement du mandat des juges consulaires.

²¹⁷ Meinhard ZUMFELDE, « Le rôle du juge du travail en Allemagne », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éditions Editoo.com, 2003, p. 58. Voy. aussi Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, op. cit., p. 13.

²¹⁸ Meinhard ZUMFELDE, « Le rôle du juge du travail en Allemagne », op. cit., p. 58.

²¹⁹ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op. cit., p. 30.

²²⁰ Article 4 de la loi monégasque n° 446 du 16 mai 1946 portant création d'un tribunal du travail.

²²¹ Article 204 du code judiciaire belge (Livre premier, Titre VI, Chapitre II, Section IV).

²²² *Ibidem*, article 203.

²²³ Collège de magistrat compétent en matière de personnel.

²²⁴ Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit., p. 103.

671. A Monaco, les juridictions consulaires sont inexistantes, la compétence revient aux tribunaux civils²²⁵. En Allemagne, les juridictions commerciales indépendantes sont, également, absentes. C'est la *kammer für Handelssachen*²²⁶ du tribunal régional, juridiction ordinaire de première instance, qui règle les questions d'ordre commercial. Leur formation de jugement est composée d'un juge professionnel exerçant la fonction de président et de deux juges non professionnels²²⁷ comme en Slovaquie²²⁸, en Pologne²²⁹ et en Slovénie²³⁰. Ce mode de fonctionnement est exclu en France, les juges consulaires statuant sans l'assistance d'un juge professionnel²³¹.

672. Concernant la désignation des juges salariés et employeurs, l'exemple du Luxembourg est intéressant. En effet, le choix final sur la désignation des candidats repose sur l'intervention de l'autorité judiciaire. Un vivier de candidats salariés et employeurs est nommé pour une durée de quatre ans par le ministère de la justice après avis du ministère du travail sur proposition des candidats par les syndicats et les chambres patronales qui les désignent par vote secret à l'urne, au scrutin de liste, suivant les règles de la représentation proportionnelle²³². Il revient ensuite au président, juge professionnel du tribunal du travail,

²²⁵ Georges GRINDA, *La principauté de Monaco : l'Etat, son statut international, ses institutions*, Paris, 2^{ème} édition, éditions A. Pedone, 2009, p. 168.

²²⁶ De la traduction « Chambre pour les questions commerciales ».

²²⁷ § 105 GVG (loi sur l'organisation judiciaire).

²²⁸ En Slovaquie, les litiges commerciaux sont traités soit un par un juge unique soit par un juge professionnel et deux juges échevins en première instance. En Revanche, le tribunal de deuxième instance et la Cour suprême sont composés exclusivement de juges professionnels. Voy. Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit., pp. 154-155.

²²⁹ En Pologne, si le principe est que le tribunal statuant en matière commerciale est composé d'un juge professionnel et de deux juges non professionnels, il peut être composé d'un seul juge professionnel si le défendeur n'a pas fait réplique à la demande, s'il a reconnu la prétention ou si la valeur du litige n'excède pas 200 Zlotys. Il peut, également, être composé d'un juge unique ou trois juges professionnels si le président considère cette nécessité notamment selon l'examen de l'affaire. Voy. Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit., p. 143.

²³⁰ En Slovénie, le litige commercial est traité par un juge unique sauf dans les cas où la loi prévoit un collège de juges : un président, juge professionnel et deux juges non professionnels ou deux juges professionnels dont un exerçant la fonction de président et trois juges non professionnels. Voy. Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit., p. 157.

²³¹ Ce mode de fonctionnement fait l'objet d'une analyse détaillée dans le Titre 2, Chapitre 2, Section 1 « La compétence discutée du juge ».

²³² Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op. cit., p. 288.

de choisir deux assesseurs l'un salarié et l'autre employeur figurant sur la liste²³³. Demeure la question de sa faisabilité en France.

2. Une désignation exemplaire ?

673. La proposition des candidats à la fonction de conseiller prud'hommes sous l'angle monopolistique des organisations représentatives ne semble pas démocratique. La sociologue Liora ISRAËL évoque l'idée du tirage au sort des conseillers salariés et employeurs sur le modèle du jury²³⁴. Cette hypothèse est intéressante mais ne semble pas adaptée au parcours de vie de tous les professionnels.

674. En effet, le mandat des conseillers prud'hommes exige une disponibilité de plusieurs années à la différence du jury devant siéger quelques jours le temps d'une session. En outre, le tirage au sort sur le modèle du jury exclut le volontariat. Obliger des professionnels, des demandeurs d'emploi ou des jeunes retraités à siéger contre leur gré heurterait la Convention de l'OIT sous réserve de l'obligation civique normale du citoyen et de l'absence d'une menace d'amende²³⁵.

675. L'hypothèse que nous retenons pour améliorer la qualité du recrutement des conseillers prud'hommes se déroule en quatre étapes :

La première étape porterait sur la condition d'âge et l'expérience professionnelle. Comme nous l'avons déjà souligné, le candidat devrait avoir plus de trente ans et au moins cinq ans d'expérience professionnelle sur les dix dernières années précédant la candidature. Quelque soit le domaine d'activité, la profession doit avoir été exercée à plein temps.

La deuxième étape porterait en premier lieu sur la proposition des candidats salariés, demandeurs d'emploi et retraités salariés par les employeurs et les retraités employeurs et en second lieu sur la proposition des candidats employeurs et retraités employeurs par les salariés, les demandeurs d'emploi et les retraités salariés. Ce mode de

²³³ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe, op.cit.*, pp.121-122.

²³⁴ Liora ISRAËL, « Fragments d'audiences. De quoi sont (aussi) faits les prud'hommes », Les Cahiers de la justice #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, p.176

²³⁵ Article 2 de la Convention n° 29 de l'OIT sur le travail forcé.

désignation existait en 1848. Sur les listes des candidats, les chefs d'atelier devaient choisir les prud'hommes ouvriers et marchands fabricants et les prud'hommes chefs d'atelier choisis moitié par les ouvriers, moitié par les marchands fabricants²³⁶. Ce mode de désignation préalable exclut toute participation des organisations syndicales et patronales.

La liste des candidats ainsi arrêtée, la troisième étape porterait comme au Luxembourg sur la désignation des candidats par les organisations syndicales et professionnelles par un vote secret à l'urne suivant les règles de la représentation proportionnelle. Aucun candidat ne serait dans l'obligation d'indiquer son adhésion à une organisation sur la liste des candidats. D'ailleurs, la Cour de cassation considère que l'adhésion d'un salarié à une organisation relève de sa vie personnelle et ne peut être divulguée sans son accord²³⁷.

Les candidats ainsi désignés, la quatrième étape porterait sur leur nomination par l'autorité judiciaire, ce que prévoit aussi le Gouvernement dans ses observations sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes : « les conseillers prud'hommes seront nommés par le premier président de la cour d'appel »²³⁸. La nomination existe déjà pour les candidats à la fonction d'assesseur au TASS. Les assesseurs représentant les salariés et employeurs au TASS sont désignés pour une durée de trois ans par ordonnance du premier président de la cour d'appel²³⁹. Ainsi, l'autorité judiciaire nommerait les candidats présentant les compétences et les qualités pour exercer la fonction de conseiller prud'hommes comme pour la désignation paritaire des assesseurs composant le TASS²⁴⁰.

676. Cette hypothèse met sur un pied d'égalité les candidats. La difficulté ne se poserait plus ni pour les salariés ou employeurs non adhérents à une organisation ni pour les demandeurs d'emploi et les jeunes retraités. L'élargissement du nombre d'année d'activité professionnelle porté à cinq ans sur les dix dernières années semble la solution

²³⁶ *Jurisprudence générale du royaume, Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine en matière civile commerciale, criminelle et administrative*, par M. Dalloz, 1848, quatrième partie, lois, décrets et actes législatifs, p. 107.

²³⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 8 juillet 2009, pourvoi n° 09-60011, *Bulletin* 2009, V, n° 180.

²³⁸ *JORF* n° 0293 du 19 décembre 2014 p. 21439, texte n° 4, « Observations du Gouvernement sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes », NOR : CSCL 1428724X.

²³⁹ Article L142-5 du code de la sécurité sociale.

²⁴⁰ Cons. const. 3 décembre 2010, 2010-76 QPC, *op. cit.*, cons. 9.

idéale aux personnes inactives pouvant d'ailleurs se révéler efficace. La participation des salariés, des employeurs, des demandeurs d'emploi et des jeunes retraités dans le choix des candidats présentés sur une liste au sein de chaque établissement, le vote secret à l'urne des candidats par les organisations syndicales et professionnelles ainsi que la nomination sélective des candidats par l'autorité judiciaire rétabliraient une meilleure confiance de la juridiction et des justiciables. En effet, la désignation des candidats par les organisations syndicales et professionnelles peut craindre un risque de partialité des conseillers prud'hommes syndiqués²⁴¹.

677. L'on remarquera que la nomination des conseillers prud'hommes par l'autorité judiciaire soulignée dans les observations du Gouvernement sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes²⁴² est abandonnée. Une disposition récente prévoit la nomination des conseillers prud'hommes par arrêté conjoint du ministère de la justice et du ministère du travail, cet arrêté ne pouvant faire l'objet d'un recours administratif²⁴³. L'intervention de l'exécutif peut compromettre la séparation des pouvoirs. Cette notion de séparation du pouvoir exécutif et de l'autorité judiciaire tend selon la CEDH « à acquérir une importance croissante dans la jurisprudence de la Cour »²⁴⁴. Néanmoins, la CESDH n'oblige pas les Etats membres « à se conformer à telle ou telle notion constitutionnelle théorique concernant les limites admissibles à l'interaction entre l'un et l'autre »²⁴⁵.

678. En conclusion, l'intérêt syndical que porte un candidat par son affiliation à une organisation doit laisser la place à l'intérêt professionnel que porte un candidat par son expérience à un domaine d'activité. L'on retrouve cet intérêt professionnel dans les conditions de recrutement des juges de proximité autant que leur fusion dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire, intérêt qui relève néanmoins du domaine exclusivement juridique²⁴⁶ restreignant de fait les candidatures.

²⁴¹ CEDH, 22 juin 1989 (Cour plénière), *Langborger c. / Suède*, requête n° 11179/84, § 35.

²⁴² *JORF* n° 0293 du 19 décembre 2014 p. 21439, texte n° 4, « Observations du Gouvernement sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes », NOR : CSCL 1428724X.

²⁴³ Article R1441-1 du code du travail modifié par décret n° 2016-1359 du 11 octobre 2016 – art. 3.

²⁴⁴ CEDH, 6 mai 2003, *Kleyn et autres c. / Pays-Bas*, requête n° 39343/98, 39651/98, 43147/98 et 46664/99, § 193 – CEDH, 28 mai 2002, *Stafford c. / Royaume-Uni*, requête n° 46295/99, § 78.

²⁴⁵ CEDH, 6 mai 2003, *Kleyn et autres c. / Pays-Bas*, requête n° 39343/98, 39651/98, 43147/98 et 46664/99, § 193.

²⁴⁶ Article 41-17 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (Abrogé par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39). Nouvel article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 (fusion des juges de proximité au statut des magistrats exerçant à titre temporaire).

SECTION 2 : Des juges en quête de reconnaissance

679. Institués en 1945²⁴⁷, les assesseurs des tribunaux pour enfants sont des citoyens recrutés pour l'intérêt qu'ils portent aux questions liées à l'enfance pour une durée de quatre ans²⁴⁸ selon deux modes : soit le candidat fait acte de candidature auprès du président du TGI, soit le président peut proposer des candidatures²⁴⁹, ce qui caractérise selon Mme Maryvonne AUTESSERRE « le dispositif de cooptation »²⁵⁰. Cela étant, les conditions de recrutement des assesseurs des tribunaux pour enfants n'exigent aucune expérience juridique alors que cette exigence l'est pour les citoyens à la fonction de juge de proximité²⁵¹ institué en 2002 pour traiter des petits litiges de la vie courante dans les matières civiles et pénales²⁵².

680. La juridiction de proximité supprimée en 2017 entraîne la suppression des juges de proximité²⁵³. Le législateur maintient toutefois ces juges citoyens en les intégrant dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire²⁵⁴. En nommant un citoyen à la fonction de juge en raison de son expérience professionnelle juridique revient à enlever la dimension citoyenne de celui-ci²⁵⁵, l'excluant ainsi de la justice citoyenne au profit d'une justice professionnelle (Paragraphe 1). Pour autant, ce juge juriste demeure par sa

²⁴⁷ Décret n° 45-1595 du 18 juillet 1945, statut des assesseurs pour tribunal d'enfants (nombre, désignation, indemnités). *JORF* du 20 juillet 1945 p. 4452. Modifié par l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 portant refonte du code de l'organisation judiciaire et modifiant le code de commerce, le code rural et le code de procédure pénale (partie législative). *JORF* n° 132 du 9 juin page 8710, texte n° 13.

²⁴⁸ Article L251-4 du code de l'organisation judiciaire.

²⁴⁹ *Ibidem*, article R251-7.

²⁵⁰ Maryvonne AUTESSERRE, « Audition de la Fédération nationale des assesseurs près les tribunaux pour enfants (FNAPTE) devant la Commission Varinard », *op. cit.*, p. 359.

²⁵¹ Article 41-17 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (Abrogé par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39). Nouvel article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 (fusion des juges de proximité au statut des magistrats exerçant à titre temporaire).

²⁵² Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice.

²⁵³ Décret n° 2017-683 du 28 avril 2017 tirant les conséquences de la suppression des juridictions de proximité et des juges de proximité.

²⁵⁴ « Sous-section : Des magistrats exerçant à titre temporaire » : Articles 41-10 à 41-16 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 - En 2014, on comptait 26 magistrats à titre temporaire dont 25 étaient des anciens juges de proximité. *Voy.* Etude d'impact, projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, NOR : JUSB1514050L/Bleue-1, p. 102.

²⁵⁵ Jacques CHEVALLIER, « La participation des citoyens au fonctionnement de la justice » *op. cit.*, p. 225.

compétence limitée et le caractère temporaire de sa nomination, un juge citoyen exclu de la justice professionnelle²⁵⁶ (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : L'innovation d'un juge de proximité, un juge juriste plus qu'un juge citoyen

681. L'instauration des juges de proximité présente des similitudes avec les juges de paix anglais, les *lay magistrates*. Ces deux formes de juges non professionnels exercent à temps partiel dans les matières pénales et civiles. Cependant, leur condition de recrutement s'oppose. Les quelques 30 000 juges de paix anglais des 700 magistrates' courts du Royaume-Uni²⁵⁷ n'ont pas forcément une expérience dans le domaine juridique²⁵⁸ ni un diplôme juridique²⁵⁹ contrairement aux 491 juges de proximité français en fonction au 1^{er} janvier 2016²⁶⁰ devant nécessairement avoir une expérience juridique (A) et pour certains un diplôme pas nécessairement juridique (B).

A. L'expérience professionnelle nécessairement juridique ?

682. En 2002, un projet de loi d'orientation et de programmation pour la justice prévoyait de recruter 3 300 juges de proximité sur une période de cinq ans²⁶¹. En 2005, sont nommés 350 juges de proximités²⁶². L'objectif n'est pas atteint et ne sera jamais atteint. En témoignent les chiffres de 2015, seuls 500 juges de proximité sont en fonction²⁶³. De plus, 57 des 307 juridictions de proximité existantes ne disposent pas de juge de proximité²⁶⁴. Il convient de s'interroger sur cet objectif non atteint.

²⁵⁶ Cons. const., 29 août 2002, 2002-461 DC, *op. cit.*, cons. 16.

²⁵⁷ Denis WEISBUCH, *Contribution à l'étude de la légitimité des juges*, Thèse de doctorat, Université Paul Cézanne, Aix Marseille III, 2004, p. 165.

²⁵⁸ Éric CARPANO, Emmanuelle MAZUYER, *Les grands systèmes juridiques étrangers : Allemagne, Arabie Saoudite, Brésil, Chine, Egypte, Etats-Unis, Inde, Royaume-Uni*, *op. cit.* p. 198.

²⁵⁹ Thierry-Serge RENOUX, « Justice de proximité : du mythe à la réalité ? », *op. cit.*, p. 564.

²⁶⁰ https://e-justice.europa.eu/content_legal_professions-29-fr-fr.do?member=1

²⁶¹ Projet de loi d'orientation et de programmation pour la justice (Urgence déclarée) présenté au nom de Jean-Pierre RAFFARIN par Dominique PERBEN, Sénat n° 362, *op. cit.*, 2002.

²⁶² Rapport du groupe de travail sur les juridictions de proximité, septembre 2003-novembre 2005, Bilan et propositions par Dominique CHARVET et Jean-Claude VUILLEMIN, Ministère de la justice, novembre 2005, p. 6.

²⁶³ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, *op. cit.*, p. 105.

²⁶⁴ *Ibidem*, p. 107.

683. Cinq catégories de citoyens ou plutôt six si l'on scinde en deux la deuxième catégorie, peuvent être nommées aux fonctions de juge de proximité : « 1° les anciens magistrats de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif ; 2° les personnes, âgées de trente-cinq ans au moins, que leur compétence et leur expérience qualifient pour exercer ces fonctions. Ces personnes doivent soit remplir les conditions fixées au 1° de l'article 16²⁶⁵, soit être membres ou anciens membres des professions libérales juridiques et judiciaires soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé. Elles doivent, en outre, justifier de quatre années au moins d'exercice professionnel dans le domaine juridique ; 3° les personnes justifiant de vingt-cinq années au moins d'activité dans des fonctions impliquant des responsabilités de direction ou d'encadrement dans le domaine juridique, les qualifiant pour l'exercice des fonctions judiciaires ; 4° les anciens fonctionnaires des services judiciaires des catégories A et B, que leur expérience qualifie pour l'exercice des fonctions judiciaires ; 5° les conciliateurs de justice ayant exercé leurs fonctions pendant au moins cinq ans²⁶⁶. La réforme de 2016 prévoit, toutefois, un allongement du nombre d'année d'expérience professionnelle pour les citoyens intégrés dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire notamment pour la deuxième catégorie de citoyens, cinq ans au lieu de quatre ans pour les professions libérales juridiques et judiciaires et sept ans au lieu de quatre ans pour les personnes âgées de trente-cinq ans au moins²⁶⁷.

684. Selon la répartition des juges de proximité en exercice en 2011, la deuxième catégorie de candidat demeure la plus élevée. 45% de candidats sont titulaires d'un diplôme et d'une expérience juridique de quatre ans et 35% exercent ou ont exercé une profession libérale juridique, les autres catégories étant très peu représentées²⁶⁸. L'expérience est essentielle pour exercer la fonction de juge peu importe la qualification du diplôme et la discipline juridique de la profession exercée. Pour autant, l'expérience juridique garantit-elle la compétence judiciaire ?

²⁶⁵ « Etre titulaire d'un diplôme sanctionnant une formation d'une durée au moins égale à quatre années d'études près le baccalauréat (...) », article 16 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

²⁶⁶ Article 41-17 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (Abrogé par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39).

²⁶⁷ Article 41-10 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39.

²⁶⁸ Rapport sur la proposition de loi de Jean-Pierre SUEUR relative aux juridictions de proximité (procédure accélérée), par Virginie KLES, sénateur, n° 124, *op. cit.*, p. 10.

685. L'expérience juridique est un indicateur qui permet sans aucun doute d'apprécier les capacités du candidat mais ne semble pas suffire à garantir la compétence des candidats à exercer la fonction de juge. En effet, elle ne permet pas à elle seule de connaître de tous les litiges. La méconnaissance du traitement de certains litiges est une réalité. C'est à ce titre que le législateur a prévu que le juge de proximité peut, d'office ou à la demande d'une partie, renvoyer une affaire civile devant le tribunal d'instance s'il estime que celle-ci présente une difficulté juridique²⁶⁹ dans un souci de bonne administration de la justice²⁷⁰.

686. Par ailleurs, en quoi la seule expérience juridique donnerait-elle plus de garantie qu'un candidat disposant d'autres expériences que juridiques ? Le député Jean-Luc WARSMANN jugeait utile que des personnes disposant d'expériences professionnelles dans les secteurs économiques puissent exercer les fonctions de juges de proximité²⁷¹. L'idée a été présentée. Cependant, dans une décision de 2003, le Conseil constitutionnel a jugé que « l'exercice antérieur de "fonctions impliquant des responsabilités... dans le domaine... administratif, économique ou social" ne révèle pas par lui-même, quelles que soient les qualités professionnelles antérieures des intéressés, leur aptitude à rendre la justice ; qu'en définissant de telles catégories de candidats aux fonctions de juge de proximité sans préciser le niveau de connaissance ou d'expérience juridiques auquel ils doivent répondre, le législateur organique a manifestement méconnu l'article 6 de la Déclaration de 1789 »²⁷². La censure aurait pu être évitée si le législateur avait prévu un test de connaissance juridique approprié²⁷³.

687. Le professeur Guy CARCASSONNE observe que la censure du Conseil constitutionnel est doublement piquante « d'une part, l'aptitude à rendre la justice, si elle implique un minimum de compétence juridique, ne se mesure ni toujours ni seulement à celle-ci, d'autre part, la démonstration la plus convaincante en ce sens est apportée par la composition... du Conseil constitutionnel lui-même ! »²⁷⁴. En effet, ni la Constitution, ni

²⁶⁹ Article L231-5 du code de l'organisation judiciaire en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 2017.

²⁷⁰ Cons. const., 29 août 2002, 2002-461 DC, *op. cit.*, cons. 24.

²⁷¹ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi adopté par le sénat après déclaration d'urgence (n° 154), d'orientation et de programmation pour la justice par le député Jean-Luc WARSMANN, n° 157 enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 30 juillet 2002, p. 57.

²⁷² Cons. Const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 14.

²⁷³ Les Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 14, Commentaire de la décision n° 2003-466 DC du 20 février 2004, p. 3.

²⁷⁴ Guy CARCASSONNE, *La Constitution*, *op. cit.*, p. 312.

la loi n'exigent des membres du Conseil constitutionnel une expérience juridique²⁷⁵ comme aux Etats-Unis d'Amérique pour les juges de la Cour suprême²⁷⁶. La majorité des juges fédéraux appartiennent à la même famille politique que le président qui les nomme après consentement du Sénat²⁷⁷. Ce dernier demeure, cependant, attaché à une coutume selon laquelle les candidats doivent s'être distingués dans une profession juridique comme avocat ou professeur de droit²⁷⁸. Reste la question des critères de choix des juges par les présidents américains, un choix plus stratégique pour les républicains que les démocrates²⁷⁹. A son élection, le président OBAMA avait annoncé des critères de choix en ces mots : « Je vais me mettre en quête d'un esprit juridique brillant certes, mais ce sera une personne qui comprend dans son cœur que la justice ne se limite pas à des théories juridiques abstraites ou à des notes de bas de page dans un manuel de droit. La justice, c'est aussi la façon dont le droit affecte la vie quotidienne des gens. Je considère que l'empathie et la capacité à s'identifier avec les espoirs et les combats des gens constituent des ingrédients essentiels pour parvenir à des décisions et des résultats justes »²⁸⁰.

688. En France, l'absence d'exigence de compétence juridique des membres du Conseil constitutionnel ne présenterait pas un véritable inconvénient selon le professeur Guy CARCASSONNE car « le choix des membres est, pour les autorités de nomination, une décision qui les juge, ce qui les incite à sélectionner des personnalités honorables et, si possible, ayant des qualifications dans le domaine du droit »²⁸¹. Le choix de la nomination de ces membres est, cependant, laissé à la discrétion des trois autorités politiques²⁸².

²⁷⁵ Article 56 de la Constitution.

²⁷⁶ Le monde.fr, 31 janvier 2017, « Cour suprême américaine : les enjeux de la désignation d'un neuvième juge par Trump ».

²⁷⁷ Article II section 2 de la Constitution américaine de 1787.

²⁷⁸ Éric CARPANO, Emmanuelle MAZUYER, *Les grands systèmes juridiques étrangers : Allemagne, Arabie Saoudite, Brésil, Chine, Egypte, Etats-Unis, Inde, Royaume-Uni*, op.cit., p. 153.

²⁷⁹ Anne DEYSINE, *La Cour suprême des Etats-Unis. Droit, politique et démocratie*, Paris, Dalloz, 2015, pp. 76-84.

²⁸⁰ *Ibidem*, p. 84.

²⁸¹ Guy CARCASSONNE, *La Constitution*, op. cit., p. 273. (« De ce point de vue, hommage doit être rendu à Valéry Giscard d'Estaing, qui, seul, procéda à des nominations, André Ségalat puis Georges Vedel, où l'affinité politique s'était totalement effacée devant l'éminence et la compétence »).

²⁸² Patrick WACHSMANN, « Sur la composition du Conseil constitutionnel », *Revue de droit politique, Jus Politicum* n° 5, décembre 2010, p. 8.

689. Un ancien membre du CSM, Roger ERRERA préconisait que la nomination des membres du Conseil constitutionnel par le président de la République, le président du Sénat et de l'Assemblée nationale, soit approuvée par une majorité des trois cinquièmes des membres de chaque Assemblée après audition publique en Commission et vérification de leur compétence et de leur expérience en matière juridique²⁸³. En Italie, les quinze juges de la Cour constitutionnelle italienne sont choisis parmi les magistrats, les professeurs de droit et les avocats et nommés pour neuf ans pour un tiers par le président de la République, le deuxième tiers par le Parlement réuni en congrès et le dernier tiers par les magistratures²⁸⁴. Le modèle italien semble être une solution pour remédier à cette nomination à la française même s'il ne s'agit pas d'une Cour mais d'un Conseil.

690. L'idéal serait, cependant, de faire participer des juristes maîtrisant le droit public parce que selon le professeur Patrick WACHSMANN « l'histoire juridique de la France sépare radicalement le droit qui a trait à l'Etat et à la puissance publique du droit privé et parce que la question des rapports entre norme supérieure et norme inférieure se pose plus fréquemment dans l'ordre du droit public »²⁸⁵. Certains Etats membres du Conseil de l'Europe exigent des professeurs de droit dans la composition de leur Cour constitutionnelle notamment en Autriche²⁸⁶, en Italie comme nous l'avons déjà souligné ou encore en Espagne²⁸⁷. La Russie exige une condition de moralité, le candidat doit avoir une réputation irréprochable²⁸⁸.

691. En France, les anciens présidents de la République sont membres du Conseil constitutionnel. La contribution d'un ancien président sur le contrôle juridique des lois soumises au Conseil constitutionnel depuis l'introduction de la QPC en 2010²⁸⁹ n'est, cependant, pas appropriée²⁹⁰. Le risque de partialité est réel dès lors qu'un ancien président a participé à l'élaboration d'une loi durant son mandat. Certes, rien n'empêche l'ancien président de s'abstenir de siéger. Il n'en demeure pas moins que sa qualité de membre n'est

²⁸³ Roger ERRERA, *Et ce sera justice... Le juge dans la cité, op. cit.*, p. 347.

²⁸⁴ Article 135 de la Constitution de la République italienne.

²⁸⁵ Patrick WACHSMANN, « Sur la composition du Conseil constitutionnel », *op.cit.*, p. 13.

²⁸⁶ Article 147 de la loi constitutionnelle fédérale autrichienne du 1^{er} octobre 1920.

²⁸⁷ Article 159 § 2 de la Constitution du Royaume d'Espagne du 27 décembre 1978.

²⁸⁸ Article 8 de la loi constitutionnelle fédérale de 1994 sur la cour constitutionnelle de la fédération de Russie.

²⁸⁹ Décret n° 2010-148 du 16 février 2010 portant application de la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution.

²⁹⁰ Louis FAVOREU, Patrick GAIA, Richard GHEVONTIAN, Jean-Louis MESTRE, Otto PFERSMANN, André ROUX, Guy SCOFFONI, *Droit constitutionnel, op. cit.*, p. 331.

pas gage de transparence²⁹¹. En rejoignant l'idée du professeur Guy CARCASSONNE, la fonction de sénateur à vie serait plus appropriée pour les anciens présidents²⁹².

692. En définitive, si l'expérience juridique est utile pour exercer la fonction de juge, d'autres expériences le sont aussi à condition de disposer d'une bonne moralité. Les candidats au parcours de vie et expériences multiples devraient faire l'attention des autorités publiques. En effet, l'unique expérience juridique ne garantit pas forcément la compétence du candidat. Demeure la question de la validation d'un diplôme.

B. Un diplôme pas nécessairement juridique ?

693. En Belgique, les 254 juges de paix exerçant dans les 187 justices de paix et compétents en matière civile et commerciale doivent avoir au moins 35 ans, avoir réussi un examen d'aptitude professionnelle ou bien avoir accompli un stage judiciaire et être docteur ou licencié en droit²⁹³. En Italie, les juges de paix dits « juges honoraires » institués en 1991 mais entrés en fonction qu'en 1995²⁹⁴ doivent avoir au moins 40 ans et être titulaires d'un diplôme en droit²⁹⁵. En France, le diplôme n'est pas exigé pour une certaine catégorie de candidats à la fonction de juge. En revanche, il l'est pour une catégorie de candidats sans pour autant que ce diplôme relève des matières juridiques.

²⁹¹ Un projet de loi présenté en conseil des ministres (14 juin 2017) intitulé « pour la confiance dans notre vitre démocratique » prévoit la fin de la présence des anciens présidents au Conseil constitutionnel : en raison des questions prioritaires de constitutionnalité, qui vont analyser, contredire des textes pris sous des gouvernements et des présidents précédents. Cette réforme nécessite cependant une révision constitutionnelle. *Voy.* Le monde.fr, 14 juin 2017, « Moralisation de la vie publique ; le projet de loi présenté en conseil des ministres ».

²⁹² Guy CARCASSONNE, *La Constitution*, *op.cit.*, p. 275.

²⁹³ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, *op. cit.*, p. 107.

²⁹⁴ L'entrée en vigueur de la loi italienne n° 353/1990, qui était prévue pour le 1^{er} janvier 1992, a été ajournée d'un an par la loi La loi n° 374 du 21 novembre 1991 créant la fonction de juge de paix afin de décharger les tribunaux des affaires de peu d'importance, puis d'une autre année par la loi n° 477/1992. Six décrets lois ont, cependant, retardé à nouveau la date de cette entrée en vigueur (n° 521/1993, 105/1994, 235/1994, 380/1994, 493/1994 et 571/1994) dont le dernier, promulgué avec certaines modifications par la loi n° 673 du 6 décembre 1994, fixait au 30 avril et au 1^{er} mai 1995 la date d'entrée en vigueur des deux lois sur la réforme de la procédure civile, c'est-à-dire la loi réformant le code de procédure civile et la loi instituant la justice de paix. *Voy.* Comité des droits de l'homme, Examen des rapports présentés par les Etats parties en vertu de l'article 40 du pacte, « Quatrièmes rapports périodiques que les Etats parties devaient présenter en 1995 : Additif : Italie », Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Distr. Générale, CCPR/C/103/Add. 4, 28 mai 1997, p. 23.

²⁹⁵ Marie-Claire RIVIER, « Les justices de proximité en droit comparé », *Gazette du Palais*, 30 octobre 2003 n° 303, p. 17.

694. Les anciens magistrats de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif ainsi que les membres des professions libérales juridiques et judiciaires ont une connaissance de la justice qui ne fait aucun doute sur leur capacité. Si ces professionnels présentent des garanties par leur pratique juridique et juridictionnelle, il n'est pas certain que les autres catégories de candidats puissent en présenter autant. Selon le sénateur Jacques MEZARD, certains juges de proximité n'ont jamais ouvert un code civil de leur vie²⁹⁶.

695. Trois catégories de candidats sont exonérées de diplôme en droit : les personnes justifiant de vingt-cinq années au moins d'activité dans le domaine juridique, les anciens fonctionnaires des services judiciaires et les conciliateurs de justice ayant exercé leurs fonctions pendant au moins cinq. Si certains candidats de ces trois catégories disposent éventuellement d'un diplôme juridique, tous n'en disposent pas. En effet, la qualification juridique résulte d'un acquis professionnel. Pour d'autres, la capacité juridique est validée par l'ancienneté professionnelle. Pour ces trois catégories, l'expérience juridique se substitue au diplôme juridique.

696. Le diplôme est, cependant, exigé pour la catégorie des candidats âgés de trente-cinq ans au moins devant justifier d'une expérience professionnelle dans le domaine juridique. Ils doivent être titulaires d'un diplôme d'une durée au moins égale à quatre années d'études après le baccalauréat²⁹⁷. Néanmoins, rien n'indique que ce diplôme doit relever des matières juridiques. Ceci peut poser une difficulté dans l'argumentation juridique. Faut-il privilégier le diplôme juridique ? Si l'expérience juridique est nécessaire, d'autres expériences le sont aussi à condition de disposer d'un diplôme en droit.

697. Juge juriste ou demi-juges teintés de science juridique²⁹⁸, les juges de proximité demeurent des juges citoyens non professionnels par leur caractère temporaire et partiel de la fonction contrairement aux juges de carrière, une frontière entre ces deux juristes, caractérisée par la durée de l'exercice plus que par leur compétence juridique.

²⁹⁶ Rapport sur la proposition de loi de Jean-Pierre SUEUR relative aux juridictions de proximité (procédure accélérée), par Virginie KLES, sénateur, n° 124, *op. cit.*, p. 23.

²⁹⁷ Article 16 (1°) de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

²⁹⁸ Claude GERBET, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, *op.cit.*, p. 102.

Paragraphe 2 : La nomination du juge de proximité, un juge citoyen plus qu'un juge juriste

698. Si les juges professionnels ne peuvent exercer une autre activité professionnelle excepté des activités qui ne seraient pas de nature à porter atteinte à leur dignité et leur indépendance²⁹⁹, en revanche, les juges de proximité peuvent exercer une activité professionnelle concomitamment à leurs fonctions judiciaires à temps partiel³⁰⁰ le temps d'un mandat non renouvelable de sept ans jusqu'à la suppression des juridictions de proximité³⁰¹. Le cumul d'activités peut toutefois poser des difficultés de disponibilité selon la charge de travail ou encore occasionner des conflits d'intérêts selon la proximité de la profession et la fonction de juge (A).

699. En outre, le mandat peut s'avérer excessif par sa durée de sept ans. Le réduire et répartir sa durée sur deux mandats comme c'est le cas en Italie³⁰² éviteraient d'éventuelles démissions. Cependant, le statut des juges de proximité exclut cette hypothèse du moins jusqu'à la suppression des juridictions de proximité fusionnant les juges de proximité au statut des magistrats exerçant à titre temporaire³⁰³. En effet, c'est du non renouvellement de mandat qu'est garantie l'indépendance des juges de proximité (B).

A. Le cumul d'activités autorisé, imperfection statutaire

700. Une indemnité de vacation forfaitaire est allouée à chaque juge proximité. Le nombre de vacations ne peut excéder 200 par an³⁰⁴ au taux de 74,46 euros brut³⁰⁵ soit une

²⁹⁹ Article 8 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

³⁰⁰ *Ibidem*, article 41-22 (Abrogé). Nouvelle disposition à venir, Article 41-14 (fusion des juges de proximité au statut des magistrats exerçant à titre temporaire).

³⁰¹ *Ibidem*, article 41-19.

³⁰² Cécile VIGOUR, « L'institution de la justice de paix en Italie. Entre recherche d'efficacité et quête de légitimité (1970-2000) (enquête) », *Terrains & travaux*, ENS Cachan, 2004/1 n° 6, p. 67. Voy. aussi Marie-Claire RIVIER, « Les justices de proximité en droit comparé », *op.cit.*, p. 17.

³⁰³ Articles 41-12 al. 1^{er} de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016 (art. 39) relative aux garanties statutaires, aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au Conseil supérieur de la magistrature. (En fusionnant les juges de proximité au statut de magistrat exerçant à titre temporaire, une réforme à venir prévoit une durée de cinq ans renouvelables une fois).

³⁰⁴ Article 35-14 du décret n° 93-21 du 7 janvier 1993 pris pour l'application de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, modifié par décret n° 2007-17 du 4 janvier 2007 – art. 6 *JORF* 6 janvier 2007. A compter de 2017, le juge de proximité intégré dans le statut de magistrat exerçant à titre temporaire percevra une indemnité de vacation forfaitaire dans la limite de

rémunération annuelle de 14 892 euros brut³⁰⁶ contrairement aux juges de paix anglais exerçant à titre bénévole. Les frais de déplacement, de repas et la perte de salaire sont, toutefois, remboursés³⁰⁷. Ces indemnités allouées aux juges de proximité s'ajoutent à leur revenu tiré d'une activité professionnelle exercée en parallèle de la fonction.

701. En effet, c'est du caractère temporaire de la fonction que ces juges non professionnels peuvent exercer une activité professionnelle en parallèle sous réserve qu'elle ne porte pas atteinte à la dignité de la fonction et à leur indépendance, l'activité d'agent public leur étant interdite excepté l'activité de professeur et de maître de conférences des universités³⁰⁸. Ce caractère temporaire n'est pas réservé au juge de proximité. Il s'étend selon une loi organique de 1995 aux magistrats exerçant à titre temporaire³⁰⁹ et depuis 2016 aux magistrats honoraires³¹⁰. Ces derniers peuvent exercer une activité professionnelle concomitamment à leurs fonctions judiciaires³¹¹.

702. Ce cumul d'activités autorisé entraverait, cependant, le bon fonctionnement de la justice. En témoignent les chiffres de 2012 : 46,5% de juges de proximité ont démissionné en raison des difficultés à assumer une activité professionnelle parallèlement à leur fonction de juge³¹². L'on constate que la profession exercée en parallèle présente un obstacle pour quasiment la moitié des juges de proximité en fonction. Cette difficulté pourrait tenir aux dates d'audiences prises par les magistrats du tribunal d'instance, une réelle difficulté pour les salariés n'ayant pas la possibilité de changer les horaires de leur

300 vacations par an. Voy. article 26 du Décret n° 2016-1905 du 27 décembre 2016 portant dispositions statutaires relatives à la magistrature pris en application de la loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016.

³⁰⁵ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, *op. cit.* p. 103. A compter de 2017, le taux de vacation forfaitaire est relevé à 106,28 euros brut en référence à la valeur du point d'indice de la Fonction publique au 01/02/2017. Voy. <http://www.metiers.justice.gouv.fr/magistrat-12581/magistrat-exercant-a-titre-temporaire-12884/> consulté le 23 août 2017.

³⁰⁶ A compter de 2017, la rémunération annuelle est portée à 31 884 euros brut (Nombre de vacations dans la limite de 300 et taux de vacation relevé à 106,28 euros brut).

³⁰⁷ La fonction est bénévole par essence mais comporte une indemnisation pour les heures de travail perdues dans le but d'élargir la base sociale. Voy. Jean-Paul GOFFINON, « Les juges de paix anglais », *Journal des procès*, numéros 372-373-374, Bruxelles, Bruylant, 1999.

³⁰⁸ Article 41-22 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958. Nouvelle disposition à venir : Article 41-14 de l'ordonnance de 1958.

³⁰⁹ Loi organique n° 95-64 du 19 janvier 1995 modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 relative au statut de la magistrature – art. 1 *JORF* 20 janvier 1995.

³¹⁰ Loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 relative aux garanties statutaires, aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au Conseil supérieur de la magistrature – art. 40.

³¹¹ Article 41-14 de l'ordonnance de 1958 pour les magistrats exerçant à titre temporaire et Article 41-29 de l'ordonnance de 1958 pour les magistrats honoraires.

³¹² Projet de loi organique relatif au statut de la magistrature présenté par François FILLON et Michel MERCIER, Sénat n° 518, enregistré à la présidence du Sénat le 4 mai 2012, p. 27.

travail³¹³ à moins d'être dirigeant ou professeur d'université. Pour pallier les absences ou empêchements des juges de proximité, le législateur a, cependant, prévu qu'un magistrat du tribunal d'instance exerce la fonction de juge de proximité³¹⁴.

703. Les juges de proximité membres d'une profession libérale juridique poseraient moins de difficultés en termes de disponibilité. Leur présence aux audiences serait, semble-t-il, la plus assidue compte tenu de leur activité indépendante. Cependant, une difficulté existerait en termes de proximité entre leur profession libérale et la fonction de juge de proximité. En effet, s'ils ne peuvent exercer la fonction de juge dans le ressort du TGI où ils ont leur domicile professionnel³¹⁵, ils peuvent l'exercer dans une ville voisine où est implanté un TGI. Afin de lutter contre cette anomalie de proximité, il est indispensable d'élargir la fonction aux ressorts des cours d'appel³¹⁶.

704. En Italie, ces difficultés ne se posent pas. Les juges de paix italiens exercent leur fonction après avoir cessé leur activité de travail public ou privé³¹⁷. Ils sont, par ailleurs, rétribués au nombre d'actes réalisés³¹⁸. En s'inspirant du modèle italien, les juges de proximité ne seraient plus empêchés à tenir les audiences. Cependant, cesser une activité professionnelle pour exercer la fonction de juge durant sept ans semble utopique à moins de réduire la durée du mandat ou encore de répartir cette durée sur deux mandats, hypothèse, cependant, exclue du statut des juges de proximité. Le non renouvellement du mandat assurerait leur indépendance.

B. Le non renouvellement du mandat, garanti de l'indépendance ?

705. Les juges de proximité sont nommés pour exercer leur fonction pour une durée de sept ans non renouvelable³¹⁹. Le rapport FAUCHON de 2002 prévoyait une reconduite

³¹³ Marie-Christine LEBRETON, « La justice de proximité : un premier bilan pessimiste », *Recueil Dalloz*, 2004, p. 2808.

³¹⁴ Article L232-2 du code de l'organisation judiciaire en vigueur jusqu'à la suppression de la juridiction de proximité en 2017.

³¹⁵ Article 41-22 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958. Nouvelle disposition à venir, Article 41-14.

³¹⁶ Thierry-Serge RENOUX, « Justice de proximité : du mythe à la réalité ? », *op. cit.*, p. 566.

³¹⁷ Marie-Claire RIVIER, « Les justices de proximité en droit comparé », *op. cit.*, p. 17.

³¹⁸ Cécile VIGOUR, « L'institution de la justice de paix en Italie. Entre recherche d'efficacité et quête de légitimité (1970-2000) (enquête) », *op. cit.*, p. 67.

³¹⁹ Article 41-19 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (Disposition abrogée à la suppression de la juridiction de proximité prévue en 2017).

de sept ans³²⁰, le législateur s'en tiendra à un seul mandat. En effet, c'est par le caractère non renouvelable de la fonction qu'est assurée l'indépendance des juges de proximité, ces derniers étant nommés par décret du président de la République sur proposition du garde des Sceaux après avis conforme du CSM³²¹. La nomination par décret du chef de l'Etat serait liée à ce non renouvellement du mandat, une seconde nomination par ce dernier compromettrait l'indépendance des juges de proximité.

706. Toutefois, le mandat de sept ans peut paraître excessif pour certains juges de proximité entraînant inévitablement des démissions de la fonction en cours de mandat³²². En Belgique, les juges de paix exercent leur fonction durant quatre ans³²³. Réduire le mandat de trois ans, ce qui nous amènerait à une durée du mandat à quatre ans comme en Belgique, atténuerait vraisemblablement les démissions. La difficulté se poserait pour les juges de proximité estimant la durée du mandat trop brève.

707. L'hypothèse d'un renouvellement du mandat de quatre ans semble résoudre la durée excessive ou brève du mandat. Cette hypothèse s'inspire du modèle italien, les juges de paix exercent leur fonction sur une durée de quatre ans renouvelable³²⁴. L'article 5 du projet de loi organique relatif au statut de la magistrature de 2011 prévoit une durée du mandat de cinq ans³²⁵. Le renouvellement porté à dix ans d'exercice dans la fonction semble excessif. Un mandat de quatre ans renouvelables une fois paraît plus adapté soit un total de huit ans d'exercice dans la fonction de juge non professionnel qui ouvre plus rapidement par la pratique judiciaire la voie à une éventuelle carrière dans la magistrature³²⁶.

708. Néanmoins, ce renouvellement doit être exercé dans des conditions aptes à garantir l'indépendance des juges de proximité. Le non renouvellement du mandat ne

³²⁰ Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi organique relatif aux juges de proximité, par M. Pierre FAUCHON, sénateur, n° 404, enregistré à la Présidence du Sénat le 25 septembre 2002, p. 4.

³²¹ Article 28 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

³²² Projet de loi organique relatif au statut de la magistrature présenté par François FILLON et Michel MERCIER, Sénat n° 518, *op. cit.*, p. 27.

³²³ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, *op. cit.*, p. 107.

³²⁴ Cécile VIGOUR, « L'institution de la justice de paix en Italie. Entre recherche d'efficacité et quête de légitimité (1970-2000) (enquête) », *op.cit.*, p. 67. Voy. aussi Marie-Claire RIVIER, « Les justices de proximité en droit comparé », *op.cit.*, p. 17.

³²⁵ Projet de loi organique relatif au statut de la magistrature présenté au nom de François FILLON par Michel MERCIER, Assemblée nationale n° 3705, 27 juillet 2011, p. 9.

³²⁶ Les candidats doivent justifier « de sept années au moins d'exercice professionnel les qualifiant particulièrement pour exercer des fonctions judiciaires ». (Article 22 de l'ordonnance n° 58-1270 de 1958).

constituerait pas une condition de constitutionnalité du recrutement des juges de proximité, « dès lors que ce renouvellement se fait dans des conditions garantissant leur indépendance »³²⁷. Il faudrait dans ce cas que les juges de proximité soient nommés pour chaque mandat par le CSM, celui-ci intervenant déjà dans le processus de nomination pour donner son avis. A défaut de modification de nomination actuelle par le chef de l'Etat, il serait opportun de prévoir un renouvellement de droit du mandat des juges de proximité sauf si le CSM s'y oppose, solution déjà soulignée dans un projet de loi organique de 2015³²⁸.

³²⁷ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, *op. cit.*, p. 108.

³²⁸ Projet de loi organique relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société (procédure accélérée) présenté par Manuel VALLS et Christiane TAUBIRA, Sénat n° 660, enregistré à la présidence du Sénat le 31 juillet 2015, p. 149.

Conclusion du CHAPITRE 1

709. La question de la pertinence de l'expérience professionnelle est une préoccupation majeure, l'âge aussi. L'on ne peut connaître des réalités sociales et économiques si l'activité est peu exercée. Le meilleur moyen est de disposer d'une expérience professionnelle suffisante³²⁹ mais aussi d'une maturité d'esprit. Si ces conditions sont réunies pour les juges consulaires et les juges de proximité, elles ne le sont pas pour les conseillers prud'hommes. L'expérience professionnelle des juges consulaires est confirmée par leur compétence. Selon le rapport GIROD, les juges consulaires ont « une très bonne connaissance des milieux économiques »³³⁰. Pour les juges de proximité, seule la condition d'expérience juridique les caractérise. Cependant, l'expérience juridique à elle seule ne garantit pas l'aptitude à juger, celle-ci étant toutefois vérifiée avant la prise de fonction³³¹. En 2016, 491 juges de proximité étaient en fonction³³², un nombre assez faible qui laisse penser que ce n'est pas l'expérience juridique qui affirme la compétence du juge mais son aptitude à juger.

³²⁹ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être, op.cit.*, p. 27.

³³⁰ Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, portant réforme des tribunaux de commerce par le sénateur Paul GIROD, Sénat n° 178, annexe au procès-verbal du 23 janvier 2002, p. 25.

³³¹ Cons. Const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 12.

³³² https://e-justice.europa.eu/content_legal_professions-29-fr-fr.do?member=1

CHAPITRE 2 : LA DIFFICULTÉ D'EXERCER

710. « Un des éléments essentiels du bon fonctionnement des tribunaux est lié au respect du principe fondamental du procès équitable dans un délai raisonnable »³³³ observe la Commission Européenne pour l'Efficacité de la Justice³³⁴ (CEPEJ). L'efficacité des tribunaux résiderait pour l'essentiel dans ses décisions rendues dans un délai raisonnable. Cependant, le caractère raisonnable de la durée d'une affaire doit s'apprécier suivant la complexité de l'affaire et le comportement du requérant et des autorités compétentes³³⁵.

711. En matière commerciale, les tribunaux de commerce rendent « une justice adaptée aux exigences de rapidité de la vie des affaires »³³⁶. L'efficacité des juges consulaires n'est guère contestée³³⁷. En effet, les jugements sont rendus dans des délais raisonnables³³⁸ et les appels demeurent faibles³³⁹. Le rapport LACABARATS souligne une durée moyenne d'affaires traitées en 2012 de 5,4 mois et un taux d'appel de 13%³⁴⁰. En 2014, la durée moyenne demeure à peu près identique, les affaires étant traitées en 5 mois et le taux d'appel sur les jugements au fond prononcés en 2013 étant de 13,7%³⁴¹.

712. En matière sociale, l'efficacité des conseils de prud'hommes demeure, en revanche, critiquable. La crise de l'institution prud'homale s'est faite sentir dès le début du XX^{ème} siècle d'une part par le pourcentage moyen des affaires conciliées tombé à 53% et

³³³ CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens » – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice », p. 196.

³³⁴ Instituée en 2002 par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe et composée d'experts qualifiés des 47 Etats membres du Conseil de l'Europe, la CEPEJ est chargée « d'apporter des réponses concrètes, utilisables par les Etats membres du Conseil de l'Europe, pour : promouvoir la mise en œuvre effective des instruments du Conseil de l'Europe en vigueur en matière d'organisation de la justice ; veiller à ce que les politiques publiques en matière judiciaire tiennent compte des usagers de la justice et offrir aux Etats des solutions effectives en amont des recours, en prévenant les violations de l'article 6 de la CEDSH et ainsi contribuer à désengorger la CEDH », CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice », p. 5.

³³⁵ CEDH, 14 novembre 2000, *Delgado c. / France*, requête n° 38437/97, § 42 – CEDH, 31 juillet 2001, *Zannouti c. / France*, requête n° 42211/98, § 51.

³³⁶ Rapport sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, portant réforme des tribunaux de commerce par le sénateur Paul GIROD, Sénat n° 178, *op. cit.*, p. 28.

³³⁷ Bernard LYONNET et Roger REBUT, « Exposé général des critiques à l'endroit des tribunaux de commerce », *Revue de jurisprudence commerciale, ancien journal des agrées*, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, p. 46.

³³⁸ 1^{ère} Table ronde : les atouts de la place de Paris, « Le tribunal de commerce de Paris au cœur du dispositif », *JCP G* n° 52, 23 décembre 2013, p. 2376.

³³⁹ Rapport d'évaluation sur la France du GRECO lors de sa 62^{ème} réunion plénière sur la « Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs », *op.cit.*, p. 37.

³⁴⁰ Rapport sur « L'avenir des juridictions du travail : Vers un tribunal prud'homal du XXI^e siècle », par Alain LACABARATS, *op.cit.*, p. 8.

³⁴¹ *Les chiffres-clés de la Justice 2015*, *op. cit.*, pp. 11-12.

d'autre part par le nombre d'affaires en appel porté à 85% en 1903³⁴² qu'il convient de s'interroger.

713. Dans cette matière, le code du travail prévoit des délais pour chaque étape de la procédure devant le conseil de prud'hommes. Dès sa saisine, la tentative de conciliation doit avoir lieu dans le mois³⁴³. En l'absence de conciliation, le bureau de conciliation et d'orientation (BCO) doit fixer une audience devant le bureau de jugement qui doit statuer dans un délai maximum de six mois³⁴⁴. En cas de partage des voix, l'affaire doit être reprise dans le délai d'un mois³⁴⁵. Cependant, le non respect des délais d'instance imposés par la loi n'aurait aucune incidence sur la validité de la décision³⁴⁶. En effet, la Cour de cassation a jugé que l'inobservation du délai légal « n'est pas une fin de non-recevoir et n'entraîne pas la nullité du jugement »³⁴⁷.

714. A quoi servent alors ces délais imposés par la loi s'ils ne sont pas respectés ? Peu importe le justiciable, la dénonciation ne porterait pas sur l'inobservation du délai légal mais le délai excessif de la procédure (SECTION 1) constitutif d'un déni de justice dont l'Etat est tenu de réparer³⁴⁸. Y remédier s'impose sans pour autant rendre une justice expéditive. En effet, il ne s'agit pas de juger avec célérité mais avec professionnalisme, un contraste avec la justice de proximité dont les jugements sont rendus avec célérité (SECTION 2).

SECTION 1 : Les lenteurs de la justice sociale

715. Selon le rapport BRAILLARD, les affaires terminées en 2012 devant le bureau de conciliation ont été traitées en 2,5 mois, celles devant le bureau de jugement en 15,2 mois et les affaires renvoyées en départage ont enregistré une durée moyenne de 27,3 mois³⁴⁹. Les affaires terminées devant le bureau de conciliation ne tendraient pas à allonger

³⁴² Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », *op. cit.*, p. 197.

³⁴³ Article R1456-2 du code du travail.

³⁴⁴ *Ibidem*, article R1456-4.

³⁴⁵ *Ibidem*, article L1454-2.

³⁴⁶ Bernard TEYSSIE, *Droit européen du travail*, Paris LexisNexis, 5^{ème} édition, 2013, p. 14.

³⁴⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 8 décembre 2004, pourvoi n° 02-40513, *Bulletin* 2004 V n° 323 p. 290.

³⁴⁸ Article L141-1 du code de l'organisation judiciaire.

³⁴⁹ Rapport fait au nom de la commission des affaires sociales sur la proposition de loi relative aux effets de la prise d'acte de rupture du contrat de travail par le salarié par le député Thierry BRAILLARD, Assemblée nationale n° 1806 enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 19 février 2014, p. 15.

la procédure prud'homale. Elle le serait, cependant, si ce bureau n'aboutissait pas à un accord total ou s'il décidait de renvoyer l'affaire devant un conseiller rapporteur pour procéder à la mise en état de celle-ci³⁵⁰, une conséquence de ralentissement de la procédure³⁵¹ mais ce recours demeure assez rare³⁵².

716. En 2013, plus de 90% d'affaires traitées devant le bureau de conciliation se sont soldées par un échec³⁵³. A quoi sert la phase de conciliation si elle aboutit à ce constat d'échec ? En réalité, ce bureau tendrait à jouer un rôle d'une chambre d'enregistrement³⁵⁴ par la prise en compte des déclarations de chaque partie ou représentant et en l'absence de conciliation par la communication verbale d'une date d'audience devant le bureau de jugement³⁵⁵, une formalité pour retarder le jugement (Paragraphe 1).

717. L'étape du jugement est d'autant plus critique lorsque les conseillers prud'hommes ne s'accordent pas à une majorité absolue des voix sur l'ensemble des demandes. En effet, l'affaire est renvoyée en départage devant un juge professionnel qui préside le même bureau de jugement³⁵⁶ retardant ainsi le jugement (Paragraphe 2) alors que la CEDH souligne « l'importance qui s'attache à ce que la justice ne soit pas rendue avec des retards propres à en compromettre l'efficacité et la crédibilité »³⁵⁷.

Paragraphe 1 : La conciliation, une formalité pour retarder le jugement

718. Au XIX^{ème} siècle, la conciliation constituait « la seule raison d'être des prud'hommes »³⁵⁸. La mission originelle des conseillers prud'hommes était de concilier les

³⁵⁰ Article R1454-3 du code du travail.

³⁵¹ Elsa PESKINE, Cyril WOLMARK, *Droit du travail 2016*, Paris, Dalloz, 10^{ème} édition, 2015, p. 696.

³⁵² Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, op.cit., p. 96.

³⁵³ Etude du Trésor, « La réforme des prud'hommes prônée par le Trésor », Direction générale, *Le traitement des litiges en droit du travail : constats et perspectives économiques*, Trésor Eco n° 137, *Cahiers sociaux*, 1^{er} novembre 2014, n° 268, p. 619.

³⁵⁴ Philippe GRANGIER, « Pour une nouvelle dynamique de la conciliation prud'homale », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éditions Editoo.com, 2003, p. 43.

³⁵⁵ Alain LACABARATS, « La réforme de la procédure en droit du travail », *Procédures : revue mensuelle LexisNexis jurisclasseur*, n° 3, Mars 2015, étude 2.

³⁵⁶ Article L1454-2 du code du travail.

³⁵⁷ CEDH, 24 octobre 1989, *H. c. / France*, requête n° 10073/82, § 58 - CEDH, 30 octobre 2013, *Glykantzi c. / Grèce*, requête n° 40150/09, § 75.

³⁵⁸ Hélène MICHEL, Laurent WILLEMEZ, *Les Conseils de prud'hommes entre défense syndicale et action publique : actualité d'une institution bicentenaire*, op.cit., p. 13.

différends nés à l'occasion du travail³⁵⁹. L'échec de la conciliation entraînait comme aujourd'hui le renvoi de l'affaire devant le bureau de jugement³⁶⁰. Juger conformément aux règles de droit était cependant inutile, la première loi sociale intervenant qu'en 1841³⁶¹. La question qui se pose est de savoir en quoi consiste la conciliation. Elle a pour but la recherche d'un accord entre les parties. Une discussion est engagée sur les conditions d'un arrangement à l'amiable pouvant mettre un terme à la poursuite de la procédure³⁶². Si un accord est trouvé entre les parties, la conciliation exclut l'affaire devant le bureau de jugement.

719. En 1850, 90 à 97% des affaires étaient résolues par la conciliation, 86% en 1853, 76% en 1880³⁶³. En 1985, on ne comptait plus que 9,22% d'affaires conciliées³⁶⁴. En 2013, le taux de conciliation n'est plus que de 6%³⁶⁵. L'efficacité de la conciliation est tombée en désuétude (A). La supprimer réduirait davantage les délais de procédure en la convocation directe devant le bureau de jugement ainsi que les coûts liés au personnel affecté à la conciliation.

720. Cependant, la conciliation constitue à notre sens la solution idéale aux différends nés du travail. En effet, elle met un terme à la procédure prud'homale pouvant s'avérer longue et coûteuse dès lors que les parties s'accordent amiablement. VOLTAIRE allait dans ce sens, il considérait la conciliation comme la meilleure loi³⁶⁶. Il convient de

³⁵⁹ Discours de M. Jean FOYER, garde des Sceaux au XX^e congrès de la prud'homie à Caen en 1965 : « La conciliation est la première de vos missions. Elle est la plus fondamentale, elle est la mission primordiale. (...) », cité par Pierre CAM, *Les prud'hommes, juges ou arbitres ? Les fonctions sociales de la justice du travail*, Paris, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 1981, p. 23.

³⁶⁰ Article L1411-1 du code du travail.

³⁶¹ Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers (le travail était interdit aux enfants de moins de 8 ans. De 8 à 12 ans, ils ne pouvaient travailler plus de 8 heures et de 12 à 16 ans plus de 12 heures). *Voy.* Gilles AUZERO, Emmanuel DOCKES, *Droit du travail*, *op. cit.* p. 9.

³⁶² Rapport sur la proposition de loi relative aux effets de la prise d'acte de rupture du contrat de travail par le salarié par Thierry BRAILLARD, *op. cit.*

³⁶³ Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », *op.cit.*, p. 184.

³⁶⁴ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, *op.cit.*, p. 71.

³⁶⁵ Alain LACABARATS, « La réforme de la procédure en droit du travail *op.cit.*

³⁶⁶ « La meilleure loi, le plus excellent usage, le plus utile que j'aye jamais vû, c'eff en Hollande. Quand deux hommes veulent plaider l'un contre l'autre, ils font obligés d'aller d'abord au tribunal des juges conciliateurs, appelés Faifeurs de paix. Si les parties arrivent avec un avocat & un procureur, on fait d'abord retirer ces derniers, comme on ôte le bois d'un feu qu'on veut éteindre. Les Faifeurs de paix difent aux parties : Vous êtes de grands fous, de vouloir manger votre argent à vous rendre mutuellement malheureux ; nous allons vous accommoder fans qu'il vous en coûte rien », *Voy.* VOLTAIRE, « Fragment d'une lettre sur un usage très utile établi en Hollande » Chapitre cinquante-deuxième, Collection complète des œuvres de Mr de Voltaire, dernière édition, Tome quatrième, *Mélanges de littérature d'histoire et de philosophie*, Taylor institution library St Giles Oxford, 1770, pp. 358-359.

maintenir cette phase de conciliation dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice (B).

A. L'introuvable conciliation

721. L'efficacité de l'institution prud'homale s'en trouverait atteinte dès sa saisine. Les conseils de prud'hommes jugent plus qu'ils ne concilient. En témoignent les réformes de 2014 qui exemptent deux affaires de la phase de conciliation, les demandes sont renvoyées devant le bureau de jugement³⁶⁷. L'avocat Philippe GRANGIER observe que « les Bureaux de conciliation ne remplissent pas suffisamment le rôle qui devrait être le leur, tant ils sont habituellement imprégnés de cette idée fausse que le procès prud'homal ne commence véritablement que devant le Bureau de jugement et qu'à ce stade de la procédure, ils ne peuvent pas faire grand-chose »³⁶⁸. Pour autant, la conciliation demeure selon la Cour de cassation, « un acte judiciaire qui implique une participation active du bureau de conciliation à la recherche d'un accord des parties préservant les droits de chacune d'elles »³⁶⁹.

722. En Grande Bretagne, la procédure de conciliation n'est pas portée devant le tribunal du travail mais devant une instance administrative : le Service de Conseil, d'Arbitrage et de Conciliation dit « ACAS »³⁷⁰. Ce service est dirigé par un conseil composé de dix membres, un président directeur salarié de l'organisme, trois membres nommés par l'organisation patronale, trois par l'organisation syndicale et trois praticiens du droit nommés par le ministre du travail³⁷¹, le but de l'instance étant d'assister les parties et rechercher un accord par des échanges et négociations³⁷². Cette procédure de conciliation n'est pas obligatoire, ce qui peut inciter les parties à saisir le tribunal du travail. Cependant, le recours à des praticiens du droit dans la phase de conciliation légitime la recherche d'un accord.

³⁶⁷ Loi n° 2014-788 du 10 juillet 2014 tendant au développement, à l'encadrement des stages et à l'amélioration du statut des stagiaires (Article L1454-5 du code du travail) et loi n° 2014-743 du 1^{er} juillet 2014 relative à la procédure applicable devant le conseil de prud'hommes dans le cadre d'une prise d'acte de rupture du contrat de travail par le salarié (Article L1451-1 du code du travail).

³⁶⁸ Philippe GRANGIER, « Pour une nouvelle dynamique de la conciliation prud'homale », *op.cit.*, p.44.

³⁶⁹ Cour de cassation, Chambre sociale, 28 mars 2000, pourvoi n° 97-42419, *Bulletin* 2000 V n° 135 p. 103.

³⁷⁰ Advisory Conciliation and Arbitration Service.

³⁷¹ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, *op.cit.*, p. 85.

³⁷² Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, *op.cit.*, p. 196.

723. En Italie, la procédure de conciliation qui est facultative, peut être tentée soit devant une commission de conciliation composée d'un président directeur du travail, de quatre représentants salariés et quatre employeurs soit devant des représentants des syndicats de salariés et d'employeurs. Si la tentative de conciliation n'a pas abouti, le juge professionnel du travail doit à nouveau et obligatoirement tenter de concilier les parties, les représentants salariés et employeurs étant exclus de la composition de jugement³⁷³. Au Pays-Bas, la procédure exclut la phase de conciliation obligatoire, en revanche le juge professionnel peut à tout moment de la procédure ou à la demande d'une des parties tenter de résoudre le litige à l'amiable mais ce n'est pas une obligation³⁷⁴.

724. En France, la conciliation fait partie intégrante de la procédure prud'homale³⁷⁵. La procédure de conciliation est obligatoire et les audiences de conciliation ne sont pas publiques³⁷⁶. La conciliation peut être partielle ou totale³⁷⁷. En cas de conciliation partielle ou en l'absence totale de conciliation, l'affaire est renvoyée devant le bureau de jugement³⁷⁸. La conciliation totale met évidemment un terme à la poursuite judiciaire.

725. Aujourd'hui, on assiste à une inversion des rôles des conseillers prud'hommes. Ce ne sont plus 90% des affaires qui sont conciliées comme au XIX^{ème} siècle mais plus de 90% des affaires qui sont renvoyées devant le bureau de jugement. Les parties attendent de la justice une décision au fond devant le bureau de jugement et non plus un arrangement devant le bureau de conciliation. Cependant, pour voir son litige jugé devant le bureau de jugement, la phase de conciliation est un passage obligatoire devant le BCO alors qu'elle est facultative³⁷⁹ et soumise à condition³⁸⁰ devant le tribunal de commerce sans doute « incompatible avec la nécessaire rapidité de la procédure commerciale »³⁸¹.

³⁷³ *Ibidem*, p. 272.

³⁷⁴ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe, op.cit.*, p. 133.

³⁷⁵ Article L1411-1 du code du travail.

³⁷⁶ *Ibidem*, article R1454-8.

³⁷⁷ *Ibidem*, article R1454-10.

³⁷⁸ *Ibidem*, articles R1454-18 et L1454-1-1.

³⁷⁹ « Si une conciliation entre les parties apparaît envisageable, la formation de jugement peut, avec l'accord des parties, désigner un conciliateur de justice à cette fin. Cette désignation peut revêtir la forme d'une simple mention au dossier ». (Titre III : Dispositions particulières au tribunal de commerce, article 860-2 du nouveau code de procédure civile).

³⁸⁰ L'entreprise en difficulté ne doit pas se trouver en cessation de paiements depuis plus de quarante-cinq jours. (Article L611-4 et s. du code de commerce).

³⁸¹ Philippe BOULISSET, Christian COUCHET, *Guide de la Conciliation*, Aix-en-Provence, Editions Edilaix, 2011, p. 27.

726. Le passage obligatoire devant le bureau de conciliation n'a pas lieu pour tous les litiges, ceux expressément édictés par le législateur. Certaines demandes échappent donc à la conciliation notamment lorsque le salarié conteste le refus de l'employeur d'accorder le congé pour la création d'entreprise ou le congé sabbatique³⁸² ainsi que les demandes additionnelles procédant directement de la demande originaire³⁸³, les demandes nouvelles dérivant du même contrat³⁸⁴, les litiges portant sur le relevé des créances en matière de redressement ou liquidation judiciaire³⁸⁵, les recours contre les refus de congés autres qu'annuels par l'employeur³⁸⁶ mais aussi les demandes de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée à contrat à durée indéterminée, le bureau de jugement devant statuer pour les demandes de requalification dans un délai d'un mois suivant sa saisine³⁸⁷. La conciliation serait sans doute inutile pour ces cas énumérés.

727. L'abandon de la conciliation se poursuit dans deux autres cas validés récemment par le législateur³⁸⁸. Il s'agit des demandes de qualification de la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié en raison des faits que celui-ci reproche à son employeur³⁸⁹ ainsi que des demandes de requalification en contrat de travail d'une convention de stage mentionnée à l'article L. 124-1 du code de l'éducation³⁹⁰. Ces affaires sont portées devant le bureau de jugement qui doit statuer au fond dans un délai d'un mois à compter de sa saisine³⁹¹. Ces réformes témoignent d'une marginalisation progressive de la conciliation.

728. Plus encore, certaines demandes qui doivent être portées obligatoirement devant le bureau de conciliation peuvent être portées directement devant le bureau de jugement lorsque l'une des demandes porte sur un cas d'exemption de conciliation, une dérogation admise par la Cour de cassation qui a jugé que « le salarié, qui porte sa

³⁸² Article D3142-52 du code du travail.

³⁸³ « L'augmentation, en cours d'instance, du montant de l'indemnité de préavis réclamée en conciliation par un salarié, procède directement de la demande originaire et n'a pas à être soumise à un nouveau préliminaire de conciliation », Cour de cassation, Chambre sociale, 9 mai 1962, *Bulletin* n° 415.

³⁸⁴ Article R1452-7 du code du travail.

³⁸⁵ Article L625-5 du code de commerce.

³⁸⁶ Article L3142-97 du code du travail pour le congé sabbatique et pour création d'entreprise. Article L3142-13 du code du travail pour le congé de formation économique et sociale et de formation syndicale. Article 3142-34 du code du travail pour le congé de solidarité internationale. Article L3142-54 du code du travail pour le congé de représentation.

³⁸⁷ Article L1245-2 du code du travail.

³⁸⁸ Loi n° 2014-788 du 10 juillet 2014, *op. cit.* - Loi n° 2014-743 du 1^{er} juillet 2014, *op. cit.*

³⁸⁹ Article L1451-1 du code du travail.

³⁹⁰ *Ibidem*, article L1454-5.

³⁹¹ *Ibidem*, articles L1451-1 et L1454-5.

demande de requalification du contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée devant le bureau de jugement, en application de l'article L. 122-3-13 du code du travail, peut présenter devant cette juridiction toute autre demande qui dérive du contrat de travail, telle une demande en paiement d'indemnité de rupture et de rappels de salaire »³⁹². Cette dérogation témoigne indirectement de l'inutilité du bureau de conciliation. Contourner le bureau de conciliation pour s'exonérer d'un allongement du délai de la procédure est donc possible à condition qu'une demande au moins parmi les autres demandes soit exemptée de la conciliation. En revanche, les parties ne sont pas dispensées de la conciliation lorsqu'elles soumettent leur litige au juge, faute de parvenir à un accord au terme de la convention de procédure participative³⁹³ conclue avant la saisine d'un juge³⁹⁴.

729. En conciliant les parties, il est évident que le litige a moins de conséquence que s'il était porté devant le bureau de jugement. En effet, un jugement permet à la partie lésée de saisir les voies de recours judiciaires alors que la conciliation des deux parties exclut un jugement et donc l'accès aux voies de recours. Mais, la raison d'être d'une conciliation est d'éviter tout jugement par la recherche d'un accord entre les parties, un arrangement à l'amiable mettant ainsi un terme à la procédure judiciaire pouvant s'avérer longue et coûteuse.

B. Vers une renaissance de la conciliation dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice

730. L'idée de médiation en matière prud'homale a été soulevée pour pallier le manque de moyens de la justice mais selon la CFTC, la pratique de la médiation exclut le respect de la parité et la gratuité garantis d'une bonne justice sociale³⁹⁵. Les frais de médiation couvreraient en moyenne 3 000 euros³⁹⁶, une contrainte pour le salarié qui doit

³⁹² Cour de cassation, Chambre sociale, 4 décembre 2002, pourvoi n° 00-40255, *Bulletin* 2002 V n° 369 p. 364.

³⁹³ « La convention de procédure participative est une convention par laquelle les parties à un différend s'engagent à œuvrer conjointement et de bonne foi à la résolution amiable de leur différend ou à la mise en état de leur litige » (Article 2062 du code civil).

³⁹⁴ Article 2066 du code civil.

³⁹⁵ GEMME-France (Groupement européen des magistrats pour la médiation), *Conciliation et médiation prud'homales*, Actes des colloques européens et internationaux de GEMME-France, Fort-de-France les 16 et 17 novembre 2011, Paris le 11 mai 2012 et Aix-en-Provence du 4 au 7 juillet 2012), Paris, éditions l'Harmattan, 2013, p. 53.

³⁹⁶ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, op.cit., p. 206.

« payer pour récupérer son dû »³⁹⁷. Mais selon le magistrat Alain LACABARATS, cette argumentation du coût « doit être relativisé et comparé au coût induit par le déroulement d'une procédure judiciaire, avec les voies de recours susceptibles d'être exercées »³⁹⁸.

731. En Grande-Bretagne, afin d'accroître la procédure de conciliation devant l'instance administrative, un projet de réforme prévoyait une provision de 150 £ que chaque partie devait consigner si elle entendait saisir le tribunal du travail³⁹⁹. Ce projet de réforme transposable en France ne ferait pas l'unanimité en raison de possibles inégalités entre le demandeur qu'est le salarié dans plus de 96% des cas⁴⁰⁰ et le défendeur, l'employeur. L'hypothèse d'une conciliation facultative a été posée. Les chances d'aboutir à un accord seraient élevées par la participation active à la recherche d'un accord de la partie qui en fait la demande⁴⁰¹ mais encore faut-il que l'autre partie accepte cet accord. A vrai dire, le succès de la conciliation dépendrait du rôle actif des conseillers prud'hommes (1) à condition d'obliger les parties à comparaître personnellement (2)

1. Redonner du sens au rôle actif des conseillers prud'hommes

732. Depuis une récente réforme, le bureau de conciliation s'est transformé en bureau de conciliation et d'orientation (BCO) avec des attributions de mise en état de l'affaire⁴⁰², de conciliation et d'orientation⁴⁰³, une idée déjà soulevée en 1993 par Claude ORLIAC, un ancien conseiller prud'hommes⁴⁰⁴. Le BCO peut, par ailleurs, après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur afin d'entendre et confronter les points de vue des parties dans le but de trouver une solution au litige qui les oppose⁴⁰⁵. Le BCO ne serait-il pas en mesure de remplir son rôle de conciliateur en renvoyant les parties devant un médiateur ?

³⁹⁷ *Ibidem*, p. 208.

³⁹⁸ Alain LACABARATS, « La réforme de la procédure en droit du travail », *op.cit.*

³⁹⁹ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, *op.cit.*, p. 204.

⁴⁰⁰ Florence AUDIER, « Les prud'hommes et la précarisation du travail », Les Cahiers de la justice #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, p. 190.

⁴⁰¹ Pascale LAGESSE, « La juridiction prud'homale est-elle réformable ? », *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 2, février 2014, pp. 88-89.

⁴⁰² Articles R1454-1 à R1454-6 du code du travail, *Voy. Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 relatif à la justice prud'homale et au traitement judiciaire du contentieux du travail. JORF n° 0120 du 25 mai 2016 texte n° 30. NOR : JUSC1509239D.*

⁴⁰³ *Ibidem*, articles R1454-7 à R1454-18.

⁴⁰⁴ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, *op.cit.*, p. 46.

⁴⁰⁵ Article R1471-2 du code du travail modifié par Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, *op. cit.*

733. Au Danemark, la tentative de conciliation est au centre des préoccupations du tribunal du travail⁴⁰⁶. Un quart des litiges liés au travail donne lieu à un jugement⁴⁰⁷. La conciliation intervient donc dans 75% des litiges alors qu'en France, on relève moins de 10% des litiges conciliés. A vrai dire, les conseils de prud'hommes ne concilient quasiment plus⁴⁰⁸. La conseillère prud'homale Chantal VERDIN observe que le faible taux de conciliation est à l'origine d'une méconnaissance du rôle actif dont doivent jouer les conseillers prud'hommes dans la recherche d'un accord et des pouvoirs qu'ils détiennent mais aussi d'un temps assez court pour étudier chaque affaire et d'une absence régulièrement des parties⁴⁰⁹.

734. Avant toute tentative devant le bureau de jugement, le BCO entend les explications des parties et s'efforcent de les concilier⁴¹⁰. « Etes-vous prêts à concilier ? », telle est la question posée au début de l'entretien dont on peut s'attendre à une réponse négative⁴¹¹. La tentative de conciliation présenterait un échec dès la première question qui ne permet pas d'ouvrir une discussion et d'échanger sur les points de désaccords entre les parties. En Allemagne, une moyenne de 65% des litiges liés au travail sont réglés à l'amiable à l'audience de conciliation devant un juge professionnel unique⁴¹². Ceci s'expliquerait par une discussion approfondie du litige avec les parties⁴¹³.

735. Selon le conseiller prud'homal Gil SOETEMONDT, la conciliation est « un art difficile, voire même délicat »⁴¹⁴. A vrai dire, la mission de concilier exige des compétences. Trouver un accord de conciliation entre les parties nécessite une préparation sur les techniques de communication⁴¹⁵ ainsi qu'une meilleure prise de conscience des moyens⁴¹⁶. La connaissance du dossier est, par ailleurs, indispensable pour approfondir la discussion. Encore faut-il que le conseiller conciliateur ait connaissance du dossier. En

⁴⁰⁶ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, *op.cit.*, p. 46.

⁴⁰⁷ *Ibidem*, p. 48.

⁴⁰⁸ Henry HELFRE, « Conseils de prud'hommes : pour en finir avec le Moyen Age », *op.cit.*, p. 1551.

⁴⁰⁹ GEMME-France (Groupement européen des magistrats pour la médiation), *Conciliation et médiation prud'homales*, *op.cit.*, p. 64.

⁴¹⁰ Article R1454-10 du code du travail.

⁴¹¹ GEMME-France (Groupement européen des magistrats pour la médiation), *Conciliation et médiation prud'homales*, *op.cit.*, p. 52.

⁴¹² *Ibidem* p. 101.

⁴¹³ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, *op.cit.*, p. 45.

⁴¹⁴ GEMME-France (Groupement européen des magistrats pour la médiation), *Conciliation et médiation prud'homales*, *op.cit.*, p. 62.

⁴¹⁵ Philippe BOULISSET, Christian COUCHET, *Guide de la Conciliation*, *op.cit.*, 2011, p. 57.

⁴¹⁶ Elsa PESKINE, Cyril WOLMARK, *Droit du travail 2016*, *op.cit.*, p. 696.

effet, la demande en justice peut être formée soit par une requête soit par la présentation volontaire des parties devant le BCO⁴¹⁷. La requête accompagnée de pièces n'est donc pas obligatoire alors qu'elle l'est pour les recours portant sur des licenciements pour motif économique⁴¹⁸, les licenciements collectifs pour motif économique étant exclus de leur compétence⁴¹⁹.

736. Aujourd'hui, lorsque les parties sont informées de la date d'audience devant le BCO, le demandeur est invité à adresser ses pièces au défendeur avant la séance du BCO⁴²⁰ et le défendeur à déposer les pièces au greffe⁴²¹. Rien n'oblige, cependant, les parties à adresser les pièces ou à la déposer. Ceci pose une difficulté pour la juridiction prud'homale. En effet, dans la réalité, le demandeur se présenterait souvent sans pièces devant ce bureau⁴²² hormis la lettre de licenciement⁴²³. Un juge du travail qui n'a pas connaissance des pièces du dossier, n'est pas en mesure de pouvoir concilier convenablement les parties.

737. Une partie peut s'exonérer de toutes pièces devant le BCO pour échapper à la conciliation et attendre que ce bureau, en cas d'échec de la conciliation, assure la mise en état de l'affaire jusqu'à la date qu'il fixe pour l'audience de jugement⁴²⁴. Exiger une requête accompagnée des pièces devant le BCO avant l'audience de conciliation faciliterait le travail des juges conciliateurs à la recherche d'un accord de conciliation. A défaut de conciliation, le BCO transmettrait les pièces du dossier de chaque partie devant le bureau de jugement afin que l'affaire soit jugée rapidement. Ainsi, l'on éviterait le renvoi de l'affaire devant ce bureau de jugement malheureusement assez fréquent.

738. En effet, certains avocats useraient lors de l'audience de jugement de la demande de renvoi d'affaire à une autre date d'audience en invoquant la réception tardive

⁴¹⁷ Article R1452-1 du code du travail.

⁴¹⁸ *Ibidem*, article R1456-1.

⁴¹⁹ Si les licenciements pour motif économique relèvent de la compétence des conseils de prud'hommes, les licenciements collectifs pour motif économique relèvent de la compétence du tribunal administratif (Article L1235-7-1 du code du travail). Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi. Voy. Patrick MORVAN, « Nouveau droit des licenciements collectifs pour motif économique : détermination du juge compétent », *Chronique, JCP E* n° 12, 20 mars 2014, pp. 48-49.

⁴²⁰ Article R1452-3 du code du travail.

⁴²¹ *Ibidem*, article R1452-4.

⁴²² Patrick TILLIE, « La mort douce du conseil des prud'hommes ? », *Les Cahiers de la justice* #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, p. 205.

⁴²³ GEMME-France (Groupement européen des magistrats pour la médiation), *Conciliation et médiation prud'homales*, *op.cit.*, p. 69.

⁴²⁴ Article R1454-1 du code du travail.

des pièces de la partie adverse en référence à l'article 15 du code de procédure civile⁴²⁵. Ceci est une réalité observée devant le conseil des prud'hommes de Marseille en 2012 dans une affaire concernant un licenciement pour inaptitude au travail de nuit⁴²⁶. Dans cette affaire, l'avocat du défendeur a reçu les conclusions de la partie adverse tardivement l'empêchant ainsi de préparer sa défense alors que les conclusions avaient été adressées plus de trois mois avant la date d'audience. L'avocat du demandeur n'était pas en mesure de justifier l'envoi de ses conclusions en l'absence de justificatif d'accusé réception. Le renvoi de l'affaire à une audience ultérieure est quasiment automatique, rallongeant ainsi la durée de la procédure que l'on pourrait qualifier de « stratégies procédurales de certains avocats »⁴²⁷.

739. Par ailleurs, le temps consacré à l'audience de conciliation aurait une durée moyenne dix minutes⁴²⁸. Cette durée exclut une discussion approfondie. Elle est révélatrice en partie de l'échec de la conciliation. Les conseillers prud'hommes devraient disposer d'un temps plus adéquat pour engager une vraie discussion, ce qui manquerait aujourd'hui alors que le législateur prévoit que le BCO peut entendre les parties séparément⁴²⁹. Ces auditions séparées posent la question du temps dont on ne doute pas que ce texte aura des difficultés à s'appliquer et s'il s'appliquait à rallonger la procédure.

740. Concilier les parties avec efficacité exige des conseillers prud'hommes affectés à la conciliation la mise en place de trois éléments : une réelle connaissance du litige par la prise en compte du dossier réclamé des parties avant l'audience de conciliation, un temps nécessaire pour échanger et une formation à la technique de la conciliation. Demeure, cependant, la question de l'absence d'une partie représentée par un mandataire devant le BCO qui pourrait compromettre l'efficacité de la conciliation. Francisque REGAUD l'avait justement souligné dans sa thèse en 1898 en ce que « le jour où l'on ne comparaitrait plus que par mandataire, il n'y aurait presque plus d'affaires conciliées »⁴³⁰.

⁴²⁵ Selon cet article, « les parties doivent se faire connaître mutuellement en temps utile les moyens de fait sur lesquels elles fondent leurs prétentions, les éléments de preuve qu'elles produisent et les moyens de droit qu'elles invoquent, afin que chacune soit à même d'organiser sa défense ».

⁴²⁶ L'auteur de thèse a assisté à l'audience devant le conseil de prud'hommes de Marseille.

⁴²⁷ Liora ISRAËL, « Fragments d'audiences. De quoi sont (aussi) faits les prud'hommes », *op.cit.*, p. 172

⁴²⁸ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, *op.cit.*, p. 84.

⁴²⁹ Article L1454-1 du code du travail.

⁴³⁰ Francisque REGAUD, *Les conseils de prud'hommes : étude de législation, réformes*, *op.cit.*, p. 185.

2. Obliger les parties à comparaître personnellement

741. S'il est indispensable que les conseillers prud'hommes aient préalablement connaissance des éléments de fait du litige en question⁴³¹, il est nécessaire que les deux parties soient présentes à l'audience. La conciliation dépendrait de « la volonté réelle des parties de mettre un terme au différend les opposant »⁴³².

742. La Cour de cassation insiste sur la notion de comparution personnelle des parties « en raison du caractère essentiel de la mission de conciliation du Conseil de prud'hommes »⁴³³. Les parties sont tenues de comparaître en personne sauf à se faire représenter en cas de motif légitime⁴³⁴. Le représentant doit, cependant, justifier d'un mandat de la partie qui ne comparet pas, ceci afin d'éviter une irrégularité de fond et l'annulation du procès-verbal de transaction signé par cette personne⁴³⁵ excepté l'avocat du défendeur qui n'a pas à produire un mandat spécial l'autorisant à concilier en l'absence du mandant⁴³⁶ ainsi que l'avocat du demandeur⁴³⁷.

743. La comparution en personne est la règle, la représentation est l'exception. Cette dernière est autorisée en cas de motif légitime⁴³⁸, une procédure identique à celle des tribunaux paritaires de baux ruraux⁴³⁹. Jusqu'en 2008, les parties étaient obligatoirement tenues de comparaître en personne sauf à se faire représenter en cas de motif légitime⁴⁴⁰. Le décret de 2008 a supprimé le terme « obligation », les parties comparaissent en personne, la représentation en cas de motif légitime demeure⁴⁴¹. Cette disposition a, de nouveau, été modifiée en 2016. Les parties se défendent elles-mêmes, elles ont, toutefois,

⁴³¹ Philippe GRANGIER, « Pour une nouvelle dynamique de la conciliation prud'homale » *op.cit.*, p.50

⁴³² Philippe BOULISSET, Christian COUCHET, *Guide de la Conciliation*, *op.cit.*, p. 23.

⁴³³ Cour de cassation, Chambre sociale, 6 juillet 1978, pourvoi n° 76-40728, *Bulletin* n° 577 p. 431.

⁴³⁴ Cour de cassation, Assemblée plénière, 31 octobre 1996, pourvoi n° 91-44770, *Bulletin* 1996 A.P. n°7 p. 13.

⁴³⁵ Cour de cassation, Chambre sociale, 5 mars 1992, pourvoi n° 88-45188 et 88-45190, *Bulletin* 1992 V n° 161 p. 100.

⁴³⁶ Alexis BUGADA, « Conciliation prud'homale : l'avocat du défendeur n'a pas à produire de mandat spécial (à propos de l'avis n° 15009 de la Cour de cassation du 8 septembre 2014) », *Procédures : revue mensuelle LexisNexis jurisclasseur*, n° 11, novembre 2014, étude 13 - Cour de cassation, avis n° 15009P : Conseil de prud'hommes de Melun, Audience publique du 8 septembre 2014, pourvoi n° 14-70005, *Bulletin* 2014, Avis, n°5.

⁴³⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 10 juin 2015, pourvoi n° 14-11814, *publié au Bulletin*.

⁴³⁸ Article R1453-1 du code du travail.

⁴³⁹ Article 883 du nouveau code de procédure civile.

⁴⁴⁰ Article R516-4 du code du travail abrogé par Décret n° 2008-244 du 7 mars 2008 – art. 9 (V).

⁴⁴¹ Article R1453-1 du code du travail créé par Décret n° 2008-244 du 7 mars 2008 – art. (V).

la faculté de se faire assister ou représenter⁴⁴². Il s'ensuit que le décret de 2016 autorise le motif légitime de la partie non comparante sans représentation⁴⁴³.

744. Le BCO peut se transformer en bureau de jugement dans sa composition restreinte⁴⁴⁴ pour la partie comparante mais seulement si l'autre partie, sauf motif légitime, ne comparaît pas personnellement ou n'est pas représentée⁴⁴⁵. La représentation demeure non plus en cas de motif légitime mais en l'absence de motif de légitime. En somme, une partie n'est ni obligée ni tenue de comparaître personnellement, elle peut se faire représenter sans pour autant invoquer un motif légitime. La représentation tendrait à devenir la règle.

745. Le code du travail détermine les personnes habilitées à assister ou à représenter les parties. Il s'agit des salariés ou employeurs qui appartiennent à la même branche d'activité ; des défenseurs syndicaux ; du conjoint, du partenaire pacsé ou du concubin et des avocats ; l'employeur peut aussi se faire assister ou représenter par un membre de l'entreprise, la représentation devant être justifiée par un pouvoir spécial à moins d'être représenté par un avocat⁴⁴⁶. L'on remarque que les pères, mères ou tuteur d'enfants apprentis mineurs non émancipé ne sont pas énumérés sur cette liste. Cette absence d'énumération tiendrait au fait que les représentants légaux que sont les parents ou tuteur peuvent assister l'enfant mineur non émancipé⁴⁴⁷, mais ne peuvent le représenter⁴⁴⁸.

746. La représentation des parties nuirait à la tentative de conciliation. En effet, il est impossible de tenter de concilier convenablement en l'absence des parties qui connaissent mieux de l'affaire que leur représentant. En l'absence de l'employeur par exemple, le débat ne peut naître véritablement⁴⁴⁹, « ce qui rend illusoire la conciliation » selon l'avocat Patrick TILLIE⁴⁵⁰ d'où « un effet négatif sur le taux de conciliation »⁴⁵¹.

747. L'agenda professionnel des employeurs occuperait la majeure partie de leur temps à la différence des salariés disponibles notamment après un licenciement d'où la nécessité d'une représentation soit par un membre de l'entreprise soit par un avocat

⁴⁴² Article R1453-1 du code du travail modifié par Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 – art. 9.

⁴⁴³ Articles R1454-12 (demandeur) et R1454-13 (défendeur) du code du travail.

⁴⁴⁴ *Ibidem*, article L1423-13 (un conseiller employeur et un conseiller salarié).

⁴⁴⁵ Article L1454-1-3 du code du travail créé par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 – art. 258 (V)

⁴⁴⁶ Article R1453-2 du code du travail modifié par Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 – art. 10.

⁴⁴⁷ Article L1453-1 du code du travail.

⁴⁴⁸ JO débats parlementaires, Sénat, n° 27 S. 25 septembre 1968, p. 686.

⁴⁴⁹ Philippe GRANGIER, « Pour une nouvelle dynamique de la conciliation prud'homale », *op.cit.*, p. 49.

⁴⁵⁰ Patrick TILLIE, « La mort douce du conseil des prud'hommes ? », *op.cit.*, p. 204.

⁴⁵¹ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, *op.cit.*, p. 84.

souvent au dernier moment⁴⁵². Selon le magistrat Jean-Louis CIOFFI, le faible taux de la conciliation trouverait son origine « par le manque d'assurance de certains conseillers prud'hommes face à quelques avocats désintéressés par la tentative de conciliation »⁴⁵³. En effet, l'avocat n'a aucun intérêt à ce qu'un accord de conciliation soit trouvé. Sa mission est d'ailleurs moins de trouver un arrangement mettant fin au litige que de plaider dans un sens favorable à son client. Cette mission ne peut s'exercer que devant le bureau de jugement.

748. L'échec de la conciliation résulterait en parti de la représentation rallongeant ainsi les délais de procédure inutile dans ce cas. L'Italie oblige les parties à comparaître personnellement lors de la phase de conciliation⁴⁵⁴. En France, la représentation devrait être exclue de la phase de conciliation. On privilégierait la comparution obligatoire et personnelle des parties sans représentation comme il y a deux siècles où les parties devaient se présenter en personne sans pouvoir se faire remplacer⁴⁵⁵.

749. Dans l'impossibilité pour une partie de se présenter à l'audience de conciliation, seul le cas de force majeure serait autorisé. La preuve serait portée à la connaissance des juges du travail et l'audience reportée dans les trente jours suivant la date d'audience annulée. Il convient de souligner que le terme « motif légitime » s'est substitué au terme de « cas de force majeure » dans la législation antérieure⁴⁵⁶ notamment dans l'intérêt du salarié⁴⁵⁷.

750. Aujourd'hui, la loi n'apporte pas de précision sur les cas de motif légitime restant à l'appréciation souveraine du juge. Ce dernier admettrait des absences liées à la maladie, à l'hospitalisation ou encore au déplacement de l'employeur à l'étranger⁴⁵⁸. La délivrance d'un pouvoir donné à un avocat ne constitue pas un motif légitime d'absence qui peut dispenser la partie de son obligation de comparaître en personne⁴⁵⁹. La Cour de

⁴⁵² Philippe GRANGIER, « Pour une nouvelle dynamique de la conciliation prud'homale », *op.cit.*, p. 49.

⁴⁵³ Jean-Louis CIOFFI, « Libres propos sur le juge départiteur », *droit social*, n° 2, février 2014, p. 162.

⁴⁵⁴ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, *op.cit.*, p. 272.

⁴⁵⁵ Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », *op.cit.*, p. 169.

⁴⁵⁶ L'ancien article R516-3 du code du travail précisait que « si, au jour fixé par la convocation, le demandeur ne comparait pas et ne justifie pas d'un cas de force majeure, la cause est rayée du rôle et ne peut être reprise qu'une seule fois. En ce cas, l'intéressé est tenu de renouveler sa demande, à peine de déchéance ».

⁴⁵⁷ Emmanuel BLANC, *Procédure prud'homale : commentaire du décret du 12 septembre 1974*, Paris, Librairie du Journal des notaires et des avocats, 1975, p. 33.

⁴⁵⁸ Valérie BARDIN-FOURNAIRON, Olivier BARRAUT, *Procès aux prud'hommes, de la saisine au jugement*, *op. cit.*, p. 75.

⁴⁵⁹ Cour de cassation, Chambre sociale, 6 juillet 1978, pourvoi n° 76-40728, *Bulletin* n° 577 p. 431.

cassation retient comme motif légitime le caractère imprévisible comme des faits pouvant constituer un obstacle insurmontable⁴⁶⁰. Il n'est pas certain que tous les motifs d'absence invoqués présentent un réel obstacle insurmontable.

751. En Allemagne, la procédure de conciliation est suspendue lorsque les parties ne se présentent pas. Un jugement est, toutefois, rendu par défaut en l'absence du demandeur si le défendeur le demande⁴⁶¹ alors qu'en France, le BCO peut déclarer la requête et la citation caduques si le défendeur ne sollicite pas un jugement sur le fond⁴⁶². Contrairement à l'Allemagne, la France ne distingue pas le demandeur ou le défendeur qui ne comparait pas ou n'est pas représentée sauf motif légitime lorsque le BCO statue en tant que bureau de jugement⁴⁶³ dans sa formation restreinte⁴⁶⁴, jugement rendu par deux conseillers au lieu de quatre normalement⁴⁶⁵. Cette solution est efficace dans la mesure où un jugement est rendu promptement pour la partie comparante « qui aura eu la bonne idée de préparer son dossier et de l'adresser (en recommandé ?) à la partie adverse avant de saisir le bureau de conciliation et d'orientation »⁴⁶⁶ mais reste critiquable pour deux raisons :

- La première raison concerne le cas de la partie non comparante sans motif légitime et sans représentation qui aurait eu connaissance des conclusions de la partie comparante par voie postale ou dématérialisée mais non des conclusions de cette dernière remise le jour de l'audience, le juge ne pouvant rejeter « des conclusions (qui contiennent les moyens) remises le jour même de l'audience, dans la mesure où ces conclusions peuvent faire l'objet d'un débat oral et contradictoire »⁴⁶⁷. Le principe de l'oralité de la juridiction prud'homale mettrait en difficulté le principe du contradictoire⁴⁶⁸ sauf si le juge renvoie

⁴⁶⁰ Cour de cassation, Chambre sociale, 11 octobre 1972, pourvoi n° 71-40352, *Bulletin* n° 539 p. 491.

⁴⁶¹ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op.cit., p. 49.

⁴⁶² Article R1454-12 du code du travail.

⁴⁶³ *Ibidem*, article L1454-1-3.

⁴⁶⁴ *Ibidem*, article L1423-13.

⁴⁶⁵ *Ibidem*, article L1423-12.

⁴⁶⁶ Valérie BARDIN-FOURNAIRON, Olivier BARRAUT, *Procès aux prud'hommes, de la saisine au jugement*, op.cit., p. 78.

⁴⁶⁷ Daniel BOULMIER, « Le volet prud'homal du projet de loi Macron : en “coup de force” mais sans coup de jeune », *Droit social*, n° 5 mai 2015, p. 438 – Cour de cassation, Chambre sociale, 5 mai 1999, pourvoi n° 96-44898.

⁴⁶⁸ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, op.cit., p. 241.

l'affaire à une audience ultérieure par respect de ce principe⁴⁶⁹ à moins d'écarter du débat des pièces non communiquées en temps utile⁴⁷⁰. Le jugement rendu en l'absence d'une partie demeure contestable au regard du principe du contradictoire « d'autant que les petites affaires (dites simples) risquent de ne pas atteindre le taux de l'appel »⁴⁷¹. En effet, une affaire dont la prétention est inférieure à 4 000 euros⁴⁷² exclut la possibilité d'interjeter appel du jugement.

- La seconde raison concerne le cas du défendeur qui n'aurait pas eu connaissance de la date d'audience de conciliation. Le BCO rendrait un jugement en l'absence de comparution du défendeur sans motif légitime. Or, « nulle partie ne peut être jugée sans avoir été entendue ou appelée »⁴⁷³. Dans le cas d'un jugement rendu par défaut, la partie pourrait former une opposition, une voie de recours tendant à faire rétracter le jugement rendu par défaut⁴⁷⁴. L'opposition obligerait le BCO ayant statué en tant que bureau de jugement et rendu un jugement par défaut à reprendre les débats sur la tentative de conciliation. Cependant, en droit du travail, l'opposition est portée directement devant le bureau de jugement⁴⁷⁵. Le conseil de prud'hommes devrait s'assurer que le défendeur ait bien eu connaissance de la date d'audience afin d'éviter l'annulation du jugement⁴⁷⁶.

752. L'échec de la conciliation entraîne d'évidence un renvoi de l'affaire devant le bureau de jugement, ce qui est normal. En revanche, ce qui est anormal c'est lorsque le jugement ne peut être rendu en l'absence de majorité absolue des voix des conseillers

⁴⁶⁹ Cour de cassation, Chambre sociale, 17 mars 1998, pourvoi n° 95-41006, *Bulletin* 1998 V n° 152 p. 112.

⁴⁷⁰ Cour de cassation, Chambre sociale, 7 juin 1995, pourvoi n° 90-44079, *Bulletin* 1995 V n° 186 p. 137 – Cour de cassation, Chambre sociale, 13 mars 1996, pourvoi n° 94-42864, *Bulletin* 1996 V n° 95 p. 66.

⁴⁷¹ Alexis BUGADA, « La loi Macron et les prud'hommes : une (r)évolution », *Procédures : revue mensuelle* Lexisnexis jurisclasseur, n°11, novembre 2015, 49.

⁴⁷² Article D1462-3 du code du travail.

⁴⁷³ Article 14 du code de procédure civile.

⁴⁷⁴ *Ibidem*, article 571.

⁴⁷⁵ Article R1463-1 du code du travail.

⁴⁷⁶ Cour de cassation, Chambre sociale, 5 décembre 1990, pourvoi n° 87-43935, *Bulletin* 1990 V n° 621 p. 375 – Cour de cassation, Chambre sociale, 30 mars 1995, pourvoi n° 91-44159 – Cour de cassation, Chambre sociale, 17 avril 1996, pourvoi n° 92-44552.

prud'hommes rallongeant ainsi les délais de jugement susceptibles de contrarier les textes européens⁴⁷⁷.

Paragraphe 2 : Le partage des voix, un retardateur du jugement

753. Composés de quatre conseillers prud'hommes, deux salariés et deux employeurs dont le président, le bureau de jugement prend sa décision à la majorité absolue des voix⁴⁷⁸. Trois voix sont nécessaires pour dégager une majorité absolue des voix. Si deux conseillers prud'hommes s'opposent, il y a partage des voix. L'affaire est alors renvoyée devant cette même formation en audience de départage présidée par un juge professionnel⁴⁷⁹.

754. Au conseil de prud'hommes de Marseille, une affaire sans départage devant le bureau de jugement est traitée avec une durée moyenne de 14,1 mois alors qu'une affaire avec départage est traitée avec une durée moyenne de 33,5 mois⁴⁸⁰. L'on constate un grand écart dans la durée entre les affaires traitées sans départage et celles avec départage alors que la CEDH insiste sur la célérité « particulièrement nécessaire en matière de litiges relatifs à l'emploi, appelant par nature une décision rapide, compte tenu de l'enjeu de la procédure pour l'intéressé, qui perd, du fait de son licenciement ses moyens de subsistance »⁴⁸¹.

755. Si l'affaire doit être reprise dans le délai d'un mois⁴⁸², le non respect de ce délai ne constituerait pas pour autant une cause de nullité⁴⁸³. Il n'en demeure pas moins qu'une affaire jugée tardivement peut heurter le droit à être jugé dans un délai raisonnable (A). Quelle solution pour échapper au partage des voix des conseillers prud'hommes ? (B).

⁴⁷⁷ « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (...) dans un délai raisonnable (...) ». Article 6 § 1 de la CESDH et article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

⁴⁷⁸ Article R1454-23 du code du travail.

⁴⁷⁹ La désignation du juge départiteur appartient au président du TGI qui doit le choisir en tenant compte de ses aptitudes et connaissances particulières (Article L1454-2 al. 2 du code du travail). Voy. Circulaire du 27 mai 2016 de présentation du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 relatif à la procédure prud'homale et au traitement judiciaire du contentieux du travail, NOR : JUSC1614424C, Bulletin officiel du ministère de la justice n° 2016-06 du 30 juin 2016, p. 2.

⁴⁸⁰ Durée moyenne en 2014. Voy. « Données statistiques du Conseil de prud'hommes de Marseille », 2010-2014, Annexe 15.

⁴⁸¹ CEDH, 4 octobre 2007, *Vallar c. / France*, requête n° 27314/02, § 58.

⁴⁸² Article L1454-2 du code du travail.

⁴⁸³ Cour de cassation, Chambre sociale, 6 octobre 1977, pourvoi n° 76-40783, *Bulletin* n° 519 p. 414.

A. Le départage prud'homal, une atteinte au respect du droit à être jugé dans un délai raisonnable

756. La formation de départage accroît les délais de jugement en l'absence d'accord de majorité absolue des voix des conseillers prud'hommes (1). Elle serait la conséquence logique de la formation paritaire des conseils de prud'hommes⁴⁸⁴ (2).

1. Le partage des voix des conseillers prud'hommes, quel désaccord ?

757. Il y a moins de trois décennies, une moyenne de 5 à 7% des litiges⁴⁸⁵ étaient renvoyés devant le juge départiteur. Le départage y était rare. En 2011, le conseil de prud'hommes de Nanterre a renvoyé 438 affaires sur 1 744 devant le juge départiteur⁴⁸⁶. Un quart des affaires n'aurait pas obtenu une majorité absolue des voix des conseillers prud'hommes. Aujourd'hui, 15% à 30% d'affaires sont renvoyées devant le juge départiteur⁴⁸⁷, un taux élevé révélateur de mauvais fonctionnement de la juridiction prud'homale⁴⁸⁸.

758. L'inexpérience des conseillers prud'hommes serait une raison de ce partage des voix. En effet, selon un conseiller salarié, « avec l'ancienneté, les conseillers... prennent de l'expérience et acquièrent les connaissances qui leur permettent de mieux assumer leurs fonctions. Donc, de moins recourir au départage »⁴⁸⁹. L'ancienneté dans la fonction est vraisemblablement un facteur de diminution du taux de départage. Cependant, un défenseur social considère que « l'ancienneté des conseillers concourt à une baisse du

⁴⁸⁴ Suzanne LANNEREE, *Elections, organisation, fonctionnement des conseils de prud'hommes : la procédure prud'homale*, Paris, éditions J. Delmas et Cie, 1^{ère} édition, 1980, C5.

⁴⁸⁵ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, op.cit. p. 69. Voy. aussi Brigitte MUNOZ PEREZ, Evelyne SERVERIN, Françoise VENNIN, *La répartition prud'homale*, Bulletin d'information de la Sous-direction de la Statistique, des Etudes et de la Documentation, juin 1997, n° 48.

⁴⁸⁶ GEMME-France (Groupement européen des magistrats pour la médiation), *Conciliation et médiation prud'homales*, op.cit., p. 18.

⁴⁸⁷ Soleine HUNTER-FALCK, « Un juge à géométrie variable : le juge départiteur », Les Cahiers de la justice #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, p. 215.

⁴⁸⁸ Marie GEOFFROY, Marianne KELLER, René PAUTRAT, *Le départage en matière prud'homale*, Conseil supérieur de la prud'homie, Paris, la Documentation française, 1995, p. 137.

⁴⁸⁹ *Ibidem*, p. 95.

recours en départage, si elle s'accompagne d'une formation, d'une acquisition de compétences. Mais pour ce qui ont des travers, qui ne font rien, il n'y a rien espérer »⁴⁹⁰.

759. Si l'ancienneté et la formation peuvent réduire le renvoi des affaires en départage, se pose, cependant, la question de l'état d'esprit du conseiller prud'hommes. Selon un conseiller salarié, « plus on est ignorant, plus on va en départage, car on a tendance à adopter une position figée et partisane »⁴⁹¹. Rien n'empêche aussi le conseiller ignorant de se rallier à la majorité des voix pour éviter le départage.

760. Un seul conseiller en désaccord ne pose pas de difficulté, la majorité absolue étant acquise à trois voix. La difficulté se pose si deux conseillers ne sont pas d'accord sur une ou plusieurs demandes. L'absence de majorité absolue des voix peut résulter soit de deux conseillers salariés soit de deux conseillers employeurs soit encore d'un conseiller employeur et un conseiller salarié. Ce dernier cas serait rare en raison de la différence de statut. Un conseiller employeur se ralliera plus facilement à un conseiller employeur et un conseiller salarié plus facilement à un conseiller salarié.

761. Un procès-verbal est érigé à l'issue du partage des voix. La formation de départage examine les demandes sur lesquelles la majorité n'a pas pu se former. Ceci peut présenter une anomalie lorsque le juge départiteur doit trancher sur le renvoi partiel. En effet, certaines demandes sur lesquelles la majorité s'est formée, peuvent présenter des erreurs de droit. Le juge professionnel peut-il examiner ces demandes ? Le code de procédure civile précise que « le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé »⁴⁹². La Cour de cassation le rappelle en ce sens, « lorsque les voix se partagent entre les membres du bureau de jugement, les débats doivent être repris sur les seules questions sur lesquelles aucune majorité n'a pu se former »⁴⁹³. Le juge départiteur ne peut examiner les demandes sur lesquelles la majorité s'est formée et pourtant susceptibles d'erreurs de droit.

762. En effet, l'absence de majorité absolue des voix se poserait moins sur la règle de droit que sur le quantum du montant des dommages-intérêts, trop élevé pour les conseillers employeurs ou trop faible pour les conseillers salariés. Il est plus commode pour les conseillers prud'hommes de se confronter à des revendications dommages-intérêts

⁴⁹⁰ *Ibidem*, p. 96.

⁴⁹¹ *Ibidem*, p. 25.

⁴⁹² Article 5 du code de procédure civile.

⁴⁹³ Cour de cassation, Chambre sociale, 10 juillet 1986, pourvoi n° 83-44697, *Bulletin* 1986 V n° 379 p. 290.

qu'à une règle de droit peu importe l'ancienneté ou la formation acquise du conseiller. Il est, d'ailleurs, tout à fait possible que les conseillers prud'hommes se prononcent majoritairement sur toutes les questions et limitent leur saisine sous la présidence du juge départiteur à la seule question du montant des dommages-intérêts sur laquelle la majorité n'a pas pu se former⁴⁹⁴.

763. Les conseillers prud'hommes peuvent se référer à un barème fixé par décret en fonction de l'ancienneté du salarié devant le BCO ou prendre en compte un référentiel indicatif établi selon les modalités prévues par décret en Conseil d'Etat devant le bureau de jugement⁴⁹⁵. Le référentiel fixe le montant de l'indemnité en fonction de l'ancienneté, l'âge et la situation du demandeur par rapport à l'emploi⁴⁹⁶, le critère de l'effectif de l'entreprise ayant été déclaré contraire à la Constitution au regard du principe d'égalité devant la loi⁴⁹⁷. Ces récentes dispositions n'obligent, cependant, pas les conseillers prud'hommes à s'y tenir, le barème et le référentiel restant facultatifs. La possibilité d'un partage des voix demeure.

764. On relève, en outre, que la décision constatant le partage des voix n'est pas motivée, elle devrait l'être comme le préconise le rapport MARSHALL⁴⁹⁸. La motivation permettrait ainsi aux parties de connaître les raisons de ce partage des voix devant le juge départiteur qu'elles ignorent la plupart du temps⁴⁹⁹. Cependant, la décision de renvoi en départage n'étant ni un jugement ni une ordonnance mais un acte d'administration judiciaire non susceptible de recours⁵⁰⁰, il semble peu probable que cette décision puisse être motivée.

765. Reste que la saisine du juge départiteur sur la seule question du quantum du montant des dommages-intérêts est inacceptable en raison du prolongement de la durée de l'affaire en instance de jugement pouvant aggraver la situation économique et sociale du demandeur. La seule façon de s'affranchir du renvoi de l'affaire en départage serait

⁴⁹⁴ *Ibidem*.

⁴⁹⁵ Article L1235-1 du code du travail.

⁴⁹⁶ *Ibidem*.

⁴⁹⁷ Cons. const., 5 août 2015, 2015-715 DC, *loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances*, cons. 152.

⁴⁹⁸ Rapport Didier MARSHALL, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », *op. cit.*, p. 53. Voy. aussi Didier MARSHALL, « Réformer le conseil des prud'hommes ? », *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 2, février 2014, p. 87.

⁴⁹⁹ Etienne BATAILLE, *La procédure prud'homale : guide pratique*, *op. cit.*, p. 275.

⁵⁰⁰ Daniel BOULMIER, *Conseil de prud'hommes : agir et réagir au procès prud'homal*, *op.cit.*, p. 207.

d'échapper au partage des voix, ce qui semble difficilement réalisable en raison de la formation paritaire de la juridiction prud'homale.

2. Le partage des voix des conseillers prud'hommes, une conséquence de la formation paritaire de la juridiction prud'homale

766. Le particularisme de la juridiction prud'homale réside dans le principe du paritarisme institué en 1848⁵⁰¹ consacrant l'égalité des conseillers employeurs et salariés. Cependant, la véritable représentation paritaire fut établie par une loi du 15 juillet 1905 lors de l'introduction du juge de paix en cas de partage des voix⁵⁰². Antérieurement à cette législation, les salariés étaient des ouvriers patentés ou encore des chefs d'atelier⁵⁰³ et le président de la formation disposait d'une voix prépondérante lorsqu'aucune majorité de voix ne pouvait se dégager⁵⁰⁴. Le partage des voix était donc inexistant du moins jusqu'en 1905.

767. Avant l'institution du paritarisme en 1848, le bureau de jugement était composé de neuf membres, cinq négociants fabricants et quatre chefs d'atelier⁵⁰⁵, une prépondérance de l'élément patronal certes mais un nombre impair qui excluait tout partage de voix évitant ainsi de rallonger de la procédure. Doit-on supprimer la parité des conseillers prud'hommes afin de mettre un terme à ce partage des voix, retardateur de jugement ?

768. Le conflit d'intérêt né du paritarisme entre les conseillers salariés et employeurs serait une garantie d'indépendance entre ces deux collèges confrontés à des raisonnements différents ou du moins un facteur d'atténuation du risque de dépendance des conseillers⁵⁰⁶. L'institution prud'homale trouverait son équilibre dans sa forme paritaire d'un nombre égal de salariés et d'employeurs⁵⁰⁷. Cependant, cette parité tendrait à

⁵⁰¹ Article 2 du décret du 27 mai 1848 sur l'organisation des conseils de prud'hommes.

⁵⁰² L'article 1^{er} précise que « Les délibérations en bureau de jugement sont pris à la majorité des membres présents. En cas de partage, l'affaire est renvoyée dans le plus bref délai devant le bureau de jugement présidé par le juge de paix de la circonscription ou son suppléant ».

⁵⁰³ Pierre CAM, *Les prud'hommes, juges ou arbitres ? Les fonctions sociales de la justice du travail*, op.cit., p. 44.

⁵⁰⁴ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, op.cit., p. 114.

⁵⁰⁵ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, op.cit., p. 23. Voy. aussi Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », op.cit., p. 167.

⁵⁰⁶ Rodolphe DAVID, *Indépendance et impartialité du Conseil des prud'hommes*, op.cit., p. 120.

⁵⁰⁷ Article L1421-1 du code du travail.

accroître les délais de jugements en l'absence de majorité absolue des voix des conseillers prud'hommes. L'intervention d'un juge professionnel devant la formation de départage se substituerait en fait à la défaillance du paritarisme⁵⁰⁸. Au lieu d'instaurer l'égalité indique Francisque REGAUD, « la loi de 1848 établit l'antagonisme, la lutte de classes »⁵⁰⁹.

769. Une majorité non dégagée devant le bureau de jugement mais aussi devant le bureau de conciliation et la formation de référé⁵¹⁰ entraîne un départage des voix. Cependant, le départage des voix serait rare devant le bureau de conciliation et la formation de référé. En atteste le conseil de prud'hommes de Marseille, le départage étant inexistant devant le bureau de conciliation et exceptionnel en matière de référé⁵¹¹. Ceci résulterait en partie de la composition du bureau de conciliation et de la formation de référé commune à l'ensemble des sections d'un conseil de prud'hommes⁵¹² composés pour chacun d'un conseiller salarié et d'un conseiller employeur⁵¹³ à la différence du bureau de jugement composé de quatre conseillers prud'hommes, deux salariés et deux employeurs⁵¹⁴.

770. Plus le nombre de conseillers prud'hommes est élevé dans une formation et moins la majorité absolue des voix est susceptible de se dégager. Le renvoi en départage serait moindre si le bureau de jugement est composé de deux conseillers prud'hommes. Trois dispositions prises dans ce sens récemment devraient remédier à l'obstacle du départage. La première est en cas d'échec de la conciliation et avec l'accord des parties, le bureau est composé de deux conseillers prud'hommes au lieu de quatre si le litige porte sur une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail ou un licenciement⁵¹⁵. La deuxième disposition concerne le renvoi par le BCO des parties qui le demandent ou si la nature du litige le justifie devant le bureau de jugement composé de quatre conseillers prud'hommes et d'un juge professionnel⁵¹⁶. Enfin, la troisième disposition concerne le BCO composé de deux conseillers prud'hommes⁵¹⁷ devant statuer en tant que bureau de

⁵⁰⁸ Marie GEOFFROY, Marianne KELLER, René PAUTRAT, *Le départage en matière prud'homale*, op.cit. p. 73.

⁵⁰⁹ Francisque REGAUD, *Les conseils de prud'hommes : étude de législation, réformes*, op.cit., p. 46.

⁵¹⁰ Article L1454-2 du code du travail.

⁵¹¹ Voy. « Données statistiques du Conseil de prud'hommes de Marseille », 2010-2014, Annexe 15.

⁵¹² Article R1455-1 du code du travail.

⁵¹³ *Ibidem*, article L1423-13.

⁵¹⁴ *Ibidem*, article L1423-12.

⁵¹⁵ *Ibidem*, article L1454-1-1.

⁵¹⁶ *Ibidem*.

⁵¹⁷ *Ibidem*, article L1423-13.

jugement lorsqu'une partie, sauf motif légitime, ne comparaît pas ou n'est pas représentée⁵¹⁸.

771. Cela étant, ces mesures ne permettent pas de mettre un terme définitif à la formation de départage. En effet, la première et la troisième disposition n'excluent pas un renvoi de l'affaire en départage en la formation paritaire du bureau de conciliation et du bureau de jugement. La deuxième disposition, en revanche, met un terme au départage. En effet, la présidence par un juge professionnel dans la formation de jugement écarte la formation paritaire.

772. En Allemagne, le partage des voix est inexistant, le nombre de juges étant toujours impair⁵¹⁹. L'imparité devant le conseil de prud'hommes serait la solution idéale pour éradiquer le partage des voix mais créerait des inégalités selon le nombre de conseillers employeurs et le nombre de conseillers salariés. Cela étant, l'imparité est une cause d'annulation de jugement. Dans un arrêt de 1996, la Cour de cassation a annulé le jugement rendu par le Conseil de prud'hommes de Créteil, le bureau de jugement ayant rendu la décision étant composé de deux conseillers employeurs et d'un conseiller salarié⁵²⁰.

773. Dans un arrêt de 1977, le Conseil d'Etat avait souligné l'importance du paritarisme en annulant une disposition du décret de 1974 qui prévoyait que les audiences de référé pouvaient être tenues par un membre du conseil de prud'hommes ou par le juge départiteur⁵²¹. Pour le Conseil d'Etat, cette disposition portait « atteinte au caractère paritaire conféré par les articles législatifs du code du travail à la juridiction prud'homale dont la nature a été ainsi transformée en violation de l'article 34 de la Constitution »⁵²². La formation de référé est ainsi composée depuis 1979⁵²³ en formation paritaire.

774. Cependant, deux dispositions semblent faire défaut à la règle de la parité. La première résiderait dans l'article 357 du code de procédure civile. En effet, il appartient au président de la juridiction de connaître d'une demande de dessaisissement notamment dans le cas d'une demande de renvoi pour cause de suspicion légitime. La seule compétence du

⁵¹⁸ *Ibidem*, article L1454-1-3.

⁵¹⁹ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op.cit., p. 48.

⁵²⁰ Cour de cassation, Chambre sociale, 28 février 1996, pourvoi n° 93-41750, *Bulletin* 1996 V n° 78, p. 53.

⁵²¹ CE, Assemblée, 11 février 1977, n° 97407, 97408 et 97413, *Groupe des industries métallurgiques de la région parisienne et autres*, Publié au recueil Lebon.

⁵²² *Ibidem*.

⁵²³ Décret n° 79-1022 du 23 novembre 1979, article 24, *JORF* du 2 décembre 1979 p. 2999.

président d'estimer si la demande est fondée⁵²⁴ ou non⁵²⁵ pour connaître de celle-ci semblerait heurter le paritarisme de la juridiction prud'homale.

775. La seconde résiderait dans la désignation d'un ou deux conseillers prud'hommes rapporteurs pour procéder à la mise en état de l'affaire⁵²⁶. La disposition serait contraire à la décision du Conseil d'Etat de 1977 lorsqu'il déclara illégale la disposition du décret du 12 septembre 1974 qui prévoyait que des pouvoirs de décision à caractère préparatoire ou provisoire nécessaires à l'instruction puissent être confiés à un rapporteur unique⁵²⁷. Pour le Conseil d'Etat, « le principe de la parité de la juridiction prud'homale posé par les dispositions législatives du code du travail s'oppose à ce que ces pouvoirs puissent être confiés à un rapporteur unique »⁵²⁸. L'annulation par le Conseil d'Etat n'empêchera pas le rétablissement en 1979 de cette faculté de désigner un conseiller rapporteur « mais par un texte législatif non assujéti au respect du principe de parité »⁵²⁹. La désignation d'un seul conseiller prud'hommes rapporteur chargé d'auditionner toute personne pour la manifestation de la vérité ou encore d'ordonner toutes mesures nécessaires à la conservation des preuves⁵³⁰, créerait, cependant, une entorse au principe du paritarisme de la juridiction prud'homale⁵³¹.

776. Le paritarisme de la juridiction prud'homale serait, toutefois, à relativiser s'agissant du nombre égal de salariés et d'employeurs. La jurisprudence de la Cour de cassation admet qu'une section soit composée exclusivement de conseillers salariés en raison de l'absence de candidats au collège employeurs lors du scrutin ayant précédé le prononcé de la décision⁵³². Le motif de pénurie de candidats à l'élection semblerait légitimer cette décision contrairement au motif d'un conseiller empêché. En effet, un conseiller prud'hommes salarié empêché et dès lors remplacé par le vice-président un conseiller employeur en présence de deux conseillers employeurs et un conseiller salarié est une cause d'annulation du jugement⁵³³.

⁵²⁴ Article 358 du code de procédure civile.

⁵²⁵ *Ibidem*, article 359 al. 1^{er}.

⁵²⁶ Article R1454-3 du code du travail.

⁵²⁷ CE, Assemblée, 11 février 1977, n° 97407, 97408 et 97413, *op. cit.*

⁵²⁸ *Ibidem*.

⁵²⁹ Jean PELISSIER, Antoine LYON-CAEN, Antoine JEAMMAUD, Emmanuel DOCKES, *Les grands arrêts du droit du travail*, *op.cit.*, p. 150.

⁵³⁰ Article R1454-4 du code du travail.

⁵³¹ Emmanuel BLANC, *Procédure prud'homale : commentaire du décret du 12 septembre 1974*, *op.cit.* p. 41.

⁵³² Cour de cassation, Chambre sociale, 26 juin 1986, pourvoi n° 83-44866, *Bulletin* 1986 V n° 341, p. 261.

⁵³³ Cour de cassation, Chambre sociale, 17 janvier 1980, pourvoi n° 78-41062, *Bulletin* n° 57.

B. Quelle solution pour échapper au partage des voix des conseillers prud'hommes ?

777. Selon la CEDH, « il incombe aux Etats contractants d'organiser leur système judiciaire de telle sorte que leurs juridictions puissent garantir à chacun le droit d'obtenir une décision définitive sur les contestations relatives à ses droits et obligations de caractère civil dans un délai raisonnable. Tel est d'autant plus le cas en matière de conflits du travail, qui, portant sur des points qui sont d'une importance capitale pour la situation professionnelle d'une personne, doivent être résolus avec une célérité toute particulière »⁵³⁴. Pour autant, le 18 janvier 2012, le TGI de Paris a condamné l'Etat français dans quinze affaires⁵³⁵ à réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service de la justice⁵³⁶ et donc à verser des dommages-intérêts. Des sommes de 1 500 euros à 8 500 euros ont été octroyées aux salariés. A cela s'est ajoutée l'indemnité de 2 000 euros pour les frais de procédure engagés, soit un coût pour l'Etat approchant les 100 000 euros. Le déni de justice était caractérisé par des délais excessifs qui n'étaient pas justifiés par la complexité des litiges ni par l'attitude des parties mais par le manque de moyens alloués à la justice prud'homale⁵³⁷.

778. Douze affaires sur quinze jugées étaient à l'origine d'un partage des voix. Faut-il supprimer le juge départiteur ? Sa suppression exigerait qu'une majorité des voix des conseillers prud'hommes se dégage pour chaque demande. Ceci est impossible compte tenu de la forme paritaire de la juridiction prud'homale. La formation paritaire ne peut échapper à la formation de départage en cas de partage de voix entraînant de fait un report de la décision. Accorder une voix prépondérante au président⁵³⁸ ou encore introduire un conseiller prud'hommes supplémentaire pour contourner le partage des voix serait une solution mais remettrait en cause la forme paritaire de la juridiction prud'homale.

⁵³⁴ CEDH, 8 avril 2003, *Julien c. / France*, requête n° 50331/99, § 31 - CEDH, 14 novembre 2000, *Delgado c. / France*, requête n° 38437/97, § 50.

⁵³⁵ TGI de Paris, 18 janvier 2012 : RG 11/02498, RG 11/02506, RG 11/02512, RG 11/02513, RG 11/02523, RG 11/02525, RG 11/02529, RG 11/02534, RG 11/02536, RG 11/02542, RG 11/02543, RG 11/02544, RG 11/02545, RG 11/02546, RG 11/02547.

⁵³⁶ Article L141-1 du code de l'organisation judiciaire.

⁵³⁷ David METIN, Steve DOUDET, « Délais déraisonnables de la procédure prud'homale : l'Etat condamné », *Semaine sociale Lamy*, 12 mars 2012, n°1529, pp. 8-9.

⁵³⁸ Didier MARSHALL, « Réformer le conseil des prud'hommes ? », *op.cit.*, p. 87, *Voy. aussi* Rapport Didier MARSHALL, « Les juridictions du XXIe siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », *op. cit.*, p. 52.

779. En Belgique, le système paritaire des conseils de prud'hommes créé par une loi du 9 avril 1842 a été abandonné par la création d'un nouveau régime en 1967⁵³⁹. Il s'agit du système d'échevinage mis en place en première instance et en appel et présentant « toutes les garanties d'indépendance reconnues aux Juges des tribunaux traditionnels et le respect des droits de la défense »⁵⁴⁰. Les juridictions sociales belges composées de juges professionnels et de représentants syndicaux et patronaux sont considérées parmi les juridictions les plus efficaces⁵⁴¹. Les délais semblent raisonnables, un an pour le prononcé d'un jugement et un an supplémentaire si le requérant fait appel de la décision⁵⁴². Avant la généralisation de la juridiction du travail par des juges professionnels en 1940, l'Espagne avait aussi institué un système écheviné dans les tribunaux du travail anciennement les *tribunales industriales* qui étaient composés d'un juge professionnel et de quatre juges non professionnels, des « jurys mixtes » d'employeurs et de salariés pour résoudre les litiges en matière de travail⁵⁴³.

780. A Monaco, si le bureau de conciliation est composé à l'identique de la France d'un représentant salarié et un représentant employeur⁵⁴⁴, en revanche, le bureau de jugement est composé du président, juge de paix et de deux assesseurs employés et deux salariés⁵⁴⁵. La principauté de Monaco a adopté le système d'échevinage comme en Belgique et en Allemagne. Les tribunaux du travail allemand sont composés d'un président, juge professionnel et de deux juges citoyens l'un représentant les employeurs, l'autre les salariés, 99% des jugements étant rendus à l'unanimité⁵⁴⁶.

781. En France, le juge professionnel intervient en cas de partage des voix des conseillers prud'hommes. La formation de départage prendrait la forme d'un échevinage sans pourtant autant considérer la juridiction prud'homale comme une juridiction échevinale. Dans une affaire jugée en 1988, la cour d'appel de Paris s'était déclarée

⁵³⁹ Loi du 10 octobre 1967 publié au Moniteur belge le 31 octobre 1967 (les nouvelles juridictions du travail étant entrées en vigueur le 1^{er} novembre 1970).

⁵⁴⁰ Jean-Paul JANSSEN, Tribunal du Travail de Nivelles, « les juridictions du travail belges à l'aube du troisième millénaire », *Article de la Lettre d'Information* n° 2/1999, p. 1.

⁵⁴¹ Benoît FRYDMAN, « La contestation du jury populaire. Symptôme d'une crise rhétorique et démocratique », *op.cit.*, p. 115.

⁵⁴² Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, *op.cit.*, p. 42.

⁵⁴³ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, *op.cit.*, pp. 121-122.

⁵⁴⁴ Article 31 de la loi monégasque n° 446 du 16 mai 1946 portant création d'un tribunal du travail modifié par la loi n° 1 375 du 16 décembre 2010.

⁵⁴⁵ *Ibidem*, article 33.

⁵⁴⁶ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, *op.cit.*, p. 33.

incompétente pour statuer sur la demande de récusation d'un conseil prud'hommes en considérant qu'il appartenait au juge départiteur de se prononcer sur cette demande, le conseil de prud'hommes étant une juridiction échevinale dans sa formation de départage présidée par un magistrat professionnel⁵⁴⁷. Mais, selon la Cour de cassation, « la formation de départage n'est qu'une formation de la juridiction prud'homale »⁵⁴⁸. La qualification d'échevinage serait réservée aux juridictions composées de façon permanente d'un juge professionnel président assisté d'assesseurs non professionnels tel que le tribunal pour enfants présidé par un juge professionnel et assisté d'assesseurs⁵⁴⁹.

782. Demeure la question du bureau de jugement composé de quatre conseillers prud'hommes et d'un juge professionnel du TGI depuis une disposition législative récente⁵⁵⁰. En effet, en cas d'échec de la conciliation, le BCO peut renvoyer les parties devant le bureau de jugement composé de quatre conseillers prud'hommes et présidé par un juge professionnel si les parties le demandent ou si la nature du litige le justifie⁵⁵¹. D'une part, cette disposition évite un renvoi en départage par le nombre impair de la formation de jugement et donc de rallonger la procédure. D'autre part, cette formation réunie au complet évite que le juge professionnel statue seul à l'issue des débats⁵⁵². En effet, le législateur l'autorise en l'absence des conseillers prud'hommes lors de l'audience de départage⁵⁵³ sans doute qu'avec l'allongement des délais de la formation de départage, il existe un risque de ne pouvoir réunir tous les conseillers prud'hommes⁵⁵⁴.

783. La juridiction prud'homale tendrait à une juridiction échevinale, ce qui pourrait remettre en cause l'arrêt cité de la Cour de cassation dans le cas d'une demande de récusation d'un conseiller prud'hommes devant le bureau de jugement présidé par un juge professionnel. Qui jugerait cette demande de récusation ? La cour d'appel ou le président de la juridiction ? Peu importe la réponse, cette disposition récente présente une avancée pour l'efficacité de la juridiction prud'homale sans pour autant mettre un terme définitif au

⁵⁴⁷ Cour de cassation, Chambre civile 2, 26 novembre 1990, pourvoi n° 90-11749, *Bulletin* 1990 II n° 250 p. 127.

⁵⁴⁸ *Ibidem*.

⁵⁴⁹ Article L251-3 du code de l'organisation judiciaire.

⁵⁵⁰ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques – art. 258.

⁵⁵¹ Article L1454-1-1 al. 3 du code du travail.

⁵⁵² *Ibidem*, l'article L1454-4 n'est pas applicable.

⁵⁵³ *Ibidem*, article R1454-31.

⁵⁵⁴ Evelyne SERVERIN, Françoise VENNIN, *Les conseils de prud'hommes à l'épreuve de la décision : la répartition prud'homale*, Université Jean Monnet Saint-Etienne, Convention d'étude ET-93-7, ministère de la justice, Sous-direction de la Statistique, des Etudes et de la Documentation, février 1995, p. 77.

partage des voix en l'absence de permanence d'un juge professionnel dans la formation de jugement. Alors que le contentieux du travail exige une diligence particulière⁵⁵⁵, le partage des voix compromet la célérité de la procédure prud'homale à la différence des autres juridictions. En effet, le partage des voix ne se pose pas pour les juges consulaires et les juges de proximité. L'imparité est la règle⁵⁵⁶. Se pose, cependant, la question de la sécurité juridique des jugements rendus à juge unique par un juge non professionnel.

SECTION 2 : La célérité de la justice de proximité

784. Les juges de proximité traitent des affaires civiles et pénales⁵⁵⁷ à juge unique⁵⁵⁸ sans pour autant être intégrés dans le corps judiciaire régi par le statut de la magistrature⁵⁵⁹. Ils assurent, par ailleurs, à rendre la justice dans des délais brefs alors que leur compétence juridique ne saurait être semblable à celle des juges professionnels garantie par leur haute formation juridique et leur pratique judiciaire et juridictionnelle.

785. La durée moyenne des affaires terminées devant le tribunal d'instance et la juridiction de proximité en matière civile pour l'année 2014 se situerait à 4,7 mois, durée trois fois moindre que les affaires terminées devant les conseils de prud'hommes⁵⁶⁰. Cette durée témoigne de l'efficacité du juge de proximité mais posent la question des jugements rendus à juge unique pouvant soulever un sentiment d'insécurité juridique (Paragraphe 1) et la question de la quantité du contentieux à traiter dans un temps limité par la fonction exercée partiellement, une expérience pouvant s'avérer risquée (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Juger à juge unique, promptitude et insécurité juridique

786. « La collégialité constitue une garantie fondamentale trouvant son fondement et sa raison d'être dans la protection de la liberté individuelle et la confiance que doit

⁵⁵⁵ CEDH, 28 mars 2006, *Le Béchennec c. / France*, requête n° 28738/02, § 16.

⁵⁵⁶ Article L121-2 du code de l'organisation judiciaire (juges judiciaires) et Article L222-1 du code de justice administrative (juges administratifs).

⁵⁵⁷ Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice complétée par la loi organique n° 2003-153 du 26 février 2003 relative aux juges de proximité, la loi n° 2005-47 du 26 janvier 2005 relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance et la loi organique n° 2007-287 du 5 mars 2007 relative au recrutement, à la formation et à la responsabilité des magistrats.

⁵⁵⁸ Article L232-1 du code de l'organisation judiciaire.

⁵⁵⁹ Article 1^{er} de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

⁵⁶⁰ *Les chiffres-clés de la Justice 2015, op.cit.*, p. 11.

inspirer la justice »⁵⁶¹. Il n'en demeure pas moins que le Conseil constitutionnel ne lui reconnaît pas une valeur constitutionnelle⁵⁶². La collégialité serait pourtant « la meilleure des protections contre d'éventuelles partialité »⁵⁶³.

787. Les opinion partagées en formation collégiale renforce la qualité de la décision rendue. L'effectif des juges ne permet, cependant, pas de se réunir en formation collégiale selon la quantité d'affaires à traiter dans les délais fixés par la loi. La formation à juge unique peut alors déroger au principe de collégialité, un recours nécessaire (A) mais exceptionnellement arbitraire (B).

A. Un recours nécessaire

788. Le Conseil de l'UE autorise, depuis 1999, le tribunal de première instance de l'UE à statuer à juge unique⁵⁶⁴, la CEDH, depuis 2010, pour les décisions sur la recevabilité concernant les requêtes individuelles⁵⁶⁵. La formation à juge unique serait apparue selon le rapport MAGENDIE de 2004 « comme une roue de secours non négligeable pour pallier le manque de magistrats »⁵⁶⁶. Le professeur Thierry-Serge RENOUX le soulignait déjà en 1982, « l'institution du juge unique a presque toujours été considérée comme un palliatif à la pénurie de magistrats » mais aussi « comme un remède exceptionnel à un accroissement subit de la masse du contentieux »⁵⁶⁷.

789. En France, la formation à juge unique est ancienne. Le juge de paix créé en 1790⁵⁶⁸ puis supprimé en 1958⁵⁶⁹ statuait à juge unique ainsi que les tribunaux de première instance par une ordonnance de 1945 qui prévoyait que les jugements des tribunaux de

⁵⁶¹ Frédéric DESPORTES, Laurence LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op.cit.*, p. 187.

⁵⁶² Serge GUINCHARD, Cécile CHAINAIS, Constantin S. et Ionnis S. DELICOSTOPOULOS, Mélina DOUCHY-OUDOT, Frédérique FERRAND, Xavier LAGARDE, Véronique MAGNIER, Hélène RUIS FABRI, Laurence SINOPOLI, Jean-Marc SOREL, *Droit processuel. Droits fondamentaux du procès*, *op.cit.*, 813.

⁵⁶³ Thomas CLAY, Pierre JOXE, Christine LAZERGES, Jean-Pierre MIGNARD, *Manifeste pour la justice*, *op. cit.*, p. 40.

⁵⁶⁴ Décision 1999/291/CE, CECA, Euratom du Conseil du 26 avril 1999 modifiant la décision 88/591/CECA, CEE, Euratom, instituant le Tribunal de première instance des Communautés européennes visant à permettre au Tribunal de statuer en formation de juge unique.

⁵⁶⁵ Article 27 al. 1^{er} de la CESDH, entré en vigueur le 1^{er} juin 2010, protocole n° 14 à la CESDH.

⁵⁶⁶ Rapport au Garde des Sceaux, ministre de la justice, « Célérité et qualité de la justice : la gestion du temps dans le procès », présidée par Jean-Claude MAGENDIE, 15 juin 2004, p. 91.

⁵⁶⁷ Thierry-Serge RENOUX, *Le Conseil constitutionnel et l'autorité judiciaire*, p. 792.

⁵⁶⁸ Article 1^{er} du titre III de la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

⁵⁶⁹ Article 3 de l'ordonnance n°58-1273 du 22 décembre 1958 relative à l'organisation judiciaire.

première instance pourront être rendus par un juge⁵⁷⁰. Ceci tenait à la difficulté de trouver des magistrats⁵⁷¹. Cette expérience aura duré trois ans. En effet, la formation à juge unique « heurtait sans conteste l'opinion française »⁵⁷² souligne Marcel ROUSSELET. Supprimée en 1948⁵⁷³ sauf dans les départements d'Outre-mer⁵⁷⁴, l'institution du juge unique réapparaît en 1970 en matière civile. Le TGI peut statuer à juge unique sauf si les parties refusent et demandent à être jugées devant une formation collégiale⁵⁷⁵. Rien n'empêchait cependant le TGI de renvoyer l'affaire en l'état à la formation collégiale sans que les parties le demandent⁵⁷⁶. Le tribunal d'instance statue aussi à juge unique⁵⁷⁷. En matière pénale, il faut s'en référer à une loi de 1972⁵⁷⁸, le tribunal correctionnel peut statuer à juge unique pour certaines infractions. En matière administrative, une loi de 1990⁵⁷⁹ permet au juge administratif de déroger au principe de collégialité en fonction de l'objet du litige ou de la nature des questions à juger⁵⁸⁰.

790. En matière judiciaire, « le tribunal de grande instance statue en formation collégiale, sous réserve des exceptions tenant à l'objet du litige ou à la nature des questions à juger »⁵⁸¹. La formation à juge unique ou collégiale dépend de l'objet du litige ou de la nature des questions à juger tant dans l'ordre administratif que judiciaire. Cependant, deux points méritent d'être soulignés. Si le juge judiciaire peut statuer à juge à unique en invoquant ces exceptions, les parties peuvent néanmoins demander le renvoi de l'affaire, sauf en matières disciplinaires ou relatives à l'état des personnes, à la formation

⁵⁷⁰ Ordonnance n° 45-54 du 13 janvier 1945 fixant la composition des tribunaux de première instance.

⁵⁷¹ Marcel ROUSSELET, *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Tome I, *op. cit.*, p. 160 et 205.

⁵⁷² *Ibidem*, p. 206.

⁵⁷³ Loi n° 48-1286 du 18 août 1948 portant abrogation de l'ordonnance du 13 janvier 1945 fixant la composition des tribunaux de première instance à des dates qui seront fixées par décrets.

⁵⁷⁴ Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 décembre 1975, pourvoi n° 75-91747, *Bulletin Criminel* n° 286 p. 753.

⁵⁷⁵ Article 3-1 créé par la loi n° 70-613 du 10 juillet 1970 – art. 2 modifiant et complétant l'ordonnance n° 58-1273 du 22 décembre 1958 relative à l'organisation judiciaire (1).

⁵⁷⁶ Article R212-8 du code de l'organisation judiciaire.

⁵⁷⁷ *Ibidem*, article L222-1.

⁵⁷⁸ Loi n° 72-1226 du 29 décembre 1972 simplifiant et complétant certaines dispositions relatives à la procédure pénale, aux peines et à leur exécution.

⁵⁷⁹ Loi n° 90-511 du 25 juin 1990 modifiant le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

⁵⁸⁰ Article L222-1 du code de justice administrative.

⁵⁸¹ Article L212-1 du code de l'organisation judiciaire.

collégiale⁵⁸² à la différence du juge administratif qui exclut la possibilité à une partie de demander le renvoi de l'affaire à une formation collégiale⁵⁸³.

791. Cette disposition du code de justice administrative dérogeant à la formation collégiale a fait l'objet, en 2010, d'une QPC posée par l'Union syndicale des magistrats administratifs⁵⁸⁴. Le Conseil constitutionnel a jugé « que la disposition contestée pose le principe de la collégialité des formations de jugement des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, tout en laissant au pouvoir réglementaire le soin de préciser les exceptions « tenant à l'objet du litige ou à la nature des questions à juger » ; qu'elle ne l'habilite pas à fixer des catégories de matières ou de questions à juger qui ne reposeraient pas sur des critères objectifs ; que dans ces conditions, elle ne méconnaît pas le principe d'égalité devant la justice »⁵⁸⁵.

792. S'agissant du principe d'égalité devant la justice, une disposition de la loi de 1975⁵⁸⁶ prévoyait que le président du TGI pouvait décider de façon discrétionnaire si le tribunal serait composé d'un ou trois magistrats. Rien ne prédisposait le président à donner les raisons de son choix à l'exception des délits de presse⁵⁸⁷. Le Conseil constitutionnel a déclaré cette disposition contraire à la Constitution en considérant que « le respect de ce principe fait obstacle à ce que des citoyens se trouvant dans des conditions semblables et poursuivis pour les mêmes infractions soient jugés par des juridictions composées selon des règles différentes »⁵⁸⁸. Pour autant, une loi de 1972⁵⁸⁹ permettait déjà au président de décider de ce même choix avec, cependant, certains délits énumérés pour les jugements à juge unique⁵⁹⁰. La loi de 1972 n'ayant pas été soumise au Conseil constitutionnel, le choix du président demeura en vigueur durant plus de vingt ans pour disparaître en 1995 sans pour autant supprimer la formation à juge unique pour certains délits⁵⁹¹.

⁵⁸² *Ibidem*, article L212-2.

⁵⁸³ Article L222-1 du code de justice administrative.

⁵⁸⁴ Cons. const. 10 octobre 2010, 2010-54 QPC, *Union syndicale des magistrats administratifs (Juge unique)*.

⁵⁸⁵ *Ibidem*, cons. 4.

⁵⁸⁶ Article 398 al. 3 du code de procédure pénale modifié par la loi 75-701 du 6 août 1975 modifiant et complétant certaines dispositions de procédure pénale. *JORF* du 7 août 1975 page 8035.

⁵⁸⁷ Cons. const., 23 juillet 1975, 75-56 DC, *loi modifiant et complétant certaines dispositions de procédure pénale spécialement le texte modifiant les articles 398 et 398-1 du code de procédure pénale*, cons. 2.

⁵⁸⁸ *Ibidem*, cons. 5.

⁵⁸⁹ Loi n° 72-1226 du 29 décembre 1972, *op. cit.*

⁵⁹⁰ Article 398-1 du code de procédure pénale créé par la loi 72-1226 du 29 décembre 1972.

⁵⁹¹ Article 398 al. 3 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative, article 36 et suivants.

793. Le contentieux croissant répondrait à cette nécessité de formation à juge unique. En 2009, le Conseil constitutionnel s'est prononcé, à ce titre, sur la loi relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur internet qui prévoyait d'ajouter à la liste des délits jugés par le tribunal correctionnel statuant à juge unique, les délits du code de propriété intellectuelle « commis au moyen d'un service de communication au public ligne »⁵⁹². Les requérants considéraient cette régression des garanties procédurales incompatibles avec la complexité du litige et la gravité de la sanction⁵⁹³. Le Conseil constitutionnel a jugé « qu'en prévoyant que ces délits seraient jugés par le tribunal correctionnel composé d'un seul magistrat du siège (...), le législateur a entendu prendre en compte l'ampleur des contrefaçons commises au moyen de ces services de communication (...) »⁵⁹⁴.

794. La formation à juge unique pourvoit à l'efficacité de l'instance par un traitement rapide du contentieux. Reste que la formation à juge unique s'étend également aux juridictions d'exceptions. Le juge de proximité statue à juge unique⁵⁹⁵. Le tribunal de commerce statue aussi à juge unique si une disposition le prévoit⁵⁹⁶ excepté la collectivité d'outre-mer Saint-Pierre-et-Miquelon⁵⁹⁷ et les départements et régions d'outre-mer⁵⁹⁸. Il en est de même lorsque le TASS ne peut se réunir au complet. Le TASS statue, sous certaines conditions, à juge unique⁵⁹⁹ comme le tribunal du contentieux de l'incapacité⁶⁰⁰ et le tribunal paritaire des baux ruraux⁶⁰¹. La CEDH n'y voit aucun inconvénient à ce qu'un tribunal statue à juge unique dès lors qu'il remplit la condition d'un tribunal établi par la loi au sens de l'article 6 § 1 de la Convention⁶⁰².

795. Une particularité demeure, cependant, dans la composition de ces juridictions d'exceptions. Si le TASS, le tribunal du contentieux de l'incapacité et le tribunal paritaire des baux ruraux sont composés de juges non professionnels, en revanche, le jugement à

⁵⁹² Article 398-1 du code de procédure pénale.

⁵⁹³ Cons. const., 22 octobre 2009, 2009-590 DC, *la loi relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur internet*, cons. 9.

⁵⁹⁴ *Ibidem*, cons. 11.

⁵⁹⁵ Article L232-1 du code de l'organisation judiciaire.

⁵⁹⁶ Articles L722-1 du code de commerce pour la métropole, L947-2 pour Polynésie française et L937-2 pour la Nouvelle-Calédonie.

⁵⁹⁷ *Ibidem*, article L910-1.

⁵⁹⁸ *Ibidem*, article L732-6.

⁵⁹⁹ Article L142-7 du code de la sécurité sociale.

⁶⁰⁰ *Ibidem*, article 143-2-3.

⁶⁰¹ Article L492-6 du code rural et de la pêche maritime.

⁶⁰² CEDH, 30 novembre 2006, *Grecu c. / Roumanie*, requête n° 75101/01, § 69 et 74.

juge unique est rendu par un juge professionnel à la différence des juges de proximité et des juges consulaires. Ces derniers statuent à juge unique alors qu'ils n'appartiennent pas au corps judiciaire. Un tribunal établi par la loi et composé exclusivement de juges non professionnels nous interroge sur la fiabilité du jugement rendu à juge unique.

796. Alors que les juges de proximité statuent à juge unique, les *lay magistrates*, les juges non professionnels anglais, siègent en formation collégiale⁶⁰³. La compétence judiciaire du juge de proximité serait-elle acquise pour lui conférer le pouvoir de statuer à juge unique autant que pour le juge consulaire ? Les chiffres du ministère de la justice témoignent de leur efficacité en termes de célérité sur les décisions rendues. Cette efficacité nous interroge, cependant, sur les décisions rendues à juge unique sans appel par les juges de proximité moins sur celles rendues par les juges consulaires. En effet, les juges consulaires statuent en formation collégiale sauf dispositions qui prévoient un juge unique⁶⁰⁴ alors que le juge de proximité tranche le litige à juge unique dans toutes les matières civiles et pénales relevant de sa compétence.

B. Une exception arbitraire

797. Le juge de proximité a été institué pour traiter des petits litiges de la vie courante dans un sens simple, efficace et rapide⁶⁰⁵, ce qui « rendait inévitable la mise à l'écart d'une formation collégiale »⁶⁰⁶ selon le professeur Hugues MOUTOUH. Toutefois, les décisions rendues à juge unique posent la difficulté d'un jugement qui ne repose pas sur des points de vue différents mais sur un seul, le juge pouvant se transporter dans des préjugés personnels⁶⁰⁷.

798. En présence d'une difficulté juridique, le juge de proximité peut toujours renvoyer l'affaire au tribunal d'instance⁶⁰⁸. Néanmoins, le juge du tribunal d'instance

⁶⁰³ Mireille DELMAS-MARTY, *Procédures pénales d'Europe*, *op.cit.*, p. 136.

⁶⁰⁴ Articles L722-1 du code de commerce.

⁶⁰⁵ Frédéric DEBOVE, François FALLETTI, Emmanuel DUPIC, *Précis de droit pénal et de procédure pénale*, Paris, PUF, 5^{ème} éd., 2013, p. 402.

⁶⁰⁶ Hugues MOUTOUH, « La juridiction de proximité : une tentative attendue de déconcentration judiciaire », *Recueil Dalloz*, 2002, p. 3218.

⁶⁰⁷ Serge GUINCHARD, Cécile CHAINAIS, Constantin S. et Ionnis S. DELICOSTOPOULOS, Mélina DOUCHY-OUDOT, Frédérique FERRAND, Xavier LAGARDE, Véronique, MAGNIER, Hélène RUIS FABRI, Laurence SINOPOLI, Jean-Marc SOREL, *Droit processuel. Droits fondamentaux du procès*, *op.cit.*, p. 810.

⁶⁰⁸ Article L231-5 du code de l'organisation judiciaire.

statue aussi à juge unique⁶⁰⁹ mais son professionnalisme semblerait écarter toute suspicion d'incompétence contrairement au juge de proximité pouvant présenter des insuffisances de compétence en raison de son statut de juge non professionnel.

799. L'absence de difficulté dans le traitement des affaires simples justifierait que le juge de proximité statue à juge unique. Pour autant, l'absence de difficulté d'une affaire ne garantit pas forcément la qualité de la décision à rendre. En effet, le juge de proximité doit traiter une quantité d'affaires dans des délais fixés selon sa disponibilité, ce dernier n'exerçant que partiellement. Il semble difficile de concilier qualité de la décision et quantité d'affaires à traiter dans des délais prompts.

800. De plus, les décisions rendues par le juge de proximité ne sont pas toutes susceptibles d'appel. Les actions relatives à la restitution du dépôt de garantie relative à un bail d'habitation⁶¹⁰ et les actions personnelles ou mobilières⁶¹¹ jusqu'à la valeur 4 000 euros sont exclues d'un réexamen de l'affaire, le juge de proximité statuant en dernier ressort⁶¹². Le seul recours possible demeure le pourvoi en cassation, recours pouvant s'avérer long et coûteux d'autant plus qu'il ne s'agira que d'un contrôle de l'application de la loi.

801. La faible valeur du litige déterminée à 4 000 euros serait-elle une raison pour exclure toute possibilité d'appel ? Si elle l'est en matière civile, elle ne l'est pas en matière pénale. L'appel est de droit lorsque le montant de la contravention commise par un majeur est supérieur à 150 euros c'est-à-dire à partir des contraventions de la deuxième classe⁶¹³, le montant de la première classe étant considérée comme modeste selon le ministère de la justice⁶¹⁴. L'appel l'est également pour les contraventions des quatre premières classes commises par les mineurs⁶¹⁵.

802. En Inde, le tribunal dit « Munsiff », juridiction de première instance et composé de juges bénévoles choisis parmi les notables, statue à juge unique dans les matières civiles et les affaires pénales mineures, ce qui n'empêche pas le justiciable

⁶⁰⁹ *Ibidem*, article L222-1.

⁶¹⁰ *Ibidem*, article R231-4.

⁶¹¹ *Ibidem*, article L231-3 al. 1^{er}.

⁶¹² *Ibidem*, article R231-3.

⁶¹³ Article 546 al. 1^{er} du code de procédure pénale.

⁶¹⁴ Réponse du ministère de la justice publiée dans le JO Sénat du 10/01/2008, p. 68, faisant référence à la question écrite n° 01568 de M. Jean-Louis MASSON (Moselle – NI) publiée dans le JO Sénat du 30/08/2007, p. 1518.

⁶¹⁵ Article 21 al. 4 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, *op. cit.*

d'exercer un recours de sa décision devant le tribunal « subordonné »⁶¹⁶. Le Brésil fonctionne dans le même sens que l'Inde. En matière civile, les juges des petites affaires (*juizados de pequenas coisas*), des juges non professionnels institués en 1984 pour décharger les juges de droit (*juizados de direito*) sur les litiges inférieurs à 3 500 euros, statuent à juge unique, ce qui n'empêche pas aussi le justiciable d'exercer un recours de sa décision devant le *Turma recursal* composé de trois juges de première instance⁶¹⁷.

803. En France, une décision rendue à juge unique par le juge de proximité devrait faire l'objet d'un réexamen de l'affaire par un juge professionnel quel que soit le montant de l'affaire si le justiciable s'estime lésé de sa décision. Certes, cette proposition engorgerait vraisemblablement les cours d'appel mais le réexamen par des professionnels légitimerait la qualité de la décision, peu importe que la décision d'appel soit confirmée ou infirmée. Ce n'est pas l'expérience juridique des juges de proximité qui serait remise en cause mais le fait que la décision soit rendue par un juge non professionnel peu habitué à la pratique judiciaire par sa fonction exercée partiellement. Sa qualité à juger seul ne rassure pas.

804. La suppression de la juridiction de proximité devrait mettre un terme à l'arbitraire des décisions rendues sans appel par le juge de proximité par le transfert du contentieux de proximité aux juges professionnels. Cependant, la suppression de la juridiction de proximité envisagée en 2013⁶¹⁸ puis en 2015⁶¹⁹ en raison de la nécessité d'assurer le bon fonctionnement de la justice⁶²⁰ et en 2017⁶²¹ en raison du lourd contentieux nécessitant une nouvelle organisation des compétences des TGI et des tribunaux d'instance⁶²² nous interroge sur un éventuel report compte tenu du renvoi du contentieux supplémentaire de proximité aux juges professionnels déjà surchargés par un volume de travail conséquent au traitement des litiges courants. L'éventualité d'un report

⁶¹⁶ Éric CARPANO, Emmanuelle MAZUYER, *Les grands systèmes juridiques étrangers : Allemagne, Arabie Saoudite, Brésil, Chine, Egypte, Etats-Unis, Inde, Royaume-Uni*, op.cit., pp. 166-167.

⁶¹⁷ *Ibidem*, p. 91.

⁶¹⁸ Article 70 de la loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles (1).

⁶¹⁹ L'article unique de la loi n° 2012-1441 du 24 décembre 2012 a modifié la date d'entrée en vigueur des articles 1 et 2 de la loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 prévue à l'article 70 de ladite loi en la reportant du 1^{er} janvier 2013 au 1^{er} janvier 2015.

⁶²⁰ Marc VERICEL, « Le retour (provisoire) des juridictions et juges de proximité en matière civile : à propos de la loi du 24 décembre 2012 », *JCP G* n° 6, 4 février 2013, p. 232.

⁶²¹ L'article 99 de la loi n° 2014-1654 du 29 décembre 2014 a modifié cette date en la reportant du 1^{er} janvier 2015 au 1^{er} janvier 2017.

⁶²² Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, op. cit., p. 104.

se poserait moins si l'on recrutait davantage de juges professionnels, ce qui semble illusoire compte tenu du budget limité de la justice ou si l'on maintenait et autorisait les juges de proximité à juger des affaires mais impliquant en cas de jugement rendu à juge unique et comme nous l'avons déjà souligné, un réexamen de l'affaire devant un juge professionnel quelque soit le montant du litige si le justiciable s'estime lésé de sa décision.

805. Toutefois, autoriser le juge de proximité à statuer comme juge d'instance poserait une difficulté dans l'organisation de la tenue des audiences. En effet, il n'est pas certain que le juge de proximité soit disponible à tenir toutes les audiences qui lui seraient confiées en raison d'obligation liée à une activité professionnelle exercée en parallèle de sa fonction de juge.

Paragraphe 2 : Juger à temps partiel et promptement, une expérience risquée

806. Les décisions rendues en matière civile au sein de la juridiction de proximité ne sont pas toutes rendues par le juge de proximité. En effet, le juge du tribunal d'instance connaît aussi des affaires civiles en l'absence ou en cas d'empêchement du juge de proximité⁶²³. Il n'est toutefois pas possible de connaître du nombre d'affaires traité devant la juridiction de proximité pour chacun des juges, les chiffres du ministère de la justice prenant en compte l'ensemble des décisions rendues par la juridiction.

807. En 2014, on compte 548 243 affaires civiles terminées hors référés et ordonnances devant les tribunaux d'instance dont 77 000 devant la juridiction de proximité⁶²⁴. En matière contraventionnelle, 377 396 décisions ont été rendues par la juridiction de proximité contre 48 155 par le tribunal de police hors amendes forfaitaires majorées⁶²⁵. On constate une efficacité indiscutable du juge de proximité dans le traitement des affaires pénales (A) moins dans les affaires civiles qu'il convient de s'interroger (B).

⁶²³ Article L232-2 du code de l'organisation judiciaire.

⁶²⁴ *Les chiffres-clés de la Justice 2015, op.cit.* p. 11.

⁶²⁵ *Ibidem*, p. 15.

A. L'efficacité indiscutable du juge de proximité en matière pénale

808. Le juge de proximité connaît des contraventions des quatre premières classes⁶²⁶ (celles n'excédant pas une amende de 750 euros⁶²⁷) commises par des majeurs mais aussi par des mineurs⁶²⁸ sans qu'elles puissent porter atteinte aux principes constitutionnels propres à la justice des mineurs⁶²⁹. Les contraventions de la cinquième classe relèvent du tribunal de police⁶³⁰. Ce contentieux est confié aux juges professionnels car ces contraventions « sont les plus graves, les plus complexes et les seules susceptibles de faire l'objet d'une inscription au casier judiciaire et d'être prise en compte pour retenir l'état de récidive »⁶³¹.

809. Le tribunal de police peut, par ailleurs, empiéter sur les compétences du juge de proximité en traitant des contraventions des quatre premières classes, celles connexes à une contravention de la cinquième classe⁶³² et celles déterminées par décrets en Conseil d'Etat⁶³³. On peut citer la diffamation et l'injure non publiques envers une personne, amende prévue pour les contraventions de la première classe⁶³⁴ et la diffamation et l'injure non publique à caractère raciste ou discriminatoire, amende prévue pour les contraventions de la quatrième classe⁶³⁵. Cet empiètement n'empêche pas pour autant le juge de proximité de traiter d'un contentieux plus élevé que le tribunal de police jusqu'à contrôler la légalité

⁶²⁶ Article 521 al. 2 du code de procédure pénale.

⁶²⁷ Article 131-13 du code pénal.

⁶²⁸ « les contraventions des quatre premières classes les plus fréquentes commises par des mineurs concernent les violences volontaires n'ayant entraîné aucune incapacité totale de travail, les bruits et tapages diurnes, nocturnes ou injurieux troublant la tranquillité d'autrui, le non-respect des règlements sanitaires départementaux, l'ivresse publique, la vente d'objets sans autorisation sur la voie publique, les infractions au code de la route, en matière de transports en commun : voyager sans titre de transport, emprunter des passages ou accès interdits, dégrader le matériel, violer l'interdiction de fumer, importuner les voyageurs... », *Voy. Marie-Martine BERNARD, « Juges et justice du XXI^e siècle : quid des juges de proximité et de leurs missions pénales ? », Gazette du Palais, n° 207, 26 juillet 2014, p. 7 - Cour de cassation, Avis du 26 septembre 2006, pourvoi n° 06-00010, Bulletin criminel 2006 Avis n° 2 p. 3 - Article 21 dernier alinéa de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 - Philippe BONFILS, Adeline GOUTTENoire, Droit des mineurs, Paris, 2^{ème} édition, Dalloz, 2014, p. 1030.*

⁶²⁹ Cons. const., 29 août 2002, 2002-461 DC, *op. cit.*, cons. 51.

⁶³⁰ Article 521 al. 1^{er} du code de procédure pénale.

⁶³¹ Cons. Const., 20 janvier 2005, 2004-510 DC, *op. cit.*, cons. 11.

⁶³² Article 521 al. 4 du code de procédure pénale.

⁶³³ Articles R521 al. 3 du code de procédure pénale et R610-1 du code pénal.

⁶³⁴ Articles R621-1 et R621-2 du code pénal.

⁶³⁵ *Ibidem*, articles R624-3 et R624-4.

d'un acte administratif s'agissant de sa compétence pour les contraventions des quatre premières classes⁶³⁶.

810. L'attribution des compétences au juge de proximité ne se limite pas aux contraventions. Ce dernier est autorisé à valider des procédures de composition pénale⁶³⁷ des contraventions des quatre premières classes et de la cinquième classe normalement attribuées au tribunal de police si le président du tribunal désigne le juge de proximité aux fins de validation de l'ensemble des compositions pénales contraventionnelles qui comportent des mesures restrictives de liberté⁶³⁸.

811. De plus, l'insuffisance des juges professionnels autorise le juge de proximité à siéger comme assesseur au tribunal correctionnel⁶³⁹ sans pour autant prononcer des mesures privatives de liberté⁶⁴⁰, un seul juge de proximité peut siéger parmi les trois juges composant le tribunal correctionnel⁶⁴¹. En effet, la proportion des juges non professionnels doit rester minoritaire s'agissant des formations correctionnelles⁶⁴². C'est le cas, également, pour les avocats appelés à suppléer les juges pour compléter le TGI, la formation de jugement ne pouvant comprendre une majorité de juges non professionnels⁶⁴³.

812. Le juge non professionnel ne peut se voir confier la mission de décider une privation de liberté⁶⁴⁴. L'autorité judiciaire au sens de l'article 66 de Constitution est gardienne de la liberté individuelle. Ceci nous interroge sur la validation des compositions pénales par les juges de proximité qui comportent des mesures restrictives de liberté. Les juges de proximité exerceraient un rôle de gardien de la liberté individuelle sur la validation des compositions pénales pouvant excéder la seule liberté d'aller et venir⁶⁴⁵.

⁶³⁶ Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 mai 2008, pourvoi n° 07-87123, *Bulletin criminel* 2008, n° 114.

⁶³⁷ Alternatives aux poursuites pénales créées par la loi n° 99-515 du 23 juin 1999 renforçant l'efficacité de la procédure pénale.

⁶³⁸ Article 41-3 du code de procédure pénale.

⁶³⁹ Articles L212-3-1 et L212-3 du code de l'organisation judiciaire.

⁶⁴⁰ Cons. const., 29 août 2002, 2002-461 DC, *op. cit.*, cons. 19.

⁶⁴¹ Article 398 du code de procédure pénale - Cons. Const., 20 janvier 2005, 2004-510 DC, *op. cit.*, cons. 19.

⁶⁴² Cons. Const., 4 août 2011, 2011-635 DC, *op. cit.*, cons. 10 - Cons. Const., 20 janvier 2005, 2004-510 DC, *op. cit.*, cons. 17.

⁶⁴³ Article L212-4 du code de l'organisation judiciaire.

⁶⁴⁴ Frédéric DESPORTES, Laurence LAZERGES-COUSQUER, *Traité de procédure pénale*, *op. cit.*, p. 264.

⁶⁴⁵ Lore GYSELAERS, *La participation des citoyens à la fonction de juger en matière pénale : Etude comparative du droit anglais, du droit belge et du droit français*, *op. cit.*, p. 488.

813. Au regard de ses attributions tenant à compenser l'insuffisance des juges professionnels et du nombre de décisions rendues (377 396 décisions rendues en 2014⁶⁴⁶), le juge de proximité témoigne de son efficacité à sa participation à la justice pénale moins en matière civile qu'il convient de s'interroger.

B. L'efficacité discutée du juge de proximité en matière civile

814. Si le juge de proximité connaît des affaires civiles renvoyées devant la juridiction de proximité, le juge du tribunal d'instance en connaît autant alors qu'il traite déjà des affaires civiles au sein de sa juridiction. L'intervention du juge du tribunal d'instance tiendrait moins à la difficulté juridique du juge de proximité à statuer qu'à la difficulté de ce dernier à se rendre disponible (1). Ceci entraverait le bon fonctionnement de la juridiction de proximité d'où une suppression nécessaire et déjà envisagée⁶⁴⁷ sans pour autant supprimer le juge de proximité utile à la masse de litige à traiter en l'insuffisance des juges professionnels. Sa fonction exercée partiellement demeure, toutefois, un obstacle pour tenir toutes les audiences compromettant ainsi son avenir (2).

1. Des juges partiellement disponibles

815. En matière civile, le juge de proximité connaît des demandes relatives à la restitution du locataire au bailleur du dépôt de garantie⁶⁴⁸ en dernier ressort et jusqu'à la valeur de 4 000 euros⁶⁴⁹, des actions personnelles ou mobilières en dernier ressort⁶⁵⁰ ainsi que des demandes indéterminées ayant pour origine l'exécution d'une obligation à charge d'appel⁶⁵¹ jusqu'à la valeur de 4 000 euros. Il connaît, par ailleurs, de certaines demandes incidentes ou de moyens de défense⁶⁵² ou encore de la demande d'homologation de

⁶⁴⁶ Les chiffres-clés de la Justice 2015, *op.cit.*, p. 15.

⁶⁴⁷ Loi n° 2014-1654 du 29 décembre 2014 de finances pour 2015, art. 99.

⁶⁴⁸ Article 22 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986 modifié par la loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 – art. 6.

⁶⁴⁹ Article R231-4 du code de l'organisation judiciaire.

⁶⁵⁰ *Ibidem*, articles R231-3 et L231-3 al. 1^{er}.

⁶⁵¹ *Ibidem*, articles R231-3 L231-3 al. 2.

⁶⁵² *Ibidem*, article R231-5.

l'accord des parties après la tentative préalable de conciliation⁶⁵³. Cependant, 57 des 307 juridictions de proximité existantes ne disposeraient pas de juge de proximité⁶⁵⁴.

816. Par nécessité de bonne administration de la justice, le juge du tribunal d'instance exerce de plein droit la fonction de juge de proximité au sein de la juridiction de proximité qui n'affecte aucun juge de proximité⁶⁵⁵. Il se substitue, par ailleurs, au juge de proximité en cas d'empêchement ou d'absence de ce dernier⁶⁵⁶. Ce constat crée instinctivement une confusion des juges⁶⁵⁷ par la double casquette du juge du tribunal d'instance. Il convient, toutefois, de s'interroger sur les empêchements et les absences du juge de proximité.

817. Au 1^{er} janvier 2016, 491 juges de proximité étaient en exercice⁶⁵⁸, un nombre insuffisant ? Il semble que ce n'est pas le nombre de juges de proximité en exercice qui poserait une difficulté mais l'indisponibilité du juge liée à une profession. En effet, les juges de proximité sont autorisés à exercer une activité professionnelle en parallèle de leur fonction de juge ayant pour conséquence une pratique judiciaire réduite voire plus réduite lorsque certains juges sont empêchés tenir les audiences civiles selon l'activité professionnelle exercée et le statut dans la profession. Cette dernière présenterait un réel obstacle à la disponibilité du juge qu'il convient d'y remédier.

818. L'hypothèse envisagée serait d'exclure toute profession en parallèle de la fonction de juge comme en Italie⁶⁵⁹ et de mettre en place un nombre de vacations illimitées, les juges de proximité seraient rétribués au nombre d'actes réalisés comme en Italie⁶⁶⁰. Aucune difficulté ne poserait pour les candidats jeunes retraités ou ceux décidant de quitter leur l'activité. Concernant les candidats en activité, ces derniers mettraient en œuvre la procédure de mise en disponibilité qui s'exprime par un congé sabbatique ou une mise à disposition. Cette procédure permet de suspendre l'activité professionnelle tant dans le secteur privé⁶⁶¹ que public⁶⁶² et donc d'exercer pleinement la fonction de juge de

⁶⁵³ *Ibidem*, article L231-3 al. 3.

⁶⁵⁴ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, *op. cit.*, p. 107.

⁶⁵⁵ Article L232-2 al. 2 du code de l'organisation judiciaire.

⁶⁵⁶ *Ibidem*, article L232-2 al. 1^{er}.

⁶⁵⁷ Rapport de la Commission sur la répartition des contentieux présidée par Serge GUINCHARD au garde des Sceaux, « L'ambition raisonnée d'une justice apaisée », *op. cit.*, p. 206.

⁶⁵⁸ https://e-justice.europa.eu/content_legal_professions-29-fr-fr.do?member=1

⁶⁵⁹ Marie-Claire RIVIER, « Les justices de proximité en droit comparé », *op.cit.*, p. 17.

⁶⁶⁰ Cécile VIGOUR, « L'institution de la justice de paix en Italie. Entre recherche d'efficacité et quête de légitimité (1970-2000) (enquête) », *op.cit.*, p. 67.

⁶⁶¹ Article L3142-91 et s. du code du travail.

proximité. La durée de la disponibilité spécifiée dans les textes étant inférieure à la durée du mandat des juges de proximité, une exception de droit serait faite dans leur cas pour mener à bien cette fonction.

819. La disponibilité du juge de proximité n'empêche, cependant, pas la difficulté juridique dans certaines affaires. La compétence du juge de proximité en matière civile portée à 4 000 euros en 2006⁶⁶³ serait liée à ces difficultés juridiques. En 2002, elle n'excédait pas 1 500 euros⁶⁶⁴. Le législateur a toutefois prévu, dans un souci de bonne administration de la justice⁶⁶⁵ que le juge de proximité renvoie l'affaire au tribunal d'instance qui statue en tant que juridiction de proximité s'il se heurte à une difficulté juridique « sur l'application d'une règle de droit ou sur l'interprétation du contrat liant les parties »⁶⁶⁶. Néanmoins, il semble que ce n'est pas le montant de l'affaire qui présenterait une difficulté juridique mais la nature de l'affaire.

820. La suppression de la juridiction de proximité⁶⁶⁷ devrait mettre un terme à la double casquette du juge du tribunal d'instance mais aussi relever le budget de la justice. En 2011, le coût de fonctionnement de la juridiction de proximité assuré par les cours d'appel s'est élevé à 7 millions d'euros environs⁶⁶⁸. L'extinction de la juridiction de proximité entraîne par conséquent la fin du juge de proximité.

821. Cependant, si le juge de proximité disparaît en même temps que la suppression de la juridiction de proximité, en revanche, il est maintenu sous l'appellation « magistrat exerçant à titre temporaire ». Rien n'empêche les juges de proximité d'intégrer le statut des magistrats exerçant à titre temporaire⁶⁶⁹. En effet, les dispositions sur les conditions de

⁶⁶² Article 51 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat – Article 72 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale (1) – Article 62 de la loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière.

⁶⁶³ Article L231-3 du code de l'organisation judiciaire.

⁶⁶⁴ Article L331-2 du code de l'organisation judiciaire créé par la loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002, art. 7.

⁶⁶⁵ Cons. const., 29 août 2002, 2002-461 DC, *op. cit.*, cons. 24.

⁶⁶⁶ Article L231-5 du code de l'organisation judiciaire créé par l'ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006, art. 1.

⁶⁶⁷ Décret n° 2017-683 du 28 avril 2017 tirant les conséquences de la suppression des juridictions de proximité et des juges de proximité.

⁶⁶⁸ Rapport sur la proposition de loi de Jean-Pierre SUEUR relative aux juridictions de proximité (procédure accélérée), par Virginie KLES, sénateur, n° 124, *op. cit.*, p. 10.

⁶⁶⁹ En 2014, on comptait 26 magistrats à titre temporaire dont 25 étaient des anciens juges de proximité. *Voy.* Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, *op. cit.*, p. 102.

nomination des magistrats exerçant à titre temporaire sont quasi identiques à celles des juges de proximité, l'expérience juridique étant, toutefois, relevée⁶⁷⁰.

822. Ces juges non professionnels poursuivent ainsi pour une part limitée⁶⁷¹ leur compétence en matière civile et pénale à l'exclusion de la départition prud'homale⁶⁷² comme juge d'instance et juge du tribunal de police mais aussi comme juge chargé de valider les compositions pénales et comme assesseur dans les formations collégiales TGI⁶⁷³ pour une durée de cinq ans, renouvelable une fois⁶⁷⁴. Se pose, cependant, la question de l'activité professionnelle exercée en parallèle de la fonction⁶⁷⁵, un obstacle à la disponibilité du juge de proximité fusionnant au statut de magistrat exerçant à titre temporaire.

2. L'avenir compromis du juge de proximité

823. En matière pénale, le juge de proximité intégré au statut de magistrat exerçant à titre temporaire conserve sa compétence pour les contraventions des quatre premières classes y compris celles de la cinquième classe relevant de la procédure de l'amende forfaitaire⁶⁷⁶. L'efficacité du juge de proximité serait plus ou moins acquise dans cette matière. Par ailleurs, il devrait siéger comme assesseur en formation collégiale au TGI tant en matière pénale comme c'est le cas actuellement et désormais en matière civile⁶⁷⁷. L'insuffisance des juges de carrière répond sans aucun doute à cette nécessité. Cependant, l'activité professionnelle exercée en même temps que la fonction judiciaire peut poser une difficulté dans la planification des audiences.

824. Concernant le contentieux civil, le juge de proximité actuel connaît des procédures d'injonction de payer devant sa juridiction⁶⁷⁸ et des oppositions d'ordonnances d'injonction de payer selon la disposition du code de procédure civile qui prévoit que

⁶⁷⁰ Articles 41-10 et 22 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39 et 46.

⁶⁷¹ *Ibidem*, articles 41-10 A.

⁶⁷² *Ibidem*, article 41-11.

⁶⁷³ *Ibidem*, article 41-10.

⁶⁷⁴ *Ibidem*, article 41-12 al. 1^{er}.

⁶⁷⁵ *Ibidem*, article 41-14 al. 1^{er}.

⁶⁷⁶ <http://www.metiers.justice.gouv.fr/magistrat-12581/magistrat-exercant-a-titre-temporaire-12884/> consulté le 23 août 2017.

⁶⁷⁷ Article 41-11 al. 2 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 39.

⁶⁷⁸ Article 1406 du code de procédure civile.

l'opposition est portée devant la juridiction dont le juge a rendu l'ordonnance portant injonction de payer⁶⁷⁹. Le législateur l'autorise aussi à statuer sur requête en injonction de payer devant le TGI⁶⁸⁰ sans doute pour désencombrer le TGI des requêtes en injonction, l'opposition restant à la charge des juges professionnels⁶⁸¹. Le législateur a, cependant, mis fin à cette compétence devant le TGI en 2016⁶⁸².

825. Un point mérite d'être relevé s'agissant des procédures d'injonction. Le juge de proximité connaît du recouvrement d'une créance suivant la procédure d'injonction de payer⁶⁸³ et de l'opposition⁶⁸⁴ si le débiteur s'oppose à l'ordonnance portant injonction de payer⁶⁸⁵. L'opposition entraînant de facto un débat contradictoire devant la juridiction qui a rendue l'ordonnance⁶⁸⁶. La suppression de la juridiction de proximité renvoie les oppositions aux juridictions de droit commun, une charge de travail supplémentaire des juges professionnels qui se verraient contraints de traiter des oppositions à moins de les confier aux juges de proximité intégré dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire autant que le recouvrement d'une créance.

826. Cependant, une confusion de missions risque de se poser entre le juge non professionnel et l'huissier de justice. En effet, une Ordonnance du 10 février 2016 autorise le créancier à se saisir d'un huissier de justice pouvant mettre en œuvre une procédure simplifiée de recouvrement des petites créances pour le paiement d'une créance⁶⁸⁷. Cette dernière doit porter sur une cause contractuelle tel qu'un loyer impayé ou résulter d'une obligation de caractère statutaire telle qu'une dette à l'administration⁶⁸⁸, le montant de la créance en principal et intérêts ne devant pas excéder 4 000 euros⁶⁸⁹.

827. Cette procédure empêche toutefois l'huissier de justice, en l'absence d'accord des parties, de se saisir d'un titre exécutoire nécessaire pour faire exécuter une obligation de payer, délivré d'ailleurs par le juge comme cela existe déjà pour la procédure

⁶⁷⁹ *Ibidem*, article 1415 al. 1^{er}.

⁶⁸⁰ Article L212-3-1 du code de l'organisation judiciaire créé par la loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011.

⁶⁸¹ *Ibidem*.

⁶⁸² Article L212-3-1 du code de l'organisation judiciaire abrogé par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016.

⁶⁸³ Article 1406 du code de procédure civile.

⁶⁸⁴ *Ibidem*, article 1415 al. 1^{er}.

⁶⁸⁵ *Ibidem*, article 1412.

⁶⁸⁶ *Ibidem*, article 1415.

⁶⁸⁷ Article 125-1 al. 1^{er} du code des procédures civiles d'exécution créé par Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 – art. 6.

⁶⁸⁸ *Ibidem*.

⁶⁸⁹ Décret n° 2016-285 du 9 mars 2016 relatif à la procédure simplifiée de recouvrement des petites créances.

d'injonction de payer⁶⁹⁰. En effet, l'huissier de justice ne peut délivrer un titre exécutoire que si le créancier et le débiteur sont d'accord sur le montant et les modalités du paiement⁶⁹¹ et en cas de non paiement d'un chèque⁶⁹². L'absence d'accord des parties exclut cette forme de procédure simplifiée de recouvrement des petites créances.

829. En outre, le recouvrement des créances par l'huissier de justice reste critiquable pour trois raisons. La première critique tient au frais de procédure à la charge du créancier⁶⁹³ alors que devant le juge, la requête est gratuite⁶⁹⁴. La deuxième porte sur un possible lien de connivence entre le créancier et l'huissier de justice contrairement à l'indépendance et à l'impartialité du juge qui excluent ce lien par la procédure de récusation ou de suspicion légitime. Enfin, la troisième critique réside sur une possible majoration des oppositions devant le juge en la délivrance d'injonctions injustifiées par l'huissier. A ce titre, la Commission sur la répartition des contentieux de 2008, présidée par le professeur Serge GUINCHARD, avait rejeté l'idée de confier la procédure d'injonction de payer aux huissiers de justice en considérant que « la suppression du contrôle exercé par les juridictions *ab initio* risquerait en effet d'entraîner la délivrance d'injonctions infondées et, par contrecoup, un accroissement des oppositions »⁶⁹⁵. Pour la Commission, « une telle réforme risquerait d'entraîner pour le juge de l'exécution un contentieux supplémentaire dans la mesure où le titre exécutoire pierre angulaire du droit de l'exécution, serait affaibli »⁶⁹⁶.

830. Pour conclure, la charge de travail complémentaire des tribunaux d'instance tenant aux risques d'oppositions devrait poser des difficultés de temps pour résoudre notamment tout le contentieux de la juridiction de proximité à moins d'élargir les compétences du juge de proximité intégré au statut des magistrats exerçant à titre temporaire à certaines missions ne présentant pas de complexité. L'hypothèse qu'il puisse se voir déléguer la mission de contrôle des comptes de tutelles comme le préconise la

⁶⁹⁰ Article 1405 et s. du code de procédure civile.

⁶⁹¹ Article 125-1 al. 3 du code des procédures civiles d'exécution créé par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 – art. 6.

⁶⁹² Article L111-3 al. 7 (5°) du code des procédures civiles d'exécution.

⁶⁹³ *Ibidem*, article 125-1 al. 4.

⁶⁹⁴ « La requête est gratuite, sauf si elle est déposée devant un tribunal de commerce : le créancier doit alors payer des frais de greffe de 37.07 euros, payables dans les 15 jours qui suivent la présentation de la requête », *Voy.* <http://www.justice.fr/fiche/injonction-payer-recouvrement-cr%C3%A9ances> consulté le 26 août 2017.

⁶⁹⁵ Rapport de la Commission sur la répartition des contentieux présidée par Serge GUINCHARD au garde des Sceaux, « L'ambition raisonnée d'une justice apaisée », *op. cit.*, pp. 78-79.

⁶⁹⁶ *Ibidem*, p. 80.

Commission sur la répartition des contentieux de 2008⁶⁹⁷, allègerait surement la charge de travail des juges professionnels. Cependant, la disponibilité partielle du juge présenterait un obstacle à ces missions dans le temps sauf s'il renonce à sa profession durant le mandat.

⁶⁹⁷*Ibidem*, p. 62.

Conclusion du CHAPITRE 2

831. Les empêchements du juge de proximité liés à son activité professionnelle exercée en même temps que sa fonction, compromettent son avenir judiciaire. En Angleterre, un juge de paix qui ne satisfait pas à la totalité de ses vacations, peut faire l'objet d'une révocation⁶⁹⁸. En France, un juge de proximité empêché ne serait pas une entrave à la continuité du service public de la justice assurée par les juges de carrière. En somme, si les juges de proximité sont efficaces, ils ne sont pas indispensables.

832. A l'inverse, la formation paritaire de la juridiction prud'homale exclut le remplacement d'un conseiller prud'hommes par un juge de carrière. Autrement dit, les conseillers prud'hommes sont indispensables. Cependant, leur efficacité déclinerait. Les récentes réformes viennent améliorer certaines procédures devant le BCO et le bureau de jugement dans l'accélération du traitement des litiges. Pour autant, remédier aux lenteurs de la justice sociale ne signifie pas qu'il faille rendre une justice expéditive. Une bonne justice est celle rendue en temps utile⁶⁹⁹.

⁶⁹⁸ Jean-Paul GOFFINON, « Les juges de paix anglais », *op. cit.*

⁶⁹⁹ Stéphanie HENNETTE-VAUCHEZ, Diane ROMAN, *Droits de l'Homme et libertés fondamentales*, *op.cit.*, p. 282.

Conclusion du TITRE 1

833. Le justiciable a droit à un juge de qualité. Cependant, il ne peut y avoir de qualité si l'on doute de la compétence de nos juges non professionnels. La reconnaissance exclusive de l'expérience juridique ne garantit pas la compétence du juge de proximité autant que son intégration dans le statut des magistrats exerçant à titre temporaire. L'expérience juridique n'étant qu'un indicateur d'appréciation des capacités du candidat. Par ailleurs, si l'élection traduit la confiance de ses électeurs, elle ne garantit pas la compétence du conseiller prud'hommes autant que la désignation par les organisations syndicales et professionnelles représentatives contrairement à l'élection des juges consulaires à deux degrés⁷⁰⁰.

834. En effet, les juges consulaires sont élus par un collège composé de délégués consulaires, de juges du tribunal de commerce et d'anciens membres du tribunal⁷⁰¹. Ces derniers ne doivent pas être déchus de leurs fonctions, frappés de faillite personnelle ou condamnés pénalement pour des agissements contraires à l'honneur, à la probité ou aux bonnes mœurs⁷⁰². Par ces conditions, la composition de ce collège présenterait des garanties d'intégrité et de moralité⁷⁰³. L'élection des délégués consulaires tous les cinq⁷⁰⁴ contribuerait à lutter « contre une certaine indifférence des milieux professionnels qui pourrait faire craindre qu'une élection directe n'aboutisse à ce que les juges consulaires de tous ne soient élus que par une poignée de leurs justiciables potentiels »⁷⁰⁵.

835. Les juges consulaires présenteraient de meilleures qualités que les conseillers prud'hommes et les juges de proximité en termes d'expérience professionnelle et de disponibilité tenant à leur statut de dirigeant⁷⁰⁶. Ces qualités suffisent-elles pour autant à bien juger ? Certainement pas. En effet, le traitement des litiges exige une compétence juridique pour la qualité des décisions, condition exclue du recrutement des juges consulaires et des conseillers prud'hommes statuant sans l'assistance d'un juge professionnel.

⁷⁰⁰ L'élection des juges consulaires à deux degrés institués par le décret n° 61-923 du 3 août 1961 relatif aux tribunaux de commerce et aux chambres de commerce et d'industrie.

⁷⁰¹ Article L723-1 du code de commerce.

⁷⁰² *Ibidem*, article L723-2.

⁷⁰³ Cons. const., 1^{er} avril 2011, 2011-114 QPC, *M. Didier P. (Déchéance de plein droit des juges consulaires)*, cons. 5.

⁷⁰⁴ Article L723-6 du code de commerce.

⁷⁰⁵ Michèle-Laure RASSAT, *La justice en France, op.cit.*, pp.53-54.

⁷⁰⁶ Article L723-4 al. 6 (5°) du code de commerce.

TITRE 2 : JUGES CITOYENS ET QUALITE DE LA JUSTICE

836. « Neuf mille cinq cents lois, 180 000 décrets et des centaines d'ordonnances sont en vigueur aujourd'hui en France. Tels sont les chiffres vertigineux que vient de donner le Conseil d'Etat dans son rapport annuel pour l'année 2006, quinze ans après un autre rapport dénonçant déjà la « fracture juridique » et « l'intempérance normative ». Avec une telle profusion de textes, qui connaît vraiment la loi ? Le citoyen ? Certainement pas. L'avocat ? A peine mieux. L'agrégé de droit ? Il se concentre sur son domaine de prédilection. Le législateur ? Pas davantage si l'on en juge par les erreurs répétées qu'il commet lui-même comme par exemple lorsqu'il transpose deux fois sans s'en rendre compte une directive communautaire à quelques mois d'intervalle. En somme, personne ne connaît la loi que tout le monde est censé connaître »⁷⁰⁷. L'on remarque que le texte ne cite pas les juges de carrière.

837. La loi ne se limite pas à sa connaissance. Juger exige une solide compétence juridique acquise par la formation qui ne fait aucun doute des juges de carrière, ce que l'on douterait des conseillers prud'hommes et des juges consulaires recrutés pour leur compétence issue de leur domaine d'activité (CHAPITRE 1). La compétence professionnelle est certes une qualité mais le justiciable en attend moins que la compétence juridique. La compétence professionnelle à elle seule ne suffirait pas (CHAPITRE 2).

⁷⁰⁷ Matthieu BOISSAVY, Thomas CLAY, *Reconstruire la justice*, Paris, éditions Odile Jacob, 2006, p. 52.

CHAPITRE 1 : UNE SELECTION LACUNAIRE

838. La compétence du juge tient à sa capacité juridique mais aussi à son aptitude à juger, deux critères consubstantiels pour la qualité de la justice. Ces qualités ne sont pas pour autant exigées des juges consulaires et des conseillers prud'hommes. A vrai dire, ce qu'on attendrait des juges non professionnels c'est moins leur compétence juridique que leur compétence et expérience professionnelle excepté le cas des juges de proximité.

839. Des candidats nouvellement recrutés à la fonction de juge peuvent donc rendre une décision sans compétence juridique. Peut-on faire abstraction des règles juridiques pour statuer sur un litige ? Certainement pas. Des connaissances juridiques sont nécessaires. A ce titre, le législateur autorise les conseillers prud'hommes et les juges consulaires à se former à la règle de droit (SECTION 1). La formation ne viendrait toutefois que postérieurement à leur prise de fonction. La compétence juridique se révélerait donc qu'en cours de mandat. Or, la compétence juridique est intrinsèque à la fonction de juger. Elle ne peut être acquise en cours de mandat mais dès la prise de fonction, un devoir pour lequel les juges consulaires et les conseillers prud'hommes devraient se conformer (SECTION 2).

SECTION 1 : Le droit de se former à la règle de droit

840. « Dire le droit est un métier, un des plus exigeants, cela s'apprend » soulignait, en 2012, la ministre de la justice Mme Christiane TAUBIRA⁷⁰⁸. Néanmoins, apprendre est moins le fait de s'informer que de comprendre. En effet, prendre connaissance d'un texte juridique est une chose mais déterminer son sens et l'appliquer à un litige est une autre chose.

841. La compréhension du droit exige une capacité à apprendre moins pour les juges déjà familiarisés avec le droit que ceux n'ayant jamais fait connaissance avec cette discipline (Paragraphe 1). La formation juridique répond à un besoin indispensable pour maîtriser le contentieux. Pour autant, suffit-elle à dire le droit ? (Paragraphe 2).

⁷⁰⁸ www.justice.gouv.fr/le-garde-des-sceaux-10016/christiane-taubira-retrouve-la-promotion-2012-de-lenm-24914.html consulté 10 juillet 2016.

Paragraphe 1 : Des juges éloignés des règles juridiques

842. Certaines sessions de formation ne sont pas rendues obligatoires (A) et n'opèrent, par ailleurs, aucun contrôle sur l'appréciation des connaissances juridiques du juge en cours de mandat (B).

A. La formation juridique, un apprentissage facultatif

843. Au Danemark, les juges salariés et employeurs ne reçoivent pas particulièrement de formation⁷⁰⁹. Ceci tient au fait que les juges salariés et employeurs danois siègent avec l'assistance d'un président nommé par le ministre du travail sur proposition des juges qui dispose de la même formation et compétence qu'un juge⁷¹⁰. En outre, la compétence des tribunaux de travail danois se limite à l'interprétation des termes d'une convention collective⁷¹¹. Ce qui signifie que les juridictions ordinaires danoises demeurent compétentes pour toutes les autres affaires en matière de travail qui ne portent pas sur l'interprétation d'une convention collective.

844. Au Portugal, les litiges sont confiés à un juge professionnel unique⁷¹². Les parties peuvent néanmoins réclamer l'intervention du tribunal collégial composé de trois juges professionnels et de deux juges citoyens, l'un salarié et l'autre employeur de plus de vingt-cinq ans désignés par le ministre du travail et le ministre de la justice sur présentation d'une liste de candidats présentée par les organisations syndicales et patronales⁷¹³. Il n'est, cependant, prévu aucune formation pour les juges sociaux⁷¹⁴. La compétence professionnelle des juges sociaux viendrait s'adjoindre à la compétence juridique des juges professionnels.

845. En France, les juges consulaires, les conseillers prud'hommes et les juges de proximité statuent sans l'assistance d'un juge professionnel. Il est d'autant plus nécessaire de se former aux règles juridiques autant que les juges de proximité nommés pour leur

⁷⁰⁹ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op.cit., p. 104.

⁷¹⁰ Poul GADE, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, op.cit. p. 37.

⁷¹¹ *Ibidem*.

⁷¹² Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, op.cit. p. 138.

⁷¹³ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op.cit., p. 341.

⁷¹⁴ *Ibidem*, p. 343.

compétence juridique. En effet, l'expérience juridique n'est pas l'expérience judiciaire. Par ailleurs, si la compétence professionnelle des juges consulaires et des conseillers prud'hommes éclaire la solution du litige, elle ne garantit pas la qualité juridique de la décision à rendre.

846. Les juges de carrière sont soumis à une obligation de formation continue depuis 2007⁷¹⁵ prise sur leur temps de travail. Cette obligation de formation rappelée dans le recueil des obligations déontologiques des magistrats tendrait à maintenir leur niveau de compétence qui « suppose un effort permanent du magistrat, celui de réactualiser ses connaissances et celui de se remettre en cause dans sa pratique. Cette obligation est particulièrement lourde pour l'exercice de fonctions polyvalentes. Elle n'est pas moins une exigence fondamentale »⁷¹⁶. Contrairement aux juges professionnels, les juges consulaires, les conseillers prud'hommes et les juges de proximité ne sont pas soumis à cette obligation de formation continue alors qu'ils statuent sans l'assistance d'un juge professionnel.

847. Concernant la formation des juges de proximité, un décret de 2007⁷¹⁷ a modifié le décret de 2003⁷¹⁸ en portant la formation initiale et obligatoire de cinq jours à douze jours et la formation continue et obligatoire d'une durée totale de dix jours durant le mandat à cinq jours par an, obligation faite seulement pour les trois premières années. En somme, la formation continue reste facultative pour les années restantes du mandat. L'activité professionnelle exercée en parallèle de la fonction de juge de proximité laisserait peu de place à la formation continue en l'absence d'obligation durant la totalité du mandat.

848. Quant aux juges consulaires, la formation demeure pleinement facultative. Cependant, un projet de loi prévoit en son article L722-17 du code de commerce que « les juges des tribunaux de commerce sont tenus de suivre une formation initiale et une formation continue (...). Tout juge d'un tribunal de commerce qui n'a pas satisfait à l'obligation de formation initiale dans un délai fixé par décret est réputé démissionnaire »⁷¹⁹. En rendant la formation obligatoire, les juges consulaires

⁷¹⁵ Article 14 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2007-287 du 5 mars 2007.

⁷¹⁶ Conseil Supérieur de la Magistrature, *Recueil des obligations déontologiques des magistrats*, op. cit., p. 29.

⁷¹⁷ Articles 4 et 5 du décret n° 2007-17 du 4 janvier 2007.

⁷¹⁸ Article 1^{er} du décret n° 2003-438 du 15 mai 2003.

⁷¹⁹ Article 47 du projet de loi portant application des mesures relatives à la justice du XXI^{ème} siècle (Procédure accélérée), présenté par Manuel VALLS et Christiane TAUBIRA, n° 661, enregistré à la Présidence du Sénat le 31 juillet 2015, p. 26 – Texte de la Commission des lois constitutionnelles de la législation et de l'administration générale de la République, annexe au rapport « Projet de loi de

s'exonéreraient des frais par une prise en charge par le ministère de la justice⁷²⁰. Cependant, cette obligation, selon le projet de loi cité, ne s'adresse que pour la formation initiale, la formation continue restant facultative.

849. Les conseillers prud'hommes, à l'identique des juges consulaires, ne sont pas soumis à l'obligation de formation continue excepté la formation initiale⁷²¹. Ils disposent de cinq jours de formation initiale et six semaines de formation continue⁷²², soit un total de quarante et un jours de formation⁷²³ financés par l'Etat⁷²⁴. Seule la formation initiale de cinq jours est obligatoire, le conseiller prud'hommes qui ne satisfait à cette obligation est réputé démissionnaire⁷²⁵. De fait, il n'est pas certain que tous les conseillers prud'hommes poursuivent la formation continue qui reste optionnelle.

850. Durant le mandat 2009-2013 des conseillers prud'hommes, 87% de l'enveloppe de 42,3 millions d'euros consacrée à la formation juridique des conseillers prud'hommes ont été utilisés, soit 36 millions d'euros⁷²⁶. L'on constate que le droit à la formation n'a pas été utilisé dans son intégralité. La formation continue restant facultative, rien n'empêche les conseillers prud'hommes de s'y soustraire excepté ceux qui n'auraient pas accès à la formation « parce que leur organisation syndicale n'organise rien »⁷²⁷.

851. L'absence d'un conseiller prud'hommes sur son lieu de travail pour suivre la formation continue ne lui fait pas perdre le bénéfice de son revenu. L'employeur est tenu de rémunérer ces absences au titre de la formation professionnelle⁷²⁸, la durée d'absence ne pouvant dépasser deux semaines au cours d'une même année civile⁷²⁹. Cependant, un conseiller prud'hommes indispensable sur son lieu de travail professionnel ou non

modernisation de la justice du XXIème siècle », (Nouvelle lecture), enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 29 juin 2016, p. 106.

⁷²⁰ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi portant application des mesures relatives à la justice du XXIème siècle (procédure accélérée) par Yves DETRAIGNE, Sénateur, n°121 enregistré à la Présidence du Sénat le 28 octobre 2015, p. 129.

⁷²¹ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques – art. 258.

⁷²² Article 1442-2 du code du travail.

⁷²³ Cour de cassation, Chambre sociale, 19 novembre 1996, pourvoi n° 94-43012, *Bulletin* 1996 V n° 393 p. 181.

⁷²⁴ Article L1442-1 al. 1^{er} du code du travail.

⁷²⁵ *Ibidem*, article L1442-1 al. 3.

⁷²⁶ Etude d'impact sur le projet de loi pour la croissance et l'activité, Tome 3, NOR : EINX1426821L/Bleue-1, 10 décembre 2014, p. 41.

⁷²⁷ Actes du colloque du 4 mai 2001 à la Cour d'appel de Rouen, « Le juge non professionnel des juridictions civiles, commerciales et sociales, juge citoyen : quel avenir ? », sous la présidence de Jean-Louis GILLET, *op. cit.*, p. 33.

⁷²⁸ Article L1442-2 du code du travail.

⁷²⁹ *Ibidem*, article D1442-7.

volontaire peut s'exonérer de la formation continue non obligatoire. Il en est ainsi aussi s'il doit supporter les frais de transports ou d'hébergement pour se rendre sur le lieu de formation.

852. L'équipe d'évaluation du GRECO ayant effectué une visite en France en mai 2013⁷³⁰ a relevé des dysfonctionnements dans les tribunaux de commerce et les conseils de prud'hommes⁷³¹. Pour le bon fonctionnement de la juridiction, le GRECO préconise entre autres « de rendre la formation obligatoire, tant pour les représentants des employeurs que pour ceux des salariés »⁷³². Le législateur a répondu récemment aux recommandations du GRECO. Reste que la formation obligatoire demeure seulement pour la formation initiale. L'obligation de formation initiale devrait s'étendre à la formation continue comme le prônent le rapport LACABARATS de 2014 pour les conseillers prud'hommes⁷³³ et le rapport GIROD de 2002 pour les juges consulaires⁷³⁴.

853. Une difficulté demeurerait, cependant, si le législateur décidait d'intégrer les artisans à la fonction de juge consulaire⁷³⁵, ces derniers travaillant seul et pour leur propre compte, la formation obligatoire serait un obstacle pour le suivi de leur entreprise. En effet, la formation nécessite un temps nécessaire à l'apprentissage.

B. La formation juridique, un apprentissage incontrôlé

854. Les juges de proximité sont évalués tous les deux ans⁷³⁶ du moins jusqu'à leur suppression. En revanche, cette évaluation est inexistante chez les conseillers prud'hommes et les juges consulaires. La formation en cours de mandat n'opère aucun contrôle sur l'évaluation du juge notamment sur la compréhension du contenu de la formation. Ceci semble tenir à l'absence de formation obligatoire.

855. Un conseiller prud'hommes ou un juge consulaire peut se décharger de ses obligations professionnelles selon le nombre de jours accordés par la loi pour participer à

⁷³⁰ Rapport d'évaluation sur la France du GRECO lors de sa 62^{ème} réunion plénière sur la « Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs », *op.cit.*, p. 5.

⁷³¹ *Ibidem*, pp. 36- 37.

⁷³² *Ibidem*, p. 37.

⁷³³ Rapport sur « L'avenir des juridictions du travail : Vers un tribunal prud'homal du XXI^e siècle », par Alain LACABARATS, *op.cit.*, p. 33.

⁷³⁴ Rapport sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, portant réforme des tribunaux de commerce par le sénateur Paul GIROD, Sénat n° 178, *op. cit.*, p. 51.

⁷³⁵ Rapport sur le projet de loi portant application des mesures relatives à la justice du XXI^{ème} siècle (procédure accélérée) par le sénateur Yves DETRAIGNE, *op. cit.*, p. 123.

⁷³⁶ Article 2 de la loi organique n° 2003-153 du 26 février 2004 relative aux juges de proximité.

la formation sans pour autant y apporter un grand intérêt au contenu. En effet, si la formation éclaire sur les notions théoriques et pratiques de la procédure, elle n'évalue pas le degré de compréhension des conseillers prud'hommes et des juges consulaires. Seule une attestation de présence au stage est délivrée pour les conseillers prud'hommes salariés à remettre à l'employeur lors de la reprise du travail⁷³⁷. La compréhension se singulariserait par l'assiduité. En réalité, l'attestation de présence du conseiller prud'hommes salarié à la formation tient lieu de justificatif pour la rémunération par l'employeur⁷³⁸.

856. Dans le même sens, un rapport de 2013 présenté par les députés Cécile UNTERMAIER et Marcel BONNOT prône un livret de formation des juges consulaires pour noter le suivi de la formation initiale des juges consulaires⁷³⁹. Ce livret attesterait d'un contrôle de présence ainsi que d'une remise d'attestation de formation par l'ENM⁷⁴⁰. Reste que ce livret écarte le suivi de la formation continue sans doute en raison de son caractère optionnel.

857. Aussi, l'attestation ne garantit pas le niveau de compétence. En effet, le contrôle se situe au niveau de la présence. Une évaluation à chaque fin de session de formation semble nécessaire. Cette évaluation permettrait de situer le niveau de compétence du juge. Selon un niveau arrêté, le juge se verrait soit de poursuivre sa fonction soit de s'y résigner. Dans le cas de la résignation, il serait remplacé par un candidat figurant sur une liste complémentaire. Ceci existe en Polynésie française et en Nouvelle-Calédonie pour les juges consulaires. Les dispositions relatives à la Polynésie française et à la Nouvelle-Calédonie procèdent de cette façon en cas de vacance d'un juge consulaire « pour quelque cause que soit »⁷⁴¹.

858. Cependant, évaluer le juge sur le suivi de la formation exige que la formation continue soit rendue obligatoire. L'absence de formation obligatoire exclut ce contrôle. A ce titre, le tribunal de commerce de Paris a mis en place depuis quelques années un examen d'aptitude aux fonctions de juge rapporteur et un certificat d'aptitude aux fonctions de juge

⁷³⁷ Article D1442-8 du code du travail.

⁷³⁸ Les absences pour les besoins de la formation sont rémunérées par l'employeur (Article L1442-2 al. 5 du code du travail)

⁷³⁹ Rapport d'information de l'Assemblée nationale, n° 1006 sur « le rôle de la justice en matière commerciale », présenté par Cécile UNTERMAIER et Marcel BONNOT, députés, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 24 avril 2013, pp. 141 à 144.

⁷⁴⁰ *Ibidem*.

⁷⁴¹ Articles L947-13 et L937-13 al. 3 du code de commerce.

commissaire en l'absence de suivi de la formation des juges consulaires⁷⁴². En effet, les formations n'étant pas obligatoires, il est impossible d'évaluer un juge absent ou empêché.

Paragraphe 2 : Des juges suffisamment formés ?

859. Le faible taux d'affaires conciliées et le taux élevé de décisions infirmées par les cours d'appel⁷⁴³ statuant sur les demandes prononcées par les conseillers prud'hommes témoigneraient d'une technique de communication inefficace s'agissant de la conciliation (A) et d'une insuffisance de connaissances juridiques résultant du taux élevé d'infirmerie des cours d'appel (B).

A. Le taux faible de la conciliation, empreinte d'une technique de communication inefficace

860. Au Danemark, 75% des affaires sont conciliées⁷⁴⁴. La raison de ce taux de conciliation élevé résiderait dans la crédibilité de la composition du bureau de conciliation composé d'un président juge professionnel, de deux juges salariés, deux juges employeurs et de deux personnes nommées par le Gouvernement danois pour leur qualification juridique et leur compétence dans les relations professionnelles⁷⁴⁵.

861. En France, le BCO est composée de deux juges citoyens, l'un salarié et l'autre employeur. Aucun juge professionnel n'assiste les deux conseillers prud'hommes. Dès lors, on peut se demander si les conseillers prud'hommes conciliateurs disposent de compétences nécessaires pour traiter de la conciliation. En effet, être juge conciliateur ne s'improvise pas. Concilier les parties exige une connaissance approfondie de la fonction de conciliateur. Elle ne serait cependant pas acquise des conseillers prud'hommes. En témoignent les chiffres, 6% des affaires prud'homales ont été conciliées en 2013⁷⁴⁶.

862. Ce faible taux alerte sur la nécessité de mettre en place une formation à la pratique de la conciliation devant le BCO. La formation des juges conciliateurs comme

⁷⁴² Rapport sur « le rôle de la justice en matière commerciale », présenté par Cécile UNTERMAIER et Marcel BONNOT, *op. cit.*, p. 36.

⁷⁴³ Etude d'impact sur le projet de loi pour la croissance et l'activité, *op. cit.*, p. 22.

⁷⁴⁴ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, *op.cit.*, p. 48.

⁷⁴⁵ *Ibidem*, p. 46.

⁷⁴⁶ Alain LACABARATS, « La réforme de la procédure en droit du travail », *op.cit.*

pour les conciliateurs de justice serait « un élément clef de la crédibilité de la conciliation »⁷⁴⁷. Le rapport MARSHALL préconise une formation adaptée aux conseillers conciliateurs⁷⁴⁸. Dans le même sens, le rapport LACABARATS sur l'avenir des juridictions du travail prône la mise en place d'une formation aux techniques de la conciliation⁷⁴⁹. La formation sur la conciliation nécessiterait une préparation sur les techniques de communication⁷⁵⁰.

863. La formation initiale prévue lors du prochain renouvellement des conseillers prud'hommes aborde le processus de conciliation après l'installation des conseillers prud'hommes en 2018⁷⁵¹ et à distance⁷⁵². Cette méthode d'apprentissage n'est pas comparable à celle des juges consulaires. En effet, la formation des juges consulaires sur la conciliation s'appuie sur l'initiation aux techniques d'entretien sur une durée de trois jours à l'ENM Paris dans le cadre de la formation continue⁷⁵³. Cette méthode serait plus efficace que la formation à distance des conseillers prud'hommes.

864. Susciter un accord et concilier relève d'une capacité fondamentale attendue des futurs juges professionnels⁷⁵⁴. Cette capacité devrait être espérée des conseillers prud'hommes afin de mettre un terme à l'accroissement du contentieux devant le bureau de jugement. En effet, plus de 90% des litiges font l'objet d'un jugement et presque deux tiers des litiges sont réexaminés devant la cour d'appel⁷⁵⁵.

⁷⁴⁷ Philippe BOULISSET, Christian COUCHET, *Guide de la Conciliation*, *op.cit.*, p. 57.

⁷⁴⁸ Rapport Didier MARSHALL, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », *op. cit.*, p. 48.

⁷⁴⁹ Rapport sur « L'avenir des juridictions du travail : Vers un tribunal prud'homal du XXI^e siècle », par Alain LACABARATS, *op.cit.*, p. 31.

⁷⁵⁰ Philippe BOULISSET, Christian COUCHET, *Guide de la Conciliation*, *op.cit.*, 2011, p. 57.

⁷⁵¹ La formation doit être réalisée dans un délai de quinze mois après l'installation des conseillers prud'hommes. <http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/plaquette-formation-CPH-ENM.pdf> consulté 29 août 2017

⁷⁵² La formation à distance appelée « e-formation » est accessible par internet. <http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/plaquette-formation-CPH-ENM.pdf> *op. cit.*

⁷⁵³ http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/Catalogue_juges_consulaires_2017.pdf consulté le 10 septembre 2016.

⁷⁵⁴ Philippe ASTRUC, *Devenir magistrat aujourd'hui : le recrutement et la formation des magistrats de l'ordre judiciaire*, *op. cit.*, p. 42.

⁷⁵⁵ Alain LACABARATS, « Pour une réforme de la justice du travail », *Les Cahiers de la justice* #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, p. 220.

B. Le taux élevé d'infirmerie des Cours d'appel, témoin de l'insuffisance de connaissances juridiques

865. Les décisions d'appel au fond des jugements rendus par les juges consulaires révèlent un taux de confirmation supérieur au taux d'infirmerie en 2014 mais aussi en 2015 sur l'ensemble des tribunaux de commerce présents sur le territoire⁷⁵⁶ à la différence des conseillers prud'hommes où le taux des décisions infirmées par les cours d'appel est supérieur au taux de confirmation. En 2013, les conseils de prud'hommes ont rendu 32 941 jugements, 7 085 ont fait l'objet d'une infirmerie totale et 16 157 d'une infirmerie partielle⁷⁵⁷. Il convient, cependant, de préciser que les décisions infirmées ne proviennent pas toutes des jugements rendus par les conseillers prud'hommes. En effet, le juge départiteur rend aussi des jugements en cas de partage des voix. Aucune donnée statistique ne permet, toutefois, de connaître des affaires interjetées des jugements rendus par le juge départiteur.

866. La connaissance juridique des conseillers prud'hommes serait-elle moins suffisante que celle des juges consulaires ? Le cas des conseils de prud'hommes est particulier. En effet, le taux d'infirmerie des cours d'appel résulterait effectivement de cette insuffisance de connaissance juridique mais ce taux extrêmement élevé d'infirmerie partielle serait lié en partie aux erreurs d'interprétation tenant au principe de l'unicité de l'instance prud'homale (1) dans une moindre mesure à l'omission de certaines déclarations lors des débats tenant à la procédure orale (2).

1. L'erreur d'interprétation

867. Le principe de l'unicité de l'instance a pour effet d'obliger le demandeur à exposer toutes ses demandes résultant du même contrat de travail. En d'autres termes, le demandeur doit saisir une seule fois le conseil des prud'hommes. Ce qui peut complexifier le travail des conseillers prud'hommes pour rendre une décision aux multiples demandes. A vrai dire, ce principe a pour règle de limiter le nombre de procédures. En effet, un employeur ou un salarié ne peut soulever des demandes qui ont été connues avant la

⁷⁵⁶ Conférence générale des juges consulaires de France, « Tribunaux de commerce : statistiques 2015 », Avril 2016.

⁷⁵⁷ Etude d'impact sur le projet de loi pour la croissance et l'activité, *op. cit.*, p. 22.

clôture des débats de la précédente instance, la règle de l'unicité s'opposant à l'introduction par la partie d'une seconde instance devant le conseil de prud'hommes⁷⁵⁸ excepté si le fondement de la prétention est né ou révélé après la saisine du conseil de prud'hommes⁷⁵⁹.

868. La Cour de cassation atténue, cependant, les effets de ce principe⁷⁶⁰. Dans une décision de 2004, elle souligne que « ne heurte pas le principe de l'unicité de l'instance une seconde demande introduite devant le conseil des prud'hommes avant qu'il ne se soit dessaisi d'une première instance ; il appartient en ce cas au conseil de prud'hommes de joindre les deux instances »⁷⁶¹. Dans une autre décision de 2010, la haute juridiction considère que « la règle de l'unicité de l'instance (...) n'est opposable que lorsque l'instance précédente s'est achevée par un jugement sur le fond »⁷⁶². Plus encore, en 2015, elle écarte ce principe « au litige qui trouve son fondement dans le refus de l'AGS de garantir une créance salariale »⁷⁶³.

869. Il s'en suit un décret de 2016 qui vient mettre fin aux règles spécifiques de l'unicité⁷⁶⁴ susceptible dès lors d'encombrer le contentieux prud'homal en ce qu'une partie puisse se saisir à nouveau du conseil de prud'hommes pour présenter une demande reconventionnelle ou additionnelle se rattachant aux prétentions originaires par un lien suffisant⁷⁶⁵, les demandes nouvelles n'étant plus recevables⁷⁶⁶. Il n'empêche que la suppression de l'unicité de l'instance devrait réduire le nombre de décisions infirmées partiellement par les cours d'appels. En effet, moins une décision comporte de multiples demandes moins elle est sujette à des erreurs d'interprétations contrairement à une décision comportant plusieurs demandes et donc enclin à des erreurs d'interprétations susceptible de faire l'objet moins d'une infirmation totale que d'une infirmation partielle devant le juge d'appel.

870. Cela étant, la suppression des règles spécifiques de l'unicité de l'instance prud'homale ne règle pas la qualité rédactionnelle des décisions. Dans un arrêt récent, la

⁷⁵⁸ Cour de cassation, Chambre sociale, 15 janvier 2014, pourvoi n° 12-23578, *Bulletin* 2014, V, n° 20.

⁷⁵⁹ Article R1452-6 du code du travail.

⁷⁶⁰ Alain LACABARATS, « La réforme de la procédure en droit du travail », *op.cit.*

⁷⁶¹ Cour de cassation, Chambre sociale, 12 octobre 2004, pourvoi n° 02-43917, *Bulletin* 2004 V n° 251 p. 230.

⁷⁶² Cour de cassation, Chambre sociale, 16 novembre 2010, pourvoi n° 09-70404, *Bulletin* 2010, V, n° 260.

⁷⁶³ Cour de cassation, Chambre sociale, 26 mai 2015, pourvoi n° 14-10579.

⁷⁶⁴ Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, *op. cit.*

⁷⁶⁵ Article 70 du code de procédure civile.

⁷⁶⁶ Circulaire du 27 mai 2016 de présentation du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, *op. cit.*, p. 28.

Cour de cassation a cassé et annulé une décision du conseil de prud'hommes de Strasbourg pour manquement au principe d'impartialité⁷⁶⁷. En effet, les conseillers prud'hommes ont motivé la décision « en des termes incompatibles avec l'exigence d'impartialité »⁷⁶⁸, la décision était rédigée dans un langage excessivement peu acceptable. Demeure la question de l'omission de déclarations sur un point du litige dans la décision.

2. L'omission de déclarations

871. La procédure devant les conseils de prud'hommes est orale⁷⁶⁹. Elle présente l'intérêt d'avoir accès directement au juge. On ne peut « imposer à un justiciable totalement ignorant du droit, de motiver en fait et en droit et de rédiger un écrit »⁷⁷⁰. Pour le Conseil d'Etat, « la circonstance qu'une procédure juridictionnelle soit orale n'implique par elle-même aucune violation des droits de la défense »⁷⁷¹. Il n'en demeure pas moins que la procédure orale peut heurter la qualité des décisions. Effet, le greffier du conseil de prud'hommes, titulaire ou stagiaire⁷⁷², doit consigner par écrit dans un procès-verbal⁷⁷³ les demandes formulées par la partie ainsi que les moyens exposés. C'est dire que tout repose sur les notes écrites du greffier sans que la partie ait réellement connaissance de ce qui a été retenue par écrit. L'omission d'une déclaration n'est pas impossible. Une reformulation orale par le président à la demande d'une partie serait nécessaire pour s'assurer que les points du litige sont bien consignés par le greffier mais selon le professeur Daniel BOULMIER, « il faut craindre que peu de demandeurs dans cette situation s'aventure à risquer d'indisposer le juge fut-il prud'homal... »⁷⁷⁴.

872. Cela étant, la loi n'interdit pas des observations écrites⁷⁷⁵, procédure qui serait apparue dans la seconde moitié du XIII^{ème} siècle⁷⁷⁶. En matière prud'homale, le dépôt de

⁷⁶⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 12 juin 2014, pourvoi n° 13-16236, *Bulletin* 2014, V, n° 141.

⁷⁶⁸ *Ibidem*.

⁷⁶⁹ Article R1453-3 du code du travail.

⁷⁷⁰ Bernard TRAVIER, *Procédures orales*, op. cit., p. 19.

⁷⁷¹ CE, Section du contentieux, 27 mars 1996, n° 122004, publié au recueil Lebon.

⁷⁷² « Le secrétaire du conseil de prud'hommes est investi des mêmes fonctions qu'il soit titulaire ou « stagiaire » (...). Par suite n'est pas entaché d'un vice de forme le jugement rendu par un Conseil de prud'hommes assisté d'un secrétaire stagiaire », Cour de cassation, Chambre sociale, 27 octobre 1978, pourvoi n° 77-40667, *Bulletin* n° 731 p. 548.

⁷⁷³ Article 727 al. 4 du code de procédure civile.

⁷⁷⁴ Daniel BOULMIER, *Conseil de prud'hommes : agir et réagir au procès prud'homal*, op.cit., p. 225.

⁷⁷⁵ Article R1453-4 du code du travail.

⁷⁷⁶ Bernard TRAVIER, *Procédures orales*, op. cit., p. 9.

conclusions d'intervention ne peut, en revanche, être pris en considération en l'absence de comparution ou de représentation de la partie⁷⁷⁷. Cependant, s'il y a représentation, ce dernier n'est pas tenu de développer oralement le contenu de ses conclusions écrites⁷⁷⁸. Dans une affaire jugée en 1996, Le conseil de prud'hommes de Draguignan avait débouté une société de l'ensemble de ses demandes en ce que le dépôt de conclusions n'était pas satisfaisant et que l'affaire devait être plaidée⁷⁷⁹. Ce qu'a réfuté la Cour de cassation en jugeant que « le principe de l'oralité de la procédure est respecté dès lors que l'intéressé a comparu à l'audience en se faisant représenter par son avocat lequel n'était pas tenu de développer ses conclusions déposées à la barre »⁷⁸⁰. Cet arrêt limiterait l'intérêt de la procédure orale devant le conseil de prud'hommes par le dépôt de conclusions à condition que l'intéressé compareaisse et soit représenté par son avocat.

873. Le dépôt de conclusions n'empêche pas pour autant de formuler oralement des observations qui sont consignées au procès-verbal ou notées au dossier⁷⁸¹. Là est la difficulté. En effet, certains juges pourraient omettre certaines déclarations dans leur note durant les débats⁷⁸² ainsi que le greffier en l'absence de tout enregistrement, ce qui peut nuire à la qualité de la décision.

874. En Espagne, les procédures orales font l'objet d'un enregistrement « afin de pallier les incertitudes en matière de preuve quant au contenu des débats »⁷⁸³. Ne devrait-on pas en faire autant pour la qualité des décisions prud'homales ? Cette solution mettrait un terme à toute omission de déclarations orales mais occasionnerait probablement des délais supplémentaires pour rédiger la décision. L'enregistrement de l'audience nécessite un temps d'écoute et une retranscription qui semblent difficilement envisageables compte tenu du nombre d'affaires prud'homales en instance à traiter dans des délais raisonnables.

875. Si la procédure orale présente des imperfections, le recours au juge d'appel met un terme à cette insécurité juridique. Encore faut-il que la valeur totale des prétentions soit supérieure à 4 000 euros. En effet, le conseil de prud'hommes statue en dernier ressort

⁷⁷⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 29 juin 1999, pourvoi n° 97-44382, *Bulletin* 1999 V n° 307 p. 221.

⁷⁷⁸ Cour de cassation, Chambre sociale, 17 juillet 1997, pourvoi n° 96-44672, *Bulletin* 1997 V n° 281 p. 204.

⁷⁷⁹ *Ibidem*.

⁷⁸⁰ *Ibidem*.

⁷⁸¹ Article R1453-4 du code du travail.

⁷⁸² Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, op. cit., p. 50.

⁷⁸³ Bernard TRAVIER, *Procédures orales*, op. cit., p. 109.

lorsque la valeur totale des prétentions est inférieure à 4 000 euros⁷⁸⁴. Renforcer le sens des conseillers prud'hommes améliorerait la qualité rédactionnelle des décisions d'une part en leur mettant à disposition une bibliothèque en revues juridiques comme cela existe au conseil de prud'hommes de Lyon⁷⁸⁵ ; d'autre part en leur mettant à disposition des ouvrages précis sur l'application de la loi et les solutions à des difficultés juridiques⁷⁸⁶. A ce titre, les juges consulaires disposent d'un guide en trois volumes consacrés au contentieux général, aux droits des procédures collectives et au droit européen⁷⁸⁷. Se pose, cependant, la question du temps pour consulter ces documents juridiques.

876. Moins contraignant et plus pratique, le magistrat Alain LACABARATS⁷⁸⁸ préconise d'ouvrir l'accès à l'intranet de la Cour de cassation aux conseillers prud'hommes afin de prendre connaissance des documents se rapportant à des points particuliers de droit dans leur discipline et de la jurisprudence de la Cour de cassation et de la cour d'appel. Ceci s'adresserait aussi aux juges consulaires. Cet accès à l'intranet permettrait, par ailleurs, de connaître de la motivation des décisions infirmées par les cours d'appel ou renvoyées par la Cour de cassation, ce qui réduirait à terme certaines erreurs de jugement. Demeure la question de sa réalisation en termes d'accès sécurisé à la justice, les conseillers prud'hommes et les juges consulaires n'appartenant pas au corps judiciaire.

SECTION 2 : Le devoir de se conformer à la règle de droit

877. Le droit est une matière technique et complexe qu'il est quasi impossible de maîtriser en quelques semaines de formation au cours du mandat des juges consulaires et des conseillers prud'hommes. Acquérir une compétence juridique antérieurement à la prise de fonction serait gage d'une meilleure qualité du juge (Paragraphe 1). Cependant, il ne suffit pas d'avoir des connaissances juridiques pour être apte à juger, l'aptitude devant s'apprécier avant l'installation du candidat à sa fonction de juge (Paragraphe 2).

⁷⁸⁴ Articles D1462-3 et R1462-1 du code du travail.

⁷⁸⁵ Bernard AUGIER, « Le conseil de prud'hommes, une juridiction paritaire à conserver et à défendre, un enjeu démocratique, une institution d'avenir », *Gazette du palais*, 30 mai 2000, n° 151.

⁷⁸⁶ Pierre CAM, *Les prud'hommes, juges ou arbitres ? Les fonctions sociales de la justice du travail*, *op.cit.*, p. 65.

⁷⁸⁷ Michel ARMAND-PREVOST, « Fonctionnement et enjeux des tribunaux de commerce au cours des XIXe et XXe siècles », in *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, p.136.

⁷⁸⁸ Alain LACABARATS, « Pour une réforme de la justice du travail », *op. cit.*, p. 225.

Paragraphe 1 : Introduire la compétence juridique aux conditions de recrutement du candidat à la fonction de juge

878. La compétence juridique ne peut être acquise en cours de mandat, le juge devant trancher le litige conformément aux règles de droit⁷⁸⁹, ce qui sous-entend dès sa prise de fonction. Il convient donc d'intégrer le critère de compétence juridique aux conditions de recrutement des candidats nouvellement recrutés à la fonction de juge consulaire et conseiller prud'hommes (A) exceptés ceux dont la compétence juridique serait démontrée à leur deuxième prise de fonction, en d'autres termes par le renouvellement du mandat (B).

A. La compétence juridique, un critère à démontrer du candidat nouvellement recruté

879. En Angleterre, comme en France pour les juges consulaires et les conseillers prud'hommes, la condition de compétence juridique n'est pas requise pour candidater à la fonction de juge de paix. Pour autant, ce pays attend de ses candidats six qualités, « bon caractère, compréhension et communication, sens social, maturité et équilibre, jugement sain, sens des responsabilités et sérieux », ces qualités faisant l'objet d'une vérification concrète par le biais d'un entretien oral⁷⁹⁰. Si la nomination par le Lord Chancelier est validée, les juges de paix suivent une formation obligatoire⁷⁹¹. Il convient de préciser que les juges de paix sont assistés d'un « clerk », un juriste qui ne délibère pas avec eux mais qui est amené à les éclairer sur des questions juridiques⁷⁹². Contrairement à l'Angleterre, la France n'opère aucune vérification sur les qualités du candidat à la fonction de conseiller prud'hommes et de juge consulaire, ces derniers n'étant, par ailleurs, pas assistés d'un juriste.

⁷⁸⁹ Article 12 du code de procédure civile.

⁷⁹⁰ Jean-Paul GOFFINON, « Les juges de paix anglais », *op.cit.*

⁷⁹¹ Christian DADOMO, Berni BELL, « Les Magistrate's Courts : un modèle de justice de proximité pour la France », *Revue de science criminelle*, 1996, p. 607.

⁷⁹² Jean-Paul GOFFINON, « Les juges de paix anglais », *op.cit.*

880. Elus par leurs pairs, les juges consulaires manqueraient de compétences juridiques⁷⁹³, les conseillers prud'hommes aussi, un obstacle pour la qualité des décisions. Des formations sont prévues en cours de mandat pour parer à ces lacunes sans pour autant garantir leur compétence juridique. En témoigne le rapport MARSHALL de 2013 qui observe que le fonctionnement des tribunaux de commerce ne garantit pas une compétence juridique homogène⁷⁹⁴.

881. Un candidat à la fonction de juge consulaire ou de conseiller prud'hommes qui n'a pas de connaissances juridiques et qui d'autant plus n'a pas le temps d'apprendre⁷⁹⁵ devrait être exclu de la fonction. En effet, juger sans connaissance juridique est gage de mauvaise justice. La justice consulaire et la justice prud'homale nécessitent une réformation des conditions de recrutement de leurs juges. A ce titre, il serait opportun que leur compétence juridique soit acquise avant la prise de fonction, une condition que le législateur devrait prendre en compte pour la crédibilité de ces juges comme en Autriche. En effet, le candidat autrichien à la fonction de juge consulaire doit avoir une capacité juridique pleine et entière⁷⁹⁶.

882. S'agissant des conseillers prud'hommes, un ancien conseiller prud'hommes préconise une formation de trois mois pleins sous forme de stages échelonnés sur six mois entre leur élection et leur prise de fonction qui serait reportée⁷⁹⁷. Cette hypothèse est intéressante car la formation doit être réalisée avant la prise de fonction du conseiller prud'hommes. Cependant, la formation intervient après la désignation du conseiller prud'hommes. L'idéal serait que tous les citoyens se portant candidats à la fonction de juge consulaire ou de conseiller prud'hommes disposent d'un document attestant de leur qualification juridique délivrée par un établissement public agréé par le biais de la

⁷⁹³ Déborah FLUSIN-FLEURY, « Les enjeux des frontières professionnelles et la modernisation de la Justice en France : l'exemple de la réforme des tribunaux de commerce dans les années 2000 », *Pyramides*, 18, 2009, § 9.

⁷⁹⁴ Rapport Didier MARSHALL, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », *op. cit.*, p. 43.

⁷⁹⁵ « Ne nous demandez pas de juger en droit, me disait le président d'un conseil de province, ancien directeur d'usine, nous ne le connaissons pas, et nous n'avons plus le temps d'apprendre... », écrivait Claude ORLIAC, un ancien conseiller prud'hommes dans son ouvrage, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, *op.cit.*, p. 29.

⁷⁹⁶ Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, Strasbourg, *op. cit.*, p. 103.

⁷⁹⁷ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, *op.cit.*, p. 43.

formation notamment financée par les différents organismes agréés⁷⁹⁸ en utilisant par exemple un congé individuel de formation en accord avec l'employeur pour les salariés⁷⁹⁹. En l'absence d'accord avec l'employeur, il s'agira vraisemblablement d'un investissement personnel.

883. La connaissance juridique est indispensable avant la prise de fonction. Le président de la Conférence générale des juges consulaires de France M. Jean-Bertrand DRUMMEN et le président du tribunal de commerce de Nanterre et président de la commission déontologie du Conseil national des tribunaux de commerce en 2013 M. Yves LELIEVRE ne voient aucun inconvénient à ce que la connaissance juridique soit introduite aux critères de sélections des candidats à la fonction de juges consulaires⁸⁰⁰. Il n'empêche que les connaissances juridiques seraient plus ou moins acquises pour les juges dont le mandat est renouvelé.

B. La compétence juridique, un critère démontré du candidat renouvelé par le jeu du mandat

884. Le renouvellement de mandat est autorisé pour les juges consulaires et les conseillers prud'hommes, il ne l'est pas pour les juges de proximité ou du moins jusqu'à la réforme prochaine annoncée. Ce qui n'empêche pas les juges proximité recrutés exclusivement pour leur expérience juridique de candidater à une demande d'intégration dans le corps judiciaire aux fonctions du second grade de la hiérarchie judiciaire⁸⁰¹ ou du premier grade⁸⁰² ou encore à une demande de recrutement sur titre⁸⁰³. L'âge, l'expérience juridique et le parcours universitaire restent les critères décisifs de la sélection à l'accès à la magistrature que possèdent d'ailleurs les juges de proximité.

885. La passerelle de juge non professionnel à juge de carrière est donc possible pour les juges de proximité moins pour les juges consulaires et les conseillers

⁷⁹⁸ Les organismes collecteurs paritaires agréés (OPCA) mentionnés à l'article L6332-1 du code du travail ; les organismes paritaires agréés pour la prise en charge du congé individuel de formation (OPACIF) mentionnés à l'article L6333-1 du code du travail ; les institutions concourant à l'insertion professionnelle des handicapés mentionnées à l'article L5214-1 du code du travail ainsi que l'Etat, la Région et Pôle emploi.

⁷⁹⁹ Les heures consacrées à la formation pendant le temps de travail constituent un temps de travail effectif et donnent lieu au maintien de la rémunération du salarié par l'employeur.

⁸⁰⁰ Rapport Didier MARSHALL, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », *op. cit.*, p. 102.

⁸⁰¹ Article 22 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

⁸⁰² *Ibidem*, article 23.

⁸⁰³ *Ibidem*, article 18-1.

prud'hommes pour la plupart peu ou non diplômé et sans expérience juridique affirmée. Pour autant, rien n'empêche les juges consulaires et les conseillers prud'hommes d'accéder au troisième concours d'entrée à l'ENM. En effet, le candidat doit être âgé de quarante ans au plus et justifier d'une expérience professionnelle d'au moins huit ans dans le secteur privé⁸⁰⁴, le deuxième concours étant en revanche réservé aux personnels des services publics⁸⁰⁵.

886. En 2016, huit candidats ont réussi le troisième concours d'accès à l'ENM⁸⁰⁶. Un candidat a, cependant, démissionné et un autre a demandé le report de scolarité⁸⁰⁷. Sur les six candidats restants, on compte deux avocats, deux journalistes et deux juristes⁸⁰⁸. La connaissance juridique est nécessaire pour réussir le troisième concours alors que ce concours n'exige ni diplôme ni expérience juridique. L'expérience professionnelle des juges consulaires et des conseillers prud'hommes semble offrir peu de chance de succès pour accéder à la magistrature. Cependant, le renouvellement autorisé du mandat des juges consulaires et conseillers prud'hommes compatirait à cet obstacle. Ce renouvellement créerait, toutefois, une inamovibilité de fait du juge qui conduirait à dénaturer le sens de l'élection en l'absence d'opposition d'un candidat tel le nombre de juges consulaires à élire égal au nombre de candidats dans la plupart des scrutins⁸⁰⁹.

887. L'expérience juridique s'acquière moins par la pratique temporaire que par le renouvellement du mandat. En effet, plus la fonction est exercée plus la connaissance juridique est acquise. En Lituanie, les juges consulaires doivent avoir trois ans d'expérience professionnelle comme juges ou cinq ans au poste de procureur, avocat ou arbitre⁸¹⁰. En France, le président du tribunal de commerce est choisi pour son expérience juridictionnelle de six ans au moins⁸¹¹. Il en est ainsi pour un juge consulaire s'il doit présider la formation de jugement, l'expérience judiciaire étant toutefois réduite à trois ans au moins d'exercice⁸¹². Cependant, il faut effectuer au moins deux mandats pour présider

⁸⁰⁴ www.enm.justice.fr/?q=Devenir-magistrat-pro consulté le 10 septembre 2016.

⁸⁰⁵ Article 17 al. 3 et 4 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

⁸⁰⁶ www.enm.justice.fr/sites/default/files/rub-devenir-magistrat/profil_promo_2016.pdf consulté le 10 septembre 2016.

⁸⁰⁷ *Ibidem*.

⁸⁰⁸ *Ibidem*.

⁸⁰⁹ Denis WEISBUCH, *Contribution à l'étude de la légitimité des juges*, op. cit., p. 68.

⁸¹⁰ Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit., p. 139.

⁸¹¹ Article L722-11 du code de commerce.

⁸¹² *Ibidem*, article L722-3.

le tribunal de commerce ou la formation de jugement, la durée du premier mandat étant de deux ans et les réélections suivantes de quatre ans⁸¹³. Néanmoins, cette ancienneté n'est pas exigée si aucun candidat ne remplit la condition d'ancienneté requise⁸¹⁴, ce qui pourrait remettre en cause la compétence juridique du juge.

888. Le renouvellement de mandat ne fait aucun doute sur la compétence juridique du juge acquise durant son précédent mandat. Se pose, cependant, la question de l'aptitude à juger qui s'acquière notamment par la formation. A ce titre, le rapport MARSHALL propose que le renouvellement du mandat des juges consulaires et des conseillers prud'hommes ne pourra être envisagé seulement s'ils ont suivi durant leur premier mandat la formation portant sur la procédure, la rédaction des décisions et la déontologie⁸¹⁵. Cette proposition est intéressante mais elle ne vaut qu'après le premier mandat des juges.

Paragraphe 2 : Apprécier l'aptitude à juger avant l'installation du candidat à la fonction de juge

889. Le recrutement des juges de proximité tient compte d'une exigence de capacité⁸¹⁶ et d'aptitude à juger⁸¹⁷, exigences tirées de deux décisions du Conseil constitutionnel antérieurement à la création du juge de proximité⁸¹⁸. L'aptitude à juger n'est, cependant, pas requise des conseillers prud'hommes et des juges consulaires alors qu'ils statuent sans l'assistance d'un juge professionnel. Pour la qualité de la justice, il conviendrait de s'assurer de l'aptitude des candidats à la fonction de conseiller prud'hommes et de juge consulaire par une formation adaptée (A) et des formateurs appropriés (B).

⁸¹³ *Ibidem*, article L722-6.

⁸¹⁴ *Ibidem*, articles L722-13 et L722-15.

⁸¹⁵ Rapport Didier MARSHALL, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », *op. cit.*, p. 45 pour les juges consulaires et p. 53 pour les conseillers prud'hommes.

⁸¹⁶ Cons. Const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 4.

⁸¹⁷ *Ibidem*, cons. 12.

⁸¹⁸ Cons. const., 19 février 1998, 98-396 DC du 19 février 1998, *la loi organique portant recrutement exceptionnel de magistrats de l'ordre judiciaire et modifiant les conditions de recrutement des conseillers de cour d'appel en service extraordinaire*, cons. 8 – Cons. const., 19 juin 2001, 2001-445 DC, *loi organique relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature*, cons. 43.

A. L'aptitude à juger, une qualité à acquérir par une formation adaptée

890. L'on peut être compétent juridiquement sans pour autant être apte à juger. Le professeur Thierry RENOUX le soulignait en ce sens : « un candidat peut être doté d'un solide bagage juridique, sans pour autant être apte à l'exercice des fonctions pour lesquelles il postule »⁸¹⁹. En témoigne le recrutement des juges de proximité. Avant de rendre son avis sur la nomination du candidat à la fonction de juge de proximité, le CSM doit « s'assurer que les candidats dont la nomination est envisagée sont aptes à exercer les fonctions de juge de proximité et, le cas échéant, de les soumettre à la formation probatoire »⁸²⁰. En intégrant les juges de proximité au statut de magistrats exerçant à titre temporaire, le CSM poursuit cette compétence. Avant de rendre son avis, le CSM soumet le candidat à une formation probatoire organisée par l'ENM⁸²¹. En somme, la compétence juridique ne suffit pas⁸²².

891. Outre la formation probatoire, la formation initiale et obligatoire des juges de proximité portée à douze jours depuis 2007⁸²³ au lieu de cinq jours en 2003 prévoit des enseignements portant sur les principes de la procédure, le fonctionnement de la juridiction, la déontologie, l'apprentissage de la technique de rédaction des jugements et la tenue d'une audience⁸²⁴. Ces enseignements n'empêchent pas des difficultés moins dans le contentieux pénal que civil. Le rapport GARRAUD préconisait, à ce titre, de renforcer la formation des juges de proximité⁸²⁵. L'approfondissement des connaissances concernant la technique de rédaction des jugements civils s'inscrirait dans la formation continue⁸²⁶

⁸¹⁹ Thierry-Serge RENOUX, « Justice de proximité : du mythe à la réalité ? », *op.cit.*, p 564.

⁸²⁰ Cons. Const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, cons. 12.

⁸²¹ Article 41-19 al. 3 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 abrogé (juges de proximité). Nouvelle article 41-12 al. 3 (Magistrats exerçant à titre temporaire).

⁸²² Thierry-Serge RENOUX, « Juges et magistrats », *op. cit.*, p. 162.

⁸²³ Article 4 du décret n° 2007-17 du 4 janvier 2007.

⁸²⁴ Article 1 du décret n° 2003-438 du 15 mai 2003.

⁸²⁵ Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi, adoptée par le sénat (n° 1957) relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance, par Jean-Paul GARRAUD, député, n° 1971, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 2 décembre 2004, p. 22.

⁸²⁶ ENM, Catalogue formations 2017, Juges de proximité ; délégués du procureur, conciliateurs de justice, http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/Catalogue_juges_proximite_2017.pdf consulté le 10 septembre 2016.

seulement de cinq jours par an⁸²⁷. Le manque de formation en matière de conduite de la procédure et de prise de décision serait à l'origine de ces difficultés⁸²⁸.

892. Cependant, lorsqu'un juge de proximité se heurte à une difficulté juridique, un juge professionnel peut statuer à sa place⁸²⁹ du moins jusqu'à la suppression des juridictions de proximité. Les conseillers prud'hommes et les juges consulaires ne peuvent en faire autant. En revanche, rien ne les empêche depuis 1991⁸³⁰ de solliciter l'avis de la Cour de cassation avant de statuer sur une question de droit nouvelle qui présenterait une difficulté sérieuse et se poserait dans de nombreux litiges⁸³¹. Rien ne les empêche aussi de consulter les juges professionnels sur des points particuliers. Le réel obstacle résiderait néanmoins moins dans la difficulté juridique que dans l'aptitude à juger qui requiert des capacités que les juges de métier connaissent.

893. L'ENM attend de ses futurs juges une liste de treize capacités fondamentales⁸³². Cette liste constituerait selon le magistrat Philippe ASTRUC, « la colonne vertébrale de l'action menée par l'Ecole nationale de la magistrature »⁸³³. La maîtrise de ces treize capacités ne vaut pas pour les juges non professionnels. Ce qui fait leur originalité, c'est leur compétence professionnelle dans un domaine d'activité. Cependant pour la qualité des décisions, il est essentiel que le candidat à la fonction de conseiller prud'hommes ou de juge consulaire puisse s'approprier avant son installation trois des treize capacités fondamentales notamment la capacité à identifier, s'approprier et mettre en œuvre les règles déontologiques ; la capacité à identifier, respecter et garantir un cadre procédural et enfin la capacité à motiver, formaliser et expliquer une décision.

⁸²⁷ Article 5 du décret n° 2007-17 du 4 janvier 2007.

⁸²⁸ Rapport de la Commission sur la répartition des contentieux présidée par Serge GUINCHARD au garde des Sceaux, « L'ambition raisonnée d'une justice apaisée », *op. cit.*, p. 206.

⁸²⁹ Article L231-5 du code de l'organisation judiciaire.

⁸³⁰ Article L151-1 du code de l'organisation judiciaire créé par la loi n° 91-491 du 15 mai 1991 modifiant le code de l'organisation judiciaire et instituant la saisine pour avis de la Cour de cassation (1).

⁸³¹ Nouvelle disposition : Article L441-1 du code de l'organisation judiciaire modifié par la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 – art. 24 (V).

⁸³² Capacité à identifier, s'approprier et mettre en œuvre les règles déontologiques. Capacité à analyser et synthétiser une situation ou un dossier. Capacité à identifier, respecter et garantir un cadre procédural. Capacité d'adaptation. Capacité à adopter une position d'autorité ou d'humilité adaptée aux circonstances. Capacité à la relation, à l'écoute et à l'échange. Capacité à préparer et conduire une audience ou un entretien judiciaire dans le respect du contradictoire. Capacité à susciter un accord et concilier. Capacité à prendre une décision, fondée en droit et en fait, inscrite dans son contexte, empreinte de bon sens, et exécutable. Capacité à motiver, formaliser et expliquer une décision. Capacité à prendre en compte l'environnement institutionnel national et international. Capacité à travailler en équipe. Capacité à organiser, gérer et innover. Voy. Philippe ASTRUC, *Devenir magistrat aujourd'hui : le recrutement et la formation des magistrats de l'ordre judiciaire*, *op.cit.*, pp. 41-42.

⁸³³ *Ibidem*, p. 44.

894. En effet, certains juges consulaires présenteraient une insuffisance de la formation⁸³⁴ qui se répercuterait sur le respect des règles de procédures et « la rectitude de leurs décisions, quant au fond »⁸³⁵. Les règles de procédure seraient peu respectées des juges consulaires⁸³⁶. Par ailleurs, si les décisions des juges consulaires sont rarement contestées, demeure, cependant, une insuffisance dans la motivation des décisions en matière de sanctions⁸³⁷. Ces points méritent d'être pris en compte par une formation probatoire avant leur installation comme la rédaction des jugements. Cette dernière l'est qu'après leur installation lors de la formation initiale sur 10 jours⁸³⁸ et la formation continue⁸³⁹, elle devrait l'être avant leur installation. Ceci vaudrait également pour les conseillers prud'hommes avant leur installation dont on connaît leur grande lacune.

895. En outre, la réforme à venir sur la formation initiale des conseillers prud'hommes de cinq jours à accomplir dans un délai de quinze mois après leur installation⁸⁴⁰ ne serait pas suffisante et encore moins acceptable en termes de délais. La formation initiale devrait l'être sur deux semaines après la formation probatoire entre leur désignation et la prestation de serment. Ceci ne devrait pas poser de réelles difficultés, le candidat désigné à la fonction de conseiller prud'hommes devant prêter serment dans le délai d'un mois⁸⁴¹. Reste que la formation sur la technique de rédaction est une nécessité avant toute prise de fonction⁸⁴², elle doit l'être par des formateurs appropriés.

⁸³⁴ Roger ERRERA, *Et ce sera justice... Le juge dans la cité*, *op.cit.*, p. 183.

⁸³⁵ Bernard LYONNET, Roger REBUT, « Exposé général des critiques à l'endroit des tribunaux de commerce », *op.cit.*, p. 45.

⁸³⁶ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours*, *op.cit.*, p. 1189.

⁸³⁷ Bernard LYONNET, Roger REBUT, « Exposé général des critiques à l'endroit des tribunaux de commerce », *op.cit.* pp. 44-45.

⁸³⁸ <https://formation.enm.justice.fr/Documents/Planning-FI-2017.pdf> consulté le 10 septembre 2016.

⁸³⁹ http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/Catalogue_juges_consulaires_2017.pdf consulté le 10 septembre 2016.

⁸⁴⁰ La formation doit être réalisée dans un délai de quinze mois après l'installation des conseillers prud'hommes.

<http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/plaquette-formation-CPH-ENM.pdf> consulté le 29 août 2017

⁸⁴¹ Article D1442-12 du code du travail.

⁸⁴² Alain LACABARATS, « La réforme de la procédure en droit du travail », *op.cit.*

B. L'aptitude à juger, une qualité à acquérir par des formateurs appropriés

896. Jusqu'en 2003, la formation des juges consulaires était assurée par le Centre d'études et de formation des juridictions commerciales à Tours créé en 1988⁸⁴³ sous la forme d'une association loi 1901⁸⁴⁴. Désormais, la formation est assurée par l'ENM qui est enregistrée en qualité de prestataire de formation en vertu des dispositions du code de travail⁸⁴⁵. Les organismes collecteurs agréés ou habilités visés au livre IX du code du travail en assurent la prise en charge⁸⁴⁶ ainsi que les frais liés à l'hébergement et aux transports excepté les juges consulaires retraités dont les frais seraient pris en charge par le ministère de la justice⁸⁴⁷.

897. Le coût de la formation des quelques 3 100 juges consulaires par l'ENM s'élève à environ 450 000 euros par an⁸⁴⁸, un coût modeste comparé à celui de la formation des quelques 14 500 conseillers prud'hommes s'élevant à environ 8 millions d'euros par an⁸⁴⁹ que l'Etat assure⁸⁵⁰ et alloue aux différents organismes privés et publics⁸⁵¹. On constate que la formation des conseillers prud'hommes n'est pas assurée par l'ENM excepté la formation initiale obligatoire de cinq jours⁸⁵² alors qu'elle l'est pour les juges consulaires⁸⁵³.

898. La formation continue des conseillers prud'hommes assurée par les différents intervenants agréés, présenterait des inégalités entre les conseillers salariés et employeurs. En effet, les instituts de science sociale du travail rattachées aux universités excluent la formation aux conseillers prud'hommes employeurs, seuls les salariés en bénéficieraient⁸⁵⁴. L'Association d'Etudes Prud'homales (ASSEP), éditeur de la revue *Cahiers prud'homaux*, se chargerait d'assurer, entre autres, la formation des conseillers

⁸⁴³ Rapport sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, portant réforme des tribunaux de commerce par le sénateur Paul GIROD, Sénat n° 178, *op. cit.*, p. 36.

⁸⁴⁴ Michel ARMAND-PREVOST, « Fonctionnement et enjeux des tribunaux de commerce au cours des XIXe et XXe siècles », *op.cit.* p. 137.

⁸⁴⁵ https://formation.enm.justice.fr/Pages/Juges_consulaire.aspx consulté le 10 septembre 2016.

⁸⁴⁶ Article 1^{er} du décret n° 2004-1003 du 22 septembre 2004 relatif au financement de la formation des juges consulaires.

⁸⁴⁷ https://formation.enm.justice.fr/Pages/Juges_consulaire.aspx, *op. cit.*

⁸⁴⁸ Rapport sur « le rôle de la justice en matière commerciale », présenté par Cécile UNTERMAIER et Marcel BONNOT, *op. cit.*, p. 30.

⁸⁴⁹ Etude d'impact sur le projet de loi pour la croissance et l'activité, *op. cit.*, p. 41.

⁸⁵⁰ Article L1442-1 du code du travail.

⁸⁵¹ *Ibidem*, article D1442-1.

⁸⁵² <http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/plaquette-formation-CPH-ENM.pdf>, *op. cit.*

⁸⁵³ http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/Catalogue_juges_consulaires_2017.pdf, *op. cit.*

⁸⁵⁴ Alain LACABARATS, « Pour une réforme de la justice du travail », *op.cit.*, p. 225.

prud'hommes employeurs, son contenu dépendrait toutefois du niveau du conseiller⁸⁵⁵. Il en ressort que le programme de formation des conseillers prud'hommes serait « laissé à la libre discrétion des organismes agréés »⁸⁵⁶. Tous les conseillers prud'hommes ne sont donc pas formés de la même façon selon l'organisme et le formateur dédié à la formation. Ceci contraste avec la formation des juges consulaires et des juges de proximité assurée par un programme identique à tous par l'ENM.

899. Confier la formation des conseillers prud'hommes à l'ENM comme le préconise un ancien conseiller prud'hommes⁸⁵⁷ serait préférable aux organismes. En effet, les organismes privés rattachés aux organisations professionnelles ou syndicales⁸⁵⁸ ne sont pas habitués, par exemple, à rédiger des jugements et donc difficilement compétents pour assurer une formation sur les techniques de rédaction. Rien n'empêche l'ENM d'assurer la formation probatoire des conseillers prud'hommes selon une disposition de 2016 qui prévoit que l'ENM peut contribuer à la formation des personnes qui n'appartiennent pas au corps judiciaire et qui seraient amenées à exercer des fonctions juridictionnelles dans l'ordre judiciaire⁸⁵⁹. Il convient de souligner qu'un décret de 2008 le prévoyait déjà⁸⁶⁰.

900. Le prochain renouvellement des conseillers prud'hommes devrait se saisir de cette opportunité. Ceci ne présenterait aucun obstacle dans sa mise en œuvre. En effet, les agréments actuels accordés à ces établissements publics et organismes privés pour la formation des conseillers prud'hommes ainsi que les conventions conclues entre ces établissements et organismes et le ministre du travail doivent expirer à la fin du mandat des conseillers prud'hommes soit jusqu'au 31 décembre 2017⁸⁶¹.

901. La formation des conseillers prud'hommes par l'ENM serait ainsi prise en charge par les OPCA, l'ENM étant enregistrée comme prestataire de formation⁸⁶². Une exception serait faite pour les conseillers prud'hommes retraités à l'identique des juges

⁸⁵⁵ Nikitas ALIPRANTIS, *Les organisations patronales et la justice en matière sociale*, *op.cit.* pp. 22-23.

⁸⁵⁶ Daniel BOULMIER, « Le volet prud'homal du projet de loi Macron : en "coup de force" mais sans coup de jeune », *op.cit.*, p. 431.

⁸⁵⁷ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, *op.cit.*, p. 43.

⁸⁵⁸ Article D1442-1 du code du travail.

⁸⁵⁹ Article 14 al. 3 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifié par la loi n° 2016-1090 du 8 août 2016 – art. 3.

⁸⁶⁰ Article 1^{er}-1 b) créé par décret n° 2008-1551 du 31 décembre 2008 – art. 2 modifiant le décret 72-355 du 4 mai 1972 relatif à l'Ecole nationale de la magistrature.

⁸⁶¹ Article 1 et 2 du décret n° 2015-1153 du 16 septembre 2015 relatif à la prorogation des agréments accordés à certains organismes et établissements publics et des conventions conclues avec ceux-ci pour assurer la formation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 2016 du 18 septembre 2015 page 16361, texte n° 15.

⁸⁶² https://formation.enm.justice.fr/Pages/Juges_consulaire.aspx consulté le 10 septembre 2016.

consulaires retraités dont la prise en charge serait assurée par le ministère de la justice. Le financement actuel assuré par l'Etat⁸⁶³ et alloué aux différents organismes privés et publics⁸⁶⁴ n'aurait plus lieu d'être. Le budget de l'Etat s'en trouverait ainsi allégé et l'enseignement par des professionnels de la justice gagnerait en objectivité⁸⁶⁵.

⁸⁶³ Article L1442-1 du code du travail.

⁸⁶⁴ *Ibidem*, article D1442-1.

⁸⁶⁵ Jean-Louis CIOFFI, « Libres propos sur le juge départiteur », *op.cit.*, p. 163.

Conclusion du CHAPITRE 1

902. Outre le fait que les conseillers prud'hommes et les juges consulaires connaissent des réalités sociales et économiques issues de leur expérience professionnelle, juger un litige réclame un niveau suffisant de connaissances juridiques. La formation peut y remédier. Il n'empêche qu'il faille attendre plus de dix-huit mois pour qu'un juge consulaire nouvellement élu assume ses fonctions pleinement⁸⁶⁶. Il faut pour cela avoir traité de nombreuses affaires pour acquérir l'expérience et les connaissances nécessaires⁸⁶⁷. Ce que l'on douterait des juges traitant de quelques affaires par an comme les conseillers prud'hommes affectés à la section de l'agriculture⁸⁶⁸ à moins que ces derniers soient affectés à d'autres sections en cas d'empêchement d'un conseiller prud'hommes devant toutefois respecter la formation paritaire afin d'éviter une annulation de jugement par la Cour de cassation⁸⁶⁹.

903. Certains conseillers prud'hommes seraient diplômés en droit du travail, en revanche, ils seraient peu nombreux⁸⁷⁰. S'agissant des juges consulaires, une minorité disposerait de compétences juridiques à leur prise de fonction⁸⁷¹. Introduire la compétence juridique aux conditions de recrutement des candidats à la fonction de juge consulaire et de conseiller prud'hommes complétée d'une formation probatoire avant leur prise de fonction assurerait leur crédibilité sans pour autant inspirer confiance en raison d'un droit de plus en plus légiféré et réglementé qui exige, au quotidien, de solides connaissances juridiques.

⁸⁶⁶ Rapport sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, portant réforme des tribunaux de commerce par le sénateur Paul GIROD, Sénat n° 178, *op. cit.*, p. 35.

⁸⁶⁷ Bernard SAINTOURENS, « Table ronde n° 1, Les tribunaux : la carte, la compétence, le financement », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agréés, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, p. 49.

⁸⁶⁸ Voy. « Tableau de bord de l'activité civile du Conseil de prud'hommes de Marseille », 2015, Annexe 16.

⁸⁶⁹ Cour de cassation, Chambre sociale, 17 janvier 1980, pourvoi n° 78-41062, *Bulletin* n° 57.

⁸⁷⁰ Laurent WILLEMEZ, « Les conseils de prud'hommes entre activité judiciaire et logiques syndicales. Histoire et sociologie d'une juridiction non professionnelle », *op.cit.*, p. 165.

⁸⁷¹ Rapport Didier MARSHALL, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », *op. cit.*, p. 102.

CHAPITRE 2 : DES GARANTIES INSUFFISANTES

904. La loi implique que le juge tranche le litige conformément à la règle de droit qui lui est applicable⁸⁷². Si elle n'est pas appliquée, c'est l'anarchie observe un président de la Chambre sociale de la cour d'appel de Rennes⁸⁷³. Les conseillers prud'hommes et les juges consulaires ne peuvent donc écarter la règle juridique au profit de leur connaissance professionnelle. Cela étant, certains litiges nécessitent moins une compétence juridique qu'une connaissance des réalités sociales et économiques (SECTION 1). D'autres litiges, en revanche, exigent une maîtrise des méthodes d'argumentation juridique et un savoir technique d'ailleurs plus accessible par une juge de carrière. L'échevinage est-il la solution à cette exigence, cet équilibre entre expérience d'une profession et compétence juridique, équilibre qui, de fait, traduit une fonction de légitimation de la justice ? (SECTION 2).

SECTION 1 : La compétence discutée du juge

905. Alors que les juges professionnels sont motivés par des questions d'ordre juridique, les conseillers prud'hommes et les juges consulaires sont motivés par des questions d'ordre économique et social. Il faut souligner que l'existence des conseillers prud'hommes et des juges consulaires tient à leur compétence professionnelle, des spécialistes mêlés de bons sens et d'esprit d'équité pour apprécier les faits (Paragraphe 1). La compétence juridique peu ou non acquise est certes un obstacle à la qualité de la décision mais rien n'empêche le justiciable de se référer au juge d'appel pour exercer un contrôle de la décision (Paragraphe 2). Le juge d'appel ne saurait remettre en cause une règle au nom de l'équité, cette dernière n'étant pas une source du droit⁸⁷⁴.

⁸⁷² Article 12 du code de procédure civile.

⁸⁷³ Cité par Pierre CAM, *Les prud'hommes, juges ou arbitres ? Les fonctions sociales de la justice du travail*, *op.cit.*, p. 170.

⁸⁷⁴ Cour de cassation, Chambre sociale, 4 décembre 1996, pourvois n° 94-40693 à 94-40701, *Bulletin* 1996 V n° 421 p. 304.

Paragraphe 1 : La garantie issue de la compétence professionnelle

906. L'on ne peut juger sans culture juridique. Toutefois, l'appréciation des faits au regard des réalités économiques et sociales ne permet pas toujours de raisonner dans des termes juridiques mais en équité permettant d'anticiper certaines difficultés. Ainsi la compétence professionnelle des juges consulaires et des conseillers prud'hommes contribuerait à la qualité de la justice (A). Par ses appréciations fondées sur ces réalités économiques et sociales, le juge irait même jusqu'à inspirer le législateur à de nouvelles réformes d'où une véritable contribution à la qualité de la loi (B).

A. La contribution du juge à la qualité de la justice

907. A leur création sous l'Empire, les conseillers prud'hommes étaient élus par leurs pairs pour leur intérêt professionnel comme les juges consulaires créés par le pouvoir royal au XV^{ème} siècle et élus par leurs pairs chaque année⁸⁷⁵. L'édit de 1563 qui créa la juridiction consulaire parisienne exigeait dans son article 1^{er} seulement la qualité de marchand devant résider dans la ville de Paris pour un mandat d'un an non renouvelable⁸⁷⁶. Il était nul besoin d'avoir des connaissances juridiques, la qualité de marchand suffisait. La condition professionnelle garantit la qualité des conseillers prud'hommes et des juges consulaires. Encore faut-il disposer d'une expérience suffisante. L'expérience professionnelle tient à une pratique constante de l'activité et à sa durée dans le temps tels les juges consulaires devant justifier d'une immatriculation au registre du commerce et des sociétés depuis au moins cinq ans ou avoir exercé durant cinq ans⁸⁷⁷. Les conseillers prud'hommes sont, en revanche, dispensés d'ancienneté professionnelle⁸⁷⁸. Néanmoins, une disposition à venir lors du prochain renouvellement des conseillers prud'hommes prévoit une expérience professionnelle deux ans⁸⁷⁹. Cette durée ne suffirait pas à notre sens à garantir la qualité du conseiller prud'hommes.

⁸⁷⁵ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours*, *op.cit.*, p. 79.

⁸⁷⁶ Jean HILAIRE, « Perspectives historiques de l'élection des juges consulaires », *op.cit.*, p. 143.

⁸⁷⁷ Article L723-4 du code de commerce.

⁸⁷⁸ Article L1441-16 du code du travail.

⁸⁷⁹ Article L1441-7 al. 5 (4^o) du code du travail modifié par ordonnance n° 2016-388 du 31 mars 2016, *op.cit.*

908. Du point de vue de son organisation, le conseil de prud'hommes présente un réel avantage en termes d'affectation de ces juges. Divisée en cinq sections autonomes⁸⁸⁰, la juridiction affecte ses conseillers selon leur appartenance à l'une des sections au regard de la détermination de l'activité principale de l'entreprise. Par exemple, un employé de l'industrie relèvera de la section de l'industrie⁸⁸¹, un sectionnement permettant « une spécialisation des conseillers prud'hommes »⁸⁸². Le législateur vient toutefois modifier l'affectation des conseillers prud'hommes selon la répartition opérée par un arrêté conjoint du ministère de la justice et du travail qui les nomment⁸⁸³.

909. L'utilité des conseillers prud'hommes et des juges consulaires réside incontestablement dans leur expérience professionnelle des affaires sociales et économiques pour apprécier les faits fondés sur cette réalité quotidienne. L'on retrouve cette forme d'utilité en Suisse et au Danemark. Dans le canton de Berne à Suisse, les juges commerciaux sont d'une grande utilité dans les litiges complexes, leurs compétences et connaissances techniques dispensent le tribunal de recourir par exemple à des expertises⁸⁸⁴. Au Danemark, des assesseurs non juristes peuvent participer aux audiences en première instance et en appel à condition d'avoir une bonne connaissance de la matière commerciale⁸⁸⁵.

910. A l'inverse, les pays s'excluant de spécialistes peuvent se trouver en difficulté à moins de recruter dans l'idéal des juges professionnels et spécialisés comme en Angleterre. Les juges anglais de la *Commercial court* sont des juges professionnels choisis par leurs pairs pour leur compétence des affaires commerciales⁸⁸⁶. A l'inverse, en République Tchèque, les tribunaux de commerce régionaux institués en 1992 en même temps que l'élaboration d'un code de commerce sont composés de juges professionnels

⁸⁸⁰ Encadrement, industrie, commerce et services commerciaux, agriculture et activités diverses (Article R1423-1 du code du travail).

⁸⁸¹ *Ibidem*, article R1423-5.

⁸⁸² Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, *op.cit.*, p. 80.

⁸⁸³ Article R1423-5 du code du travail modifié par décret n° 2016-1359 du 11 octobre 2016 – art. 3.

⁸⁸⁴ Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, *op. cit.*, p. 166.

⁸⁸⁵ *Ibidem*, p. 119.

⁸⁸⁶ Yves CHAPUT, « Conclusion : les tribunaux de commerce, histoire locale et prospective européenne », in *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, p. 203.

non spécialisés, l'absence d'expérience des juges tchèques en matière de litiges commerciaux complique la situation⁸⁸⁷.

B. La contribution du juge à la qualité de la loi

911. THALLER, commercialiste français de la fin du XIX^{ème} siècle et partisan de la suppression de l'équité, reconnaissait que ce sont les tribunaux de commerce « qui ont imaginé les liquidations judiciaires à côté des faillites, eux aussi qui ont cru possible d'accorder des délais aux débiteurs d'effets de commerce, eux encore qui ont permis aux créanciers d'un fonds de commerce de le poursuivre aux mains de l'acheteur »⁸⁸⁸. En somme, les jugements en équité inspireraient de nouvelles réformes dont certaines peuvent s'avérer importantes⁸⁸⁹.

912. La jurisprudence des tribunaux de commerce influencerait le législateur comme celle qui avait contribué à la reconnaissance du chèque barré longtemps avant la loi du 30 décembre 1911⁸⁹⁰. On peut citer aussi la mise en œuvre de la prévention des difficultés des entreprises par la convocation des dirigeants d'entreprises en difficulté par le président du tribunal de commerce⁸⁹¹ et la limitation de durée des sanctions personnelles

⁸⁸⁷ Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit., p. 118.

⁸⁸⁸ Cité par Michel ARMAND-PREVOST, « La juridiction consulaire : de l'histoire de l'institution à la situation d'aujourd'hui », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agréés, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, Revue mensuelle n° 12, décembre 1998, p. 9.

⁸⁸⁹ Jean-Claude FARCY, *L'histoire de la justice française, de la Révolution à nos jours : trois décennies de recherches*, op. cit., p. 211.

⁸⁹⁰ Jean HILAIRE, « Perspectives historiques de l'élection des juges consulaires », op.cit., p. 161, Voy. du même auteur « Introduction : perspectives historiques de la juridiction commerciale », op.cit., p. 15.

⁸⁹¹ L'article 34 de la loi n° 84-148 du 1^{er} mars 1984 relative à la prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises prévoyait la convocation des dirigeants par le président du tribunal du commerce lorsqu'il était constaté une perte nette comptable supérieure à un tiers du montant des capitaux propres en fin d'exercice. Cet article modifié par la loi n° 94-475 du 10 juin 1994 prévoyait la convocation des dirigeants par le président du tribunal du commerce lorsqu'il résultait de tout acte, document ou procédure que l'entreprise connaissait des difficultés de nature à compromettre la continuité de l'exploitation. « La pratique consulaire a précédé la loi du 10 juin 1994. Certains tribunaux de commerce, et notamment le tribunal de commerce de Paris, ont créé la pratique de la convocation des dirigeants, dans le cas où certains éléments étaient signalés par le Greffe : inscriptions de protêts, de privilèges, etc.... », Voy. Jean-Michel LUCHEUX, « La contribution des tribunaux de commerce au droit commercial », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agréés, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, Revue mensuelle n° 12, décembre 1998, p.11.

appliquées aux dirigeants⁸⁹². De plus, les juges consulaires anticiperaient certaines difficultés commerciales comme celles issues de la crise du secteur immobilier « en accordant des règlements amiables évitant l'effondrement du marché immobilier qui se serait produit si les immeubles avaient tous été mis en vente, et sauvant du désastre de nombreuses banques, et cela grâce à une lecture pour le moins compréhensive de l'absence d'état de cessation des paiements »⁸⁹³. Le professeur Jean-Philippe HAEHL observe qu'« ils sont un maillon essentiel dans toutes les constructions jurisprudentielles »⁸⁹⁴.

913. Du côté des conseillers prud'hommes, ces derniers présentent une autre forme de participation à l'évolution du droit en particulier par leur résistance à une interprétation de la Cour de cassation « à la condition que celle-ci ne statue pas sans renvoi »⁸⁹⁵. On peut citer la production en justice de documents appartenant à l'entreprise, la rupture du contrat de travail des salariés protégés ou encore la protection de l'action en justice des salariés⁸⁹⁶.

914. Les conseillers prud'hommes se réfèrent aux dispositions des conventions collectives des entreprises pour trancher les litiges des parties mais aussi aux avis de la Commission nationale paritaire, certaines conventions collectives prévoyant la soumission du litige à une Commission paritaire. Cependant, selon un arrêt de 1998 de la Cour de cassation, « l'avis donné par la Commission paritaire, dans un but de conciliation, ne lie pas le juge, auquel il appartient de trancher le litige sans s'en remettre à l'avis de la commission »⁸⁹⁷. Dans cette affaire, le conseil de prud'hommes de Caen avait débouté une salariée de sa demande de rappel de salaires et d'indemnité de congés de payés en se référant à la Commission de règlement des litiges qui avait considéré que les calculs étaient opérés conformément aux dispositions de la convention collective. A vrai dire, le litige ne saurait être tranché sur avis de la Commission.

⁸⁹² « La loi du 13 juillet 1967 n'avait pas prévu de limiter dans le temps les sanctions personnelles appliquées aux dirigeants. Certains tribunaux de commerce ont ordonné de telles limitations, sans que le ministère public n'interjette appel. La loi du 25 janvier 1985 a introduit la limitation de durée des sanctions personnelles », Michel ARMAND-PREVOST, « Fonctionnement et enjeux des tribunaux de commerce au cours des XIXe et XXe siècles », *op.cit.*, p. 140.

⁸⁹³ Jean-Philippe HAEHL, « L'apport des tribunaux de commerce à la jurisprudence et à la législation », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agrégés, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, p. 36.

⁸⁹⁴ *Ibidem*, p. 32.

⁸⁹⁵ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, *op.cit.*, p. 194.

⁸⁹⁶ *Ibidem*, p. 195.

⁸⁹⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 10 février 1998, pourvoi n° 95-43984, *Bulletin* 1998 V n° 81 p. 59.

Paragraphe 2 : La garantie issue du contrôle de la Cour d'appel

915. Tout justiciable s'estimant lésé d'une décision rendue en premier ressort peut saisir la cour d'appel⁸⁹⁸ composée exclusivement de juges professionnels, « une garantie fondée sur le contrôle qui favorise le bien jugé »⁸⁹⁹, gage de qualité (A) et d'égalité (B).

A. Un gage de qualité

916. Le taux d'appel sur les jugements au fond prononcés par les tribunaux de commerce demeure faible, 13,7% en 2013 selon les statistiques du ministère de la justice⁹⁰⁰. L'on constate que les décisions rendues par les tribunaux de commerce sont peu contestées à la différence des décisions rendues par les conseils de prud'hommes dont le taux d'appel excède les 60%. En 2014, 68,3% des jugements au fond prononcés par les conseils de prud'hommes ont fait l'objet d'un recours devant la cour d'appel⁹⁰¹. Il faut souligner que le taux d'appel était de l'ordre de 16% entre 1854 et 1880, il s'est élevé à 75% entre 1896 et 1900 jusqu'à atteindre 85% en 1903⁹⁰². Ce taux excessif d'appel n'est donc pas nouveau. Cependant, ce taux élevé nous intéresse moins que le taux d'infirmerie et de confirmation prononcés par les cours d'appel. En effet, le taux d'infirmerie et le taux de confirmation mesureraient le degré de qualité de la juridiction qui a rendu la décision.

917. En 2013, 32 941 décisions ont été prononcées par les conseils de prud'hommes, 7 085 décisions prononcées par les cours d'appel des jugements rendus en premier ressort par les conseillers prud'hommes ont été infirmées totalement et 16 157 partiellement⁹⁰³. Si l'on déduit le nombre de décisions infirmées totalement et partiellement, l'on constate moins d'un tiers des décisions confirmées par les cours d'appel. Certaines règles de droit échapperaient aux conseillers prud'hommes entraînant des jugements de mauvaise qualité contrairement aux jugements rendus par les juges consulaires qui présenteraient plus ou moins une meilleure qualité. En effet, les décisions

⁸⁹⁸ Article L311-1 du code de l'organisation judiciaire.

⁸⁹⁹ Etienne BATAILLE, *La procédure prud'homale : guide pratique*, op.cit., p. 13.

⁹⁰⁰ *Les chiffres-clés de la Justice 2015*, op.cit., pp. 11-12.

⁹⁰¹ *Les chiffres-clés de la Justice 2016*, op. cit., p. 12.

⁹⁰² Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », op.cit., p. 197.

⁹⁰³ Etude d'impact sur le projet de loi pour la croissance et l'activité, op. cit., p. 22.

prononcées par les cours d'appel des jugements rendus par les juges consulaires révèlent un taux de confirmation supérieur au taux d'infirmerie⁹⁰⁴.

918. Reste qu'en matière prud'homale et dans la majorité des cas, l'employeur débouté interjetterait appel dans le but de retarder le paiement des sommes au salarié⁹⁰⁵, l'appel ayant un caractère suspensif⁹⁰⁶. A l'inverse, le salarié débouté saisirait la cour d'appel dans « l'espoir d'être rétabli dans ses droits »⁹⁰⁷. C'est là un point qu'il faut souligner, le respect des règles juridiques serait assuré au second degré par le contrôle du juge d'appel, « un juge en droit pur »⁹⁰⁸. Cependant, les décisions rendues en dernier ressort sont exclues du contrôle du juge d'appel alors que les décisions prises par la formation de référé peuvent faire l'objet d'un appel⁹⁰⁹ contrairement à celles prises par le BCO⁹¹⁰, l'appel demeurant néanmoins en cas d'excès de pouvoir des juges du BCO⁹¹¹.

B. Un gage d'égalité

919. En Belgique, les jugements des tribunaux de commerce sont rendus en dernier ressort lorsque le montant de la demande ne dépasse pas 2 500 euros⁹¹². En revanche, les jugements rendus par les tribunaux du travail sont susceptibles d'appel peu importe le montant de la demande⁹¹³ alors que le système judiciaire français restreint l'accès au double degré de la juridiction prud'homale selon le montant de la demande. L'appel des jugements rendus par les conseils de prud'hommes et les tribunaux de commerce demeure exclu lorsque la valeur totale des prétentions ne dépasse pas le taux de compétence fixé à 4 000 euros⁹¹⁴ excepté certaines demandes présentant un caractère indéterminé⁹¹⁵. En

⁹⁰⁴ Conférence générale des juges consulaires de France, « Tribunaux de commerce : statistiques 2015 », Avril 2016.

⁹⁰⁵ Maude BECKERS, « Réformer : est-ce détruire sans améliorer ou améliorer sans détruire ? », *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 2, février 2014, p. 93.

⁹⁰⁶ Article 539 du code de procédure civile.

⁹⁰⁷ Bernard AUGIER, « Le conseil de prud'hommes, une juridiction paritaire à conserver et à défendre, un enjeu démocratique, une institution d'avenir », *op.cit.*

⁹⁰⁸ Nikitas ALIPRANTIS, *Les organisations patronales et la justice en matière sociale*, *op.cit.*, p. 60.

⁹⁰⁹ Article R1455-11 du code du travail.

⁹¹⁰ Article R1454-16 al. 2 du code du travail (Les décisions ne peuvent être frappées d'appel qu'en même temps que le jugement sur le fond, sous réserve des règles particulières à l'expertise).

⁹¹¹ Cour de cassation, Chambre sociale, 29 janvier 1981, pourvoi n° 79-40818, *Bulletin* n° 91 – Cour de cassation, Chambre sociale, 3 octobre 1985, pourvoi n° 83-40960, *Bulletin* 1985 n° 440 p. 318 – Cour de cassation, Chambre sociale, 22 mars 2007, pourvoi n° 05-42488.

⁹¹² Article 617 al. 1 du code judiciaire belge.

⁹¹³ *Ibidem*, article 617 al. 2.

⁹¹⁴ Articles D1462-3 et R1462-1 du code du travail et articles R721-6 du code de commerce.

matière de travail, on peut citer l'exemple de la demande d'un salarié qui tend à obtenir la mise en conformité de bulletins de salaire afin qu'il y soit porté la mention du nombre exact de jours de congés qu'il a pris⁹¹⁶. Les demandes tendant à la remise de document devant être délivrées par l'employeur sont exclues des voies d'appel⁹¹⁷ ainsi que les demandes reconventionnelles en dommages-intérêts fondées sur la demande initiale dépassant le taux de la compétence en dernier ressort⁹¹⁸ sans doute pour limiter l'encombrement des cours d'appel.

920. Jusqu'en 2005, le taux de compétence en matière prud'homale s'appréciait par demande⁹¹⁹, ce qui diminuait les chances de faire appel. Depuis 2005, le recours au juge d'appel est moins limité. En effet, le taux de compétence s'apprécie dans la globalité des chefs de demande⁹²⁰, la valeur totale des prétentions étant fixée à 4 000 euros⁹²¹. Néanmoins, si le taux de compétence s'apprécie dans la valeur totale des prétentions depuis 2005, la suppression récente du principe de l'unicité de l'instance⁹²² risque de limiter l'accès au juge d'appel, la partie n'étant plus obligée d'exposer toutes ses demandes. Ceci devrait forcément entraîner un accroissement des jugements rendus en dernier ressort non susceptibles de contrôle devant le juge d'appel.

921. A Monaco, le tribunal du travail statue en dernier ressort lorsque le chiffre de la demande ne dépasse pas 6 000 euros⁹²³, en revanche, le bureau de jugement est composé du juge de paix, juge professionnel⁹²⁴ qui préside et quatre assesseurs, deux employeurs et deux salariés⁹²⁵. Dans le même sens, en Italie, les jugements en matière de travail ne sont pas susceptibles d'appel lorsque le litige a une valeur inférieure au taux de compétence

⁹¹⁵ Article 40 du code de procédure civile. Voy. aussi les décisions susceptibles d'appel aux articles L661-1 à L661-6 du code du commerce.

⁹¹⁶ Cour de cassation, Chambre sociale, 28 novembre 2006, pourvoi n° 05-41001, *Bulletin* 2006 V n° 357 p. 344.

⁹¹⁷ Article R1462-1 du code du travail.

⁹¹⁸ *Ibidem*, article R1462-2.

⁹¹⁹ *Ibidem*, ancien article R517-4. Voy. aussi l'ancien article D571-1 du code du travail sur l'évolution du taux de compétence depuis 1982 (En 2001, le taux de compétence en dernier ressort était de 3 720 euros. En 2002, il l'était de 3 830 euros et en 2003 de 3 980 euros).

⁹²⁰ Article R517-4 du code du travail modifié par décret n° 2005-1678 du 28 décembre 2005 et abrogé par décret n° 2008-244 du 7 mars 2008. Nouvelle article R1462-1 du code du travail.

⁹²¹ Décret n° 2005-1190 du 20 septembre 2005 modifiant les dispositions de l'article D517-1 du code du travail fixant le taux de compétence en dernier ressort des conseils de prud'hommes.

⁹²² Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, *op. cit.*

⁹²³ Article 54 al. 2 de la loi monégasque n° 446 du 16 mai 1946, *op. cit.*

⁹²⁴ Loi monégasque n° 1.364 du 16 novembre 2009 portant statut de la magistrature.

⁹²⁵ *Ibidem*, article 33.

fixé⁹²⁶. En revanche, le collège de prud'hommes est composé d'un juge professionnel et deux citoyens, l'un employeur et l'autre salarié, ne participant à la décision de justice⁹²⁷. La participation d'un juge professionnel favoriserait le bien jugé.

922. En France, les juges professionnels ne participent pas au jugement des tribunaux de commerce excepté dans les juridictions échevinées des Chambres commerciales du tribunal de grande instance des départements d'Alsace-Moselle⁹²⁸ et dans les tribunaux mixtes de commerce des départements et régions d'outre-mer⁹²⁹. Il en est ainsi dans les conseils de prud'hommes. La formation de jugement exclut la participation d'un juge professionnel sauf exception⁹³⁰ et dans les juridictions échevinées du travail de l'outre-mer⁹³¹. Les jugements rendus en dernier ressort par des juges non professionnels aboutiraient « à priver le procès de tout examen par des magistrats professionnels »⁹³².

923. Alors que le second degré de juridiction est « un facteur de sécurité du droit »⁹³³, le taux de compétence inférieur à 4 000 euros des conseils de prud'hommes et des tribunaux de commerce en limiterait son recours. Pour autant, ce n'est pas le montant de la demande qui poserait une difficulté juridique devant le conseil de prud'hommes ou le tribunal de commerce mais la nature de la demande. Quel que soit l'enjeu financier, les décisions rendues exclusivement par des juges non professionnels devraient faire l'objet d'un contrôle par principe d'égalité devant le juge d'appel si le justiciable s'estime lésé de sa décision à moins que les conseils de prud'hommes et les tribunaux de commerce soient organisés de manière échevinée comme en Italie, à Monaco et dans certains départements et territoires français.

⁹²⁶ Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, *op.cit.*, p. 276.

⁹²⁷ *Ibidem*, p. 258.

⁹²⁸ Article L731-1 et s. du code de commerce.

⁹²⁹ *Ibidem*, article L732-1 et s.

⁹³⁰ Devant le conseil de prud'hommes, le juge professionnel (juge départiteur) intervient en cas de partage des voix des conseillers prud'hommes. En outre, depuis une réforme récente, le BCO peut renvoyer les parties, si elles le demandent ou si la nature du litige le justifie, devant le bureau de jugement présidé par un juge professionnel (Article L1454-1-1 al. 3 du code du travail).

⁹³¹ Article 184 de la loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952 instituant un code du travail dans les territoires et territoires associés relevant des ministres de la France d'Outre-mer modifié par Ordonnance 82-1114 1982-12-23 art. 59 *JORF* 29 décembre 1982.

⁹³² Michèle-Laure RASSAT, *La justice en France*, *op.cit.*, p. 56.

⁹³³ Thierry-Serge RENOUX, *Le Conseil constitutionnel et l'autorité judiciaire*, *op.cit.*, p. 668.

SECTION 2 : L'échevinage : une solution ?

924. Dans les pays membres de l'UE, les tribunaux du travail et les tribunaux de commerce sont soit composés de juges professionnels, des juges salariés et employeurs y participent, soit confiés uniquement à des juges professionnels⁹³⁴. L'exception française demeure en ce que ces juridictions sont confiées exclusivement à des salariés et des employeurs.

925. La condition professionnelle des conseillers prud'hommes et des juges consulaires est certes profitable pour apprécier les faits tenant aux réalités économiques et sociales. Néanmoins, s'il faut tenir compte de ces réalités, il faut également tenir compte des règles juridiques pour le bon fonctionnement du service public de la justice (1). A ce titre, l'introduction permanente d'un juge professionnel dans la formation de jugement pourrait être expérimentée⁹³⁵, qui plus est, pour sécuriser la continuité du service public de la justice (2), une entrave au bon fonctionnement de la juridiction n'étant pas impossible.

Paragraphe 1 : Le bon fonctionnement du service public de la justice

926. Si le droit à un procès équitable tient à ce que la cause d'une personne soit entendue dans un délai raisonnable⁹³⁶ (A), toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue par un tribunal compétent⁹³⁷ (B). Une juridiction composée de juges non professionnels garantit-elle ce fonctionnement ?

⁹³⁴ Pour le traitement des litiges en matière de commerce : Voy., Le Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, op. cit. Pour le traitement des litiges en matière de travail : Voy., Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, op. cit., et Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op. cit.

⁹³⁵ Etude du Trésor, « La réforme des prud'hommes prônée par le Trésor », Direction générale, *Le traitement des litiges en droit du travail : constats et perspectives économiques*, Trésor Eco n° 137, *Cahiers sociaux*, 1^{er} novembre 2014, n° 268, p. 619.

⁹³⁶ Article 6 § 1 de la CESDH.

⁹³⁷ Article 14 § 1 du PIDCP de 1966.

A. Une garantie au respect du délai de la procédure

927. « Le droit d’être jugé dans un délai raisonnable est une exigence cardinale de la justice »⁹³⁸. L’efficacité d’un tribunal se situerait en premier lieu dans ses décisions rendues dans un délai raisonnable. En matière commerciale, l’efficacité des juges consulaires dans le traitement des affaires en termes de délais de procédure est peu discutée, la durée moyenne des affaires terminées en 2014 se situant à 5 mois⁹³⁹. Les décisions sont rendues dans des délais raisonnables⁹⁴⁰. En matière prud’homale, les délais de procédure seraient préoccupants. Les affaires terminées en 2012 devant le bureau de jugement ont été traitées en 15,2 mois et celles renvoyées en départage ont enregistré une durée moyenne de 27,3 mois⁹⁴¹, durée susceptible d’excéder le délai raisonnable et constituer un déni de justice dont l’Etat est tenu de réparer⁹⁴².

928. En 2013, la France a été condamnée soixante-six fois pour dysfonctionnement de la justice civile dont cinquante et une fois pour des dysfonctionnements prud’homaux⁹⁴³. Un coût total de 1 402 250 euros a été alloué aux différentes victimes pour le mauvais fonctionnement de la justice prud’homale⁹⁴⁴. Le déni de justice était caractérisé. A ce titre, soupirait Christiane TAUBIRA, « quand la justice est condamnée pour déni de justice, je dors mal »⁹⁴⁵. Le déni de justice avait déjà été constaté en 2012⁹⁴⁶. Le TGI de Paris, après avoir relevé les délais excessifs de procédure en matière prud’homale, a condamné l’Etat français à réparer le dommage causé par le

⁹³⁸ Frédéric SUDRE, Jean-Pierre MARGUENAUD, Joël ANDRIANTSIMBAZOVINA, Adeline GOUTTENOIRE, Gérard GONZALEZ, Laure MILANO, Hélène SURREL, Fabien MARCHADIER, Caroline PICHERAL, *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l’Homme*, Paris, PUF, 7^{ème} édition, 2015, p. 385.

⁹³⁹ *Les chiffres-clés de la Justice 2015*, *op. cit.*, p. 11.

⁹⁴⁰ 1^{ère} Table ronde : les atouts de la place de Paris, « Le tribunal de commerce de Paris au cœur du dispositif », *op. cit.*

⁹⁴¹ Rapport sur la proposition de loi relative aux effets de la prise d’acte de rupture du contrat de travail par le salarié par Thierry BRAILLARD, *op. cit.*, p. 15.

⁹⁴² Article L141-1 du code de l’organisation judiciaire.

⁹⁴³ Le monde.fr, 10 novembre 2014 par Franck JOHANNES, « Un projet de loi pour faire des prud’hommes de vrais juges ».

⁹⁴⁴ Alain LACABARATS, « Pour une réforme de la justice du travail », *op.cit.*, p. 232. *Voy. aussi* Rapport sur « L’avenir des juridictions du travail : Vers un tribunal prud’homal du XXI^e siècle », par Alain LACABARATS, *op.cit.*, p. 7.

⁹⁴⁵ Le monde.fr, 10 novembre 2014 par Franck JOHANNES, « Un projet de loi pour faire des prud’hommes de vrais juges ».

⁹⁴⁶ TGI de Paris, 18 janvier 2012 : RG 11/02498, RG 11/02506, RG 11/02512, RG 11/02513, RG 11/02523, RG 11/02525, RG 11/02529, RG 11/02534, RG 11/02536, RG 11/02542, RG 11/02543, RG 11/02544, RG 11/02545, RG 11/02546, RG 11/02547.

fonctionnement défectueux du service public de la justice⁹⁴⁷. La quasi-totalité de ces affaires constitutives de délais excessifs était à l'origine d'un partage des voix⁹⁴⁸.

929. Si le départage des voix aggrave les délais de jugement, la formation paritaire en serait la cause. En effet, le bureau de jugement est constitué de quatre conseillers prud'hommes, deux salariés et deux employeurs, un nombre pair créant instinctivement un blocage dans le prononcé du jugement notamment lorsqu'une question oppose les deux conseillers employeurs aux deux conseillers salariés⁹⁴⁹. Le partage des voix annoncé, aucun recours n'est possible⁹⁵⁰. Là est toute la difficulté. En effet, les parties ne connaissent pas des motifs du renvoi.

930. En l'absence de majorité absolue des voix, l'affaire est renvoyée devant le juge départiteur. Ce dernier intervient pour débloquent le système paritaire⁹⁵¹ entraînant de facto un délai supplémentaire pour connaître du jugement, délai susceptible d'excéder le raisonnable et constituer un déni de justice. Pour remédier à ce partage des voix, il est nécessaire que les juges délibèrent en nombre impair. En Allemagne, le partage des voix est inexistant, le nombre de juges étant toujours impair⁹⁵², il l'est, également devant les autres juridictions françaises, les juges statuant en nombre impair⁹⁵³.

931. L'introduction permanente d'un juge professionnel dans la formation de jugement mettrait un terme à ce nombre pair et donc au renvoi des affaires devant la formation de départage⁹⁵⁴. Plus encore, la stratégie récurrente de la remise tardive de pièces par le défendeur⁹⁵⁵ au demandeur - dans l'espoir d'un renvoi de l'affaire à une audience ultérieure ayant pour effet de rallonger la durée de la procédure - serait moins opérante devant un juge professionnel. En effet, le juge prud'homal n'aurait pas « la propension »⁹⁵⁶ d'user de l'article 135 du code de procédure civile applicable aussi en matière prud'homale au regard de la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle

⁹⁴⁷ Article L141-1 du code de l'organisation judiciaire.

⁹⁴⁸ Quinze décisions sur douze étaient à l'origine d'un partage des voix.

⁹⁴⁹ Soleine HUNTER-FALCK, « Le juge départiteur, cet inconnu... », Controverse, « Quel statut pour le juge départiteur ? », sous la responsabilité de Cyril WOLMARK et Tatiana SACHS, *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 1, janvier 2015, p. 12.

⁹⁵⁰ Etienne BATAILLE, *La procédure prud'homale : guide pratique*, op.cit., p. 275.

⁹⁵¹ Soleine HUNTER-FALCK, « Un juge à géométrie variable : le juge départiteur », op. cit., p. 215.

⁹⁵² Bernard VIVIER, Dominique GANTELME, Jean-Paul ANTONA, Claire BILLOT, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, op.cit., p. 48.

⁹⁵³ Article L121-2 du code de l'organisation judiciaire et L222-1 du code de justice administrative.

⁹⁵⁴ Thomas CLAY, Pierre JOXE, Christine LAZERGES, Jean-Pierre MIGNARD, *Manifeste pour la justice*, op. cit., p. 138.

⁹⁵⁵ Daniel BOULMIER, *Conseil de prud'hommes : agir et réagir au procès prud'homal*, op.cit., p. 191.

⁹⁵⁶ *Ibidem*.

« le juge peut écarter du débat les pièces qui n'ont pas été communiquées en temps utile »⁹⁵⁷. L'installation permanente d'un juge de carrière réduirait sans aucun doute les délais de procédure, l'office du juge étant de veiller au bon déroulement de l'instance dans un délai raisonnable⁹⁵⁸.

932. Cependant, cette installation semblerait vexatoire voire une atteinte portée à leur dignité comme l'ont protesté des conseillers prud'hommes lors de l'adoption du juge départiteur en 1905⁹⁵⁹. Pour autant, cette atteinte ne paraît pas fondée. En effet, jusqu'en 1905, le président du conseil de prud'hommes disposait d'une voix prépondérante lorsqu'aucune majorité de voix ne pouvait se dégager⁹⁶⁰ contournant ainsi le principe paritaire de la juridiction prud'homale institué depuis 1848⁹⁶¹. La suppression de la voix prépondérante du président entraînait forcément l'intervention d'un juge pour remédier au partage des voix de la formation paritaire. En somme, le principe du paritarisme institué en 1848 ne fut véritablement mis en œuvre qu'en 1905 par l'intervention du juge départiteur.

B. Une garantie au respect de la loi

933. Le juge doit statuer dans le respect de la loi peu importe le litige soumis à la formation de jugement. Or, comme nous l'avons déjà souligné, l'existence des conseillers prud'hommes et des juges consulaires tient à leur condition professionnelle. L'expérience juridique serait assimilée en cours de mandat au prorata de leur fonction exercée à temps partiel. En outre, la durée de la formation initiale obligatoire de quelques jours ainsi que la durée de la formation continue facultative de quelques semaines ne permettent pas d'acquérir une quantité suffisante de connaissance juridique⁹⁶².

934. Pour autant, la loi les autorise à statuer en dernier ressort jusqu'à 4 000 euros⁹⁶³, autrement dit sans possibilité de contrôle du juge d'appel. Or, c'est moins l'évaluation de l'affaire qui poserait une difficulté que le respect des règles juridiques sur

⁹⁵⁷ Cour de cassation, Chambre sociale, 7 juin 1995, pourvoi n° 90-44079, *Bulletin* 1995 V n° 186 p. 137 – Cour de cassation, Chambre sociale, 13 mars 1996, pourvoi n° 94-42864, *Bulletin* 1996 V n° 95 p. 66.

⁹⁵⁸ Cour de cassation, Assemblée plénière, 24 novembre 1989, pourvoi n° 88-18188, *Bulletin* 1989 A.P. n° 3 p. 5.

⁹⁵⁹ Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », *op.cit.*, p. 196.

⁹⁶⁰ Mireille POIRIER, *Dictionnaire du procès prud'homal*, *op.cit.*, p. 114.

⁹⁶¹ Article 2 du décret du 27 mai 1848 sur l'organisation des conseils de prud'hommes.

⁹⁶² Vincent ORIF, « Quels commandements pour la nouvelle procédure prud'homale ? », *op. cit.*, p. 824.

⁹⁶³ Articles D1462-3 et R1462-1 du code du travail et articles R721-6 du code de commerce.

le litige en question. En effet, les conseillers prud'hommes et les juges consulaires peuvent, en deçà de 4 000 euros, rencontrer des difficultés pour interpréter « une réglementation sans cesse plus complexe et de moins en moins différenciée »⁹⁶⁴. La représentation du ministère public devant les tribunaux de commerce⁹⁶⁵ peut rassurer mais ce dernier n'étant qu'une partie jointe⁹⁶⁶. S'il peut apporter son point de vue sur une affaire commerciale dont il a communication⁹⁶⁷, en revanche, il ne participe pas à la prise de décision.

935. S'écarter d'une règle de droit dans le traitement d'une affaire complexe par manque de compétence juridique n'est pas impossible des conseillers prud'hommes et des juges consulaires. Ceci reviendrait à « spolier le justiciable au détriment de qui se fait cette violation de la loi »⁹⁶⁸. Seules les voies de recours sont à même de rétablir le respect des règles juridiques, une opportunité pour les avocats qui attendent l'appel voire la cassation⁹⁶⁹. Ce qui sous-entend que le procès commencerait véritablement au second degré voire en cassation.

936. Cependant, si les voies de recours sont d'une évidence pour le justiciable lésé de sa décision, en revanche, il pourrait y renoncer pour des raisons financières particulièrement en matière prud'homale. En effet, devant la Chambre sociale de la cour d'appel, si la partie n'est pas représentée par un défenseur syndical⁹⁷⁰, elle est tenue de constituer un avocat⁹⁷¹. La représentation est obligatoire depuis un décret du 20 mai 2016⁹⁷² sans doute pour limiter l'effet systématique des jugements rendus par les conseils de prud'hommes alors qu'en matière commerciale, l'appel ne nécessite pas forcément une représentation obligatoire⁹⁷³. Cette réforme occasionnerait une contrainte financière pour le justiciable devant constituer un avocat en l'absence d'un défenseur syndical. En effet, le code général des impôts (CGI) prévoit un droit d'un montant de 225 euros dû par les parties à l'instance d'appel lorsque la constitution d'avocat est obligatoire devant la cour

⁹⁶⁴ Jacques VILLEBRUN, Guy-Patrice QUETANT, *Les juridictions du travail en Europe*, op.cit., p. 68.

⁹⁶⁵ Article R722-5 du code de commerce.

⁹⁶⁶ Article 424 du code de procédure civile.

⁹⁶⁷ *Ibidem*, article 425.

⁹⁶⁸ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, op.cit., p. 32

⁹⁶⁹ Antoine GARAPON, Ioannis PAPADOPOULOS, *Juger en Amérique et en France*, op.cit., p. 105.

⁹⁷⁰ Personne mentionnée au 2° de l'article R1453-2 du code du travail.

⁹⁷¹ Article R1461-1 du code du travail.

⁹⁷² Article R1461-2 du code du travail modifié par Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 – art. 29.

⁹⁷³ Articles R611-42 du code de commerce et 931 du code de procédure civile.

d'appel excepté pour la partie bénéficiaire de l'aide juridictionnelle⁹⁷⁴. Certes, la constitution d'avocat n'est pas obligatoire, en revanche la représentation l'est. Un défenseur syndicale empêché obligerait le justiciable à constituer un avocat au sens de cette représentation obligatoire et donc à régler un droit au CGI. Devrions-nous peut-être dispenser le justiciable de ce paiement si la constitution d'avocat est justifiée par l'empêchement d'un défenseur syndicale.

937. Le recours en cassation est encore moins accessible du point de vue financier. Jusqu'en 2004, le justiciable lésé d'une décision rendue par le conseil de prud'hommes pouvait former un pourvoi en cassation sans ministère d'un avocat⁹⁷⁵. Un décret de 2004 a mis fin à la dispense du ministère d'avocat devant la Cour de cassation⁹⁷⁶. Le ministère d'avocat est désormais obligatoire. Défavorisant cet accès aux justiciables en difficulté financière pour assumer les frais d'avocat pouvant s'avérer important⁹⁷⁷, la Confédération générale du travail a saisi le Conseil d'Etat pour annuler les dispositions de ce décret. Cependant, le Conseil d'Etat a jugé que « les dispositions contestées (...), qui mettent fin à des dispenses de ministère d'avocat devant la Cour de cassation, ont pour objet tant d'assurer aux justiciables la qualité de leur défense que de concourir à une bonne administration de la justice en imposant le recours à des mandataires professionnels offrant des garanties de compétence »⁹⁷⁸. Les parties sont donc tenues de constituer un avocat en s'acquittant de notes d'honoraires quelque soit le montant de la prétention. L'aide juridictionnelle⁹⁷⁹ ou encore la souscription d'une assurance personnelle « protection juridique » peut toutefois atténuer ces honoraires.

938. L'avocat est certes nécessaire. Néanmoins, il est surprenant voire anormal de devoir attendre les instances supérieures pour voir son litige jugé par des spécialistes du droit. Pourquoi un justiciable doit-il soumettre son litige à un professionnel du droit devant les instances civiles et pénales et en être privé devant les instances du travail et du

⁹⁷⁴ Article 1635 bis P du code général des impôts.

⁹⁷⁵ Article R517-10 du code du travail (abrogé).

⁹⁷⁶ Décret n° 2004-836 du 20 août 2004 portant modification de la procédure civile.

⁹⁷⁷ « L'amélioration des outils de travail et notamment l'information accrue de l'ensemble des cabinets ont engagé ces derniers dans des investissements très lourds. L'accès aux bases de données juridiques, nécessaire pour effectuer un travail de qualité, génère des frais véritablement important », Alain WEBER, « Pratiques : danse avec les juges », in William BARANES et Marie-Anne FRISON-ROCHE (dir), *La justice, l'obligation impossible*, Paris, Editions Autrement, Coll. Nos valeurs, 2009, pp. 191-192.

⁹⁷⁸ CE, 6^{ème} et 1^{ère} sous-section, 6 avril 2006, n° 273311, publié au recueil Lebon.

⁹⁷⁹ Voy. le décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 portant application de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique.

commerce ? Le justiciable a le droit d'être jugé par des juges compétents dès le premier degré de juridiction et quelque soit le montant de la valeur des prétentions.

939. L'effet systématique de l'appel des jugements prud'homaux malgré une contrainte financière témoigne de l'insécurité juridique de la juridiction dans l'esprit du justiciable. Si l'expérience professionnelle justifie la compétence des juges consulaires et des conseillers prud'hommes, elle ne justifie pas la compétence du tribunal. La nomination permanente d'un juge professionnel dans la formation de jugement des conseils de prud'hommes en premier lieu, des tribunaux de commerce en second lieu reste la solution la plus pertinente à ce déséquilibre de compétence.

940. Le système échevinal est essentiel pour renouer avec la confiance du justiciable. La participation d'un juge professionnel dans la formation de jugement réduirait assurément le nombre de pourvois en cassation ainsi que le nombre d'affaires interjetées. Sa participation limiterait, par ailleurs, les renvois d'affaires susceptibles d'entraîner des délais excessifs dans le prononcé des jugements notamment en cas de difficultés graves de fonctionnement d'un conseil de prud'hommes ou d'un tribunal de commerce.

Paragraphe 2 : Le principe de continuité du service public de la justice

941. Si le droit de grève constitue un droit fondamental⁹⁸⁰, il peut être assorti de limitations⁹⁸¹ voire d'interdiction « aux agents dont la présence est indispensable pour assurer le fonctionnement des éléments du service dont l'interruption porterait atteinte aux besoins essentiels du pays »⁹⁸². D'ailleurs, la CEDH n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées⁹⁸³. Le droit de grève ne revêt donc pas un caractère absolu⁹⁸⁴. En matière de justice, par exemple, il ne peut y avoir de vacances du service public, l'année judiciaire commençant le 1^{er} janvier et se terminant le 31 décembre⁹⁸⁵. Plus encore, si le

⁹⁸⁰ Al. 7 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946.

⁹⁸¹ Louis FAVOREU, Patrick GAIA, Richard GHEVONTIAN, Jean-Louis MESTRE, Otto PFERSMANN, André ROUX, Guy SCOFFONI, *Droit constitutionnel*, op. cit., pp. 977-978.

⁹⁸² Cons. const., 25 juillet 1979, 79-105 DC, *loi modifiant les dispositions de la loi n° 74-696 du 7 août 1974 relatives à la continuité du service public de la radio et de la télévision en cas de cessation concertée du travail*, cons. 1.

⁹⁸³ CEDH, 21 avril 2009, *Enerji Yapi-Yol Sen c. / Turquie*, requête n° 68959/01, § 32. Voy. aussi Article 11 § 2 de la CEDH.

⁹⁸⁴ Voy. Gilbert ORSONI, *Le contentieux administratif du travail*, Paris, Dalloz, 1983, p. 11.

⁹⁸⁵ Article R111-1 du code de l'organisation judiciaire.

cas requiert célérité, la justice peut être assurée même les jours fériés ou chômés⁹⁸⁶. A ce titre, la loi organique relative au statut de la magistrature interdit à tout magistrat « toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions »⁹⁸⁷. Les conseillers prud'hommes et les juges consulaires sont-ils des magistrats ? S'ils le sont au sens de loi⁹⁸⁸, ils ne le sont pas au sens de la Constitution. Le corps judiciaire écarte les conseillers prud'hommes et les juges consulaires⁹⁸⁹ susceptibles dès lors d'entraver le fonctionnement de la justice.

942. Néanmoins, pour préserver la continuité du fonctionnement du service public de la justice, le législateur a récemment introduit une disposition dans le code du travail⁹⁹⁰ et le code de commerce⁹⁹¹ qui interdit aux conseillers prud'hommes et aux juges consulaires de recourir à toute action concertée de nature à arrêter ou à entraver le fonctionnement des juridictions. Ces derniers ne peuvent donc recourir à l'exercice d'un droit de grève.

943. Pour autant, l'interdiction du droit de grève n'est pas absolue pour les conseillers prud'hommes, elle le serait « lorsque le renvoi de l'examen d'un dossier risquerait d'entraîner des conséquences irrémédiables ou manifestement excessives pour les droits d'une partie »⁹⁹². Le législateur a toutefois prévu des mesures pour assurer la continuité du fonctionnement des conseils de prud'hommes mais aussi des tribunaux de commerce. En effet, si le recours à la grève est interdit aux juges consulaires, rien ne les empêche, en revanche, de démissionner. La démission paraît légitime à condition de respecter le régime juridique applicable, le non respect étant susceptible de provoquer « une paralysie du traitement judiciaire des affaires commerciales »⁹⁹³.

944. Les mesures prévues par la loi seraient-elles efficaces ? Elles le seraient sans pour autant être sécurisantes. L'introduction permanente d'un juge de carrière dans les

⁹⁸⁶ Article 485 du code de procédure civile.

⁹⁸⁷ Article 10 al. 3 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958. (Si la grève est interdite aux magistrats, ils peuvent manifester leurs opinions. *Voy.* Denis SALAS, *Les 100 mots de la Justice*, Paris, PUF, 2011, p. 59).

⁹⁸⁸ Au sens de l'article 47 du nouveau code de procédure civile, les conseillers prud'hommes sont des magistrats, *Voy.* Cour de cassation, Chambre sociale, 12 octobre 2005, pourvoi n° 03-47749, *Bulletin* 2005 V n° 286 p. 249. Concernant les juges consulaires, *Voy.* Article 257 al. 3 du code de procédure pénale (les fonctions de juré sont incompatibles avec celles de magistrat des tribunaux de commerce).

⁹⁸⁹ Article 1^{er} de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

⁹⁹⁰ Article L1421-2 al. 3 du code du travail créé par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 - art. 258.

⁹⁹¹ Article L722-18 al. 3 du code de commerce créé par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 – art. 95.

⁹⁹² Article L1421-2 al. 3 du code du travail.

⁹⁹³ Déborah FLUSIN-FLEURY, « Les enjeux des frontières professionnelles et la modernisation de la Justice en France : l'exemple de la réforme des tribunaux de commerce dans les années 2000 », *op.cit.*, § 20.

conseils de prud'hommes et les tribunaux de commerce préserverait cette sécurité tant pour la menace du droit de grève des conseillers prud'hommes (A) que la démission imprévue des juges consulaires (B).

A. Une sécurité face à la menace du droit de grève des conseillers prud'hommes

945. Le déclenchement d'une grève des conseillers prud'hommes ne fait pas obstacle à la loi (1) susceptible dès lors d'entraver le fonctionnement de la juridiction prud'homale (2).

1. L'exercice du droit de grève, une interdiction relative

946. Si le recours à l'exercice du droit de grève est interdit aux conseillers prud'hommes, rien ne les empêche de suspendre leur audience en l'exerçant en vue d'appuyer des revendications⁹⁹⁴ dès lors que le renvoi de l'examen de l'affaire n'entraînerait pas des conséquences irrémédiables ou manifestement excessives pour les droits d'une partie⁹⁹⁵. Ceci peut avoir des répercussions sur les affaires en instance devant les conseils de prud'hommes pouvant entraîner des perturbations dans le fonctionnement de la juridiction sans pour autant sanctionner le conseiller prud'hommes gréviste en raison de l'exercice normal de ce droit⁹⁹⁶ sous réserve des conséquences graves du renvoi du dossier tenant à la loi.

947. Pour savoir si le renvoi d'une affaire risque de présenter de graves conséquences, il faudrait que les conseils de prud'hommes aient pris connaissance du dossier ou entendu les parties, ce que l'on douterait des affaires en attente d'audience devant le BCO ou devant le bureau de jugement lorsqu'elles seraient dispensées de la conciliation. Seules les affaires ayant déjà fait l'objet d'un ou plusieurs renvois à une audience ultérieure empêcheraient les conseillers prud'hommes d'exercer leur droit de grève et donc d'entraver le fonctionnement de la juridiction ainsi que celles déjà portées à la connaissance du BCO susceptibles d'aggraver la situation de la partie notamment en cas

⁹⁹⁴ Le monde.fr, 24 janvier 2015 par Bertrand BISSUEL, « Des conseillers prud'homaux suspendent leurs audiences pour dénoncer la loi Macron ».

⁹⁹⁵ Article L1421-2 al. 3 du code du travail.

⁹⁹⁶ Cour de cassation, Assemblée plénière, 23 juin 2006, pourvoi n° 04-40289, *Bulletin* 2006, n° 7, p. 15.

de licenciement économique. Les affaires nouvelles en attente d'audience devant le BCO ou le bureau de jugement comme un rappel de salaire ou de congé ne ferait donc pas obstacle à l'exercice d'un droit de grève entraînant de fait le renvoi de l'affaire alors que pour le justiciable, ce renvoi peut éventuellement aggraver sa situation matérielle et morale.

2. L'exercice du droit de grève, une entrave au fonctionnement de la juridiction

948. Un conseil de prud'hommes en grève constituerait « une sérieuse entorse à l'état de droit »⁹⁹⁷. Le législateur a donc prévu la dissolution du conseil de prud'hommes par décret motivé en cas d'interruption durable de son fonctionnement, les litiges étant portés, jusqu'à l'installation d'un nouveau conseil, devant un autre conseil de prud'hommes du même ressort de la cour d'appel ou, à défaut devant le tribunal d'instance⁹⁹⁸. Le code du travail n'apporte pas de précision sur la durée de l'interruption du fonctionnement d'un conseil de prud'hommes. On remarque seulement que de nouvelles nominations sont prévues dans un délai de quatre mois à compter de la parution du décret de dissolution⁹⁹⁹. Durant ce temps indéterminé d'interruption, les renvois d'affaires devant un autre conseil de prud'hommes ou devant le tribunal d'instance peuvent accroître la charge de travail des juges. Il convient de rappeler que les tribunaux d'instance traitent déjà de nombreux litiges¹⁰⁰⁰ auxquels devraient s'ajouter les litiges des juridictions de proximité dont la suppression est envisagée prochainement. S'agissant des affaires renvoyées devant un autre conseil de prud'hommes, il n'est pas certain que cette charge supplémentaire d'affaires à traiter puisse être tenue dans des délais raisonnables compte tenu déjà de la masse de contentieux à traiter selon le département.

⁹⁹⁷ Jacques GARELLO, Bertrand LEMENNICIER, Henri LEPAGE, *Cinq questions sur les syndicats op.cit.*, p. 185.

⁹⁹⁸ Article 1423-11 al. 1^{er} et 3 du code du travail.

⁹⁹⁹ *Ibidem*, article 1423-11 al. 2.

¹⁰⁰⁰ Affaires nouvelles en 2014 devant les tribunaux d'instance : 669 108 dont référés 86 812 et juridictions de proximité 84 983. Affaires terminées en 2014 devant les tribunaux d'instance : 635 055 dont référés 86 812 et juridictions de proximité 77 000, *Les chiffres-clés de la Justice 2015, op.cit.*, pp. 10-11.

949. Cependant, la loi de 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques¹⁰⁰¹ est venue insérer une disposition dans le cas où l'interruption du fonctionnement du conseil de prud'hommes ne serait pas « durable » permettant ainsi au premier président de la cour d'appel de recourir à un ou plusieurs juges du ressort de la cour d'appel pour connaître des affaires inscrites au rôle du conseil de prud'hommes¹⁰⁰². Une circulaire souligne que ce choix sera porté « prioritairement parmi les juges départiteurs de son ressort, mais pas exclusivement »¹⁰⁰³. L'absence de durabilité éviterait ainsi le renvoi des affaires devant un autre conseil de prud'hommes ou le tribunal d'instance déjà encombré.

950. Ces réformes sont certes efficaces pour la continuité du service public de la justice mais créent des inégalités de traitement d'affaires entre justiciables. En effet, certaines affaires sont jugées par des juges non professionnels, d'autres par des juges professionnels en fonction du degré de perturbation du fonctionnement du conseil de prud'hommes interrompu. Selon qu'il y ait interruption du fonctionnement d'un conseil de prud'hommes ou durabilité de son fonctionnement, l'affaire est traitée soit par un autre conseil de prud'hommes soit par le tribunal d'instance soit par un juge du ressort de la cour d'appel. L'introduction permanente d'un juge de carrière dans les conseils de prud'hommes mettrait un terme à cette dispersion inégale de traitement d'affaires autant que pour la démission inattendue d'un ou plusieurs juges. En effet, rien n'empêche un juge de démissionner.

B. Une sécurité face à la démission imprévue des juges consulaires

951. Si un juge consulaire peut, par la démission de sa fonction, échapper à certaines sanctions disciplinaires (1), en revanche, la juridiction commerciale ne peut échapper à certaines difficultés de fonctionnement en cas de démission du juge consulaire (2).

¹⁰⁰¹ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques – art. 258.

¹⁰⁰² Article L1423-10-1 du code du travail.

¹⁰⁰³ Circulaire du 27 mai 2016 de présentation du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, *op. cit.*, p. 3.

1. La démission, une cessation de fonction aux sanctions symboliques

952. La fonction du juge consulaire prend fin à l'expiration du mandat, à la suppression du tribunal, à la démission ou encore à la déchéance¹⁰⁰⁴. La cessation de la fonction pour cause de démission paraît plus préoccupante que les autres cessations. En effet, la démission peut intervenir à tout instant, plus encore pour échapper à des sanctions disciplinaires notamment dans le cadre d'une procédure disciplinaire diligentée à l'encontre du juge, susceptible dès lors de mettre en difficulté la juridiction à traiter de l'ensemble des litiges aux dates d'audiences fixées préalablement.

953. La démission considérée d'un juge consulaire faisant référence à l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires à son égard ne poserait pas de difficulté à la continuité du fonctionnement du tribunal de commerce. En effet, le juge cesse ses fonctions « à compter de la date du jugement d'ouverture »¹⁰⁰⁵. Le tribunal de commerce dispose dans ce cas d'un temps nécessaire au remplacement du juge défaillant moins pour les démissions sans indication. Fort heureusement que le code du commerce prévoit une formalité. Mais encore faut-il que le juge consulaire s'y soumette.

954. Jusqu'en 1988, un juge consulaire qui souhaitait résilier son mandat devait adresser sa démission directement au préfet¹⁰⁰⁶, ce qui avait pour effet d'accélérer son départ et mettre la juridiction en difficulté. Depuis un décret de 1988, la démission doit être adressée au président du tribunal de commerce qui la transmet sans délai au préfet et au procureur de la République¹⁰⁰⁷. Dès réception par le préfet ou, à défaut un mois après un nouvel envoi par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, la démission devient définitive¹⁰⁰⁸. Cette disposition permet à la juridiction de pourvoir au remplacement du juge démissionnaire par l'effet ricochet de la prise de connaissance de cette démission adressée au président du tribunal de commerce en premier lieu, transmise au préfet et au procureur de la République en second lieu. La difficulté se poserait si le juge consulaire démissionnaire ne respecte pas cette procédure. Quelles sanctions applicables dans ce cas ?

¹⁰⁰⁴ Article L722-8 du code de commerce.

¹⁰⁰⁵ *Ibidem*, article L722-9 al. 1^{er}.

¹⁰⁰⁶ Article 43 du décret n° 61-923 du 3 août 1961 relatif aux tribunaux de commerce et aux chambres de commerce et d'industrie. Abrogé par décret n° 88-291 du 28 mars 1988 – art. 42 (Ab) *JORF* 30 mars 1988.

¹⁰⁰⁷ Article R412-17 du code de l'organisation judiciaire créé par décret n° 88-199 du 29 février 1988 – art. 1. Abrogé par décret n° 2007-431 du 25 mars 2007 – art. 3.

¹⁰⁰⁸ Nouvelle article R722-18 du code de commerce.

955. Une disposition récente prévoit que « la cessation des fonctions pour quelque cause que ce soit ne fait pas obstacle à l'engagement de poursuites et au prononcé de sanctions disciplinaires »¹⁰⁰⁹. La démission est une cause de cessation des fonctions et ne fait donc pas obstacle à des sanctions disciplinaires. Sont constitutives de sanctions disciplinaires : le retrait de l'honorariat, l'inéligibilité pour une durée maximale de dix ans ou l'inéligibilité définitive¹⁰¹⁰. Antérieurement à la loi du 18 novembre 2016, la sanction disciplinaire était applicable au seul juge démissionnant au cours d'une procédure disciplinaire, elle concernait l'inéligibilité pour une durée de dix ans¹⁰¹¹.

956. Le non-respect de la mise en œuvre du régime juridique applicable au cas de démission n'entraîne pas de graves sanctions, ce que l'on pourrait qualifier de sanctions symboliques. En effet, le retrait de l'honorariat n'aurait aucun effet pour les juges démissionnaires ayant exercé moins de douze ans, l'honorariat étant attribué aux juges ayant exercé des fonctions dans une juridiction commerciale pendant douze ans au moins¹⁰¹². Concernant la sanction de l'inéligibilité à temps ou définitive, celle-ci paraît moins grave que la déchéance assortie de l'inéligibilité applicable en cas de faute disciplinaire¹⁰¹³, la démission ne constituant pas une faute disciplinaire.

957. Si le juge démissionnaire ne peut échapper aux poursuites et au prononcé de ces sanctions¹⁰¹⁴, en revanche, il peut échapper à d'autres sanctions alors qu'il aurait peut-être commis une faute disciplinaire comme le manquement aux devoirs de son état, à l'honneur, à la probité ou à la dignité¹⁰¹⁵ le mettant ainsi à l'abri d'un blâme, d'une interdiction d'être désigné dans la fonction de juge unique pendant une durée de cinq ans, d'une déchéance assortie de l'inéligibilité pour une durée de dix ans ou définitive¹⁰¹⁶. Il suffit donc de démissionner pour échapper à ces sanctions disciplinaires d'un niveau plus critique que les sanctions applicables à la cessation de la fonction pour quelque cause que ce soit, entre autres, le cas de la démission alors susceptible de provoquer un dysfonctionnement de la juridiction.

¹⁰⁰⁹ Article L724-3-2 al. 1^{er} du code de commerce créé par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 – art. 95.

¹⁰¹⁰ *Ibidem*, article L724-3-2.

¹⁰¹¹ Article L723-6 du code de commerce abrogé par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 – art. 95.

¹⁰¹² Article R722-19 du code de commerce.

¹⁰¹³ *Ibidem*, article L724-3-1 al. 3 et 4.

¹⁰¹⁴ *Ibidem*, article L724-3-2 al. 1^{er}.

¹⁰¹⁵ *Ibidem*, article L724-1.

¹⁰¹⁶ *Ibidem*, article L724-3-1.

2. La démission, un obstacle au fonctionnement de la juridiction

958. Le renvoi de la liste des affaires inscrites au rôle du tribunal de commerce à une audience ultérieure n'est pas impossible en la démission inattendue d'un juge consulaire notamment pour échapper à certaines sanctions disciplinaires. Ceci aurait pour effet de perturber le fonctionnement de la juridiction commerciale plus qu'un empêchement lié à une obligation professionnelle, les juges consulaires dirigeant pour la plupart une entreprise en parallèle de leur mandat exercé gratuitement¹⁰¹⁷ et partiellement.

959. Cependant, si le tribunal ne peut fonctionner, le TGI a vocation à connaître des affaires commerciales. En effet, lorsque le tribunal de commerce ne peut se constituer ou statuer, le TGI situé dans le ressort de la cour d'appel est désigné pour connaître des affaires inscrites au rôle du tribunal de commerce¹⁰¹⁸. Dans un arrêt du 23 juin 2016, la Cour de cassation a jugé que « le renvoi prévu à l'article L722-4 du code de commerce, qui porte tant sur les affaires enrôlées que sur celles à venir, est ordonné à la condition suffisante que le tribunal de commerce ne puisse se constituer ou statuer quelle qu'en soit la raison. En conséquence, l'attribution temporaire au tribunal de grande instance d'affaires inscrites au rôle du tribunal de commerce peut être ordonnée lorsque le fonctionnement de ce dernier est paralysé par un mouvement de grève »¹⁰¹⁹. Cela étant, depuis une réforme du 18 novembre 2016, les juges consulaires ne peuvent recourir à l'exercice d'un droit de grève¹⁰²⁰.

960. Aujourd'hui, la contribution du TGI au traitement des affaires commerciales le serait au cas de démissions massives des juges consulaires augmentant de fait la charge de travail du TGI. Fort heureusement que les démissions massives, en général, « subordonnées à l'abandon ou à la modification des orientations retenues pour la réforme des tribunaux de commerce »¹⁰²¹ demeurent exceptionnelles contrairement aux démissions individuelles dont on ne connaît, cependant, pas la proportion annuelle.

961. Peu importe le nombre de démissions pour convenances personnelles, il n'en demeure pas moins qu'un renvoi de l'affaire à une audience ultérieure devant le tribunal de

¹⁰¹⁷ *Ibidem*, article L722-16.

¹⁰¹⁸ *Ibidem*, article L722-4.

¹⁰¹⁹ Cour de cassation, Chambre civile 2, 23 juin 2016, pourvoi n° 15-50092, publié au *Bulletin*.

¹⁰²⁰ Article L722-18 al. 3 du code de commerce créé par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 – art. 95.

¹⁰²¹ Circulaire du 9 novembre 1999 de la direction des services judiciaires. Signalisation des circulaires du 1^{er} octobre au 1^{er} décembre 1999, « Fonctionnement des tribunaux de commerce », SJ 99-010 AB1/9-11-99, NOR : JUSB9910470C, Bulletin officiel du ministère de la justice n° 76.

commerce motivé par une restriction d'effectif liée à une démission inattendue ou un renvoi de l'affaire devant le TGI motivé par une démission massive exceptionnelle nuit sensiblement au droit des justiciables. La solution échevinale paraît la plus adaptée dans ce cas. En effet, l'introduction permanente d'un juge professionnel présenterait une sécurité face à cette démission imprévue d'un voire plusieurs juges consulaires pour traiter des affaires inscrites au rôle sans qu'il y ait lieu de renvoyer une affaire et statuer, le cas échéant, à juge unique. Ce fonctionnement existe déjà devant les tribunaux paritaires des baux ruraux. Le président, juge d'instance¹⁰²², statue seul, après avoir pris l'avis des assesseurs présents, lorsque, par suite de l'absence d'assesseurs, le tribunal paritaire ne peut se réunir au complet¹⁰²³. Il convient de préciser que le TGI connaît déjà des matières attribuées aux tribunaux de commerce dans les circonscriptions où il n'est pas établi un tribunal de commerce¹⁰²⁴. En somme, si les juges consulaires sont compétents pour traiter des affaires commerciales, les juges professionnels sont aussi compétents.

¹⁰²² Article L492-1 du code rural et de la pêche maritime.

¹⁰²³ *Ibidem*, article L492-6.

¹⁰²⁴ Article L721-2 du code de commerce.

Conclusion du CHAPITRE 2

962. L'introduction permanente d'un juge professionnel dans les conseils de prud'hommes et les tribunaux de commerce est nécessaire pour l'équilibre des compétences et le bon fonctionnement du service public de la justice. Néanmoins, cette solution peut poser une difficulté si le juge professionnel doit assurer la continuité du service public de la justice en cas de dysfonctionnement de la juridiction prud'homale ou consulaire. En effet, faire siéger un jeune juge professionnel sorti de l'ENM et spécialisé en droit du travail ou en droit commercial pose la question de la pertinence sur ses connaissances pratiques liées aux réalités sociales et économiques. Peut-on admettre que tous les juges professionnels sont déconnectés des réalités économiques et sociales ? Le premier concours d'entrée à l'ENM n'exige pas d'expériences professionnelles. En revanche, le deuxième et le troisième concours¹⁰²⁵, les concours complémentaires¹⁰²⁶, le recrutement sur titre¹⁰²⁷, et l'intégration directe¹⁰²⁸ l'exigent. L'introduction d'un juge professionnel dans les conseils de prud'hommes et les tribunaux de commerce devrait être issu des recrutements imposant une expérience professionnelle.

¹⁰²⁵ Article 17 al. 3 et 4 de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

¹⁰²⁶ *Ibidem*, article 21-1.

¹⁰²⁷ *Ibidem*, article 18-1.

¹⁰²⁸ *Ibidem*, articles 22 et 23.

Conclusion du TITRE 2

963. Par leur expertise issue de leur expérience professionnelle, les juges consulaires et les conseillers prud'hommes contribuent à la qualité de la justice. Pour autant, la compétence professionnelle ne peut se substituer à la compétence juridique. Cette dernière nécessite une maîtrise des règles juridiques que n'ont pas forcément acquis les conseillers prud'hommes et les juges consulaires nouvellement recrutés. Si la formation à priori et à posteriori des juges consulaires et des conseillers prud'hommes peut améliorer leur compétence juridique, en revanche, « jamais la majorité de ceux-ci ne parviendra à devenir aussi compétente que des magistrats professionnels »¹⁰²⁹. En effet, au-delà de la compétence juridique, juger requiert une maîtrise des méthodes d'argumentation juridique et un savoir technique qui ne s'acquièrent qu'au terme d'un long apprentissage. La présidence d'un juge professionnel permanent dans la formation de jugement des conseils de prud'hommes et des tribunaux de commerce s'imposerait.

¹⁰²⁹ Claude ORLIAC, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, op.cit., p. 36.

Conclusion de la SECONDE PARTIE

964. Dans cette seconde partie, nous avons étudié trois formes de juges non professionnels : le juge de proximité, le juge consulaire et le conseiller prud'hommes. Leur particularité tient à ce qu'ils statuent sans l'assistance d'un juge professionnel et en dernier ressort lorsque le montant de la valeur totale des prétentions ne dépasse pas 4 000 euros excepté certaines demandes. Les voies de recours sont d'un secours indispensable pour remédier aux carences juridiques des juges non professionnels. Cependant, il est anormal que le justiciable lésé de sa décision se saisisse des instances supérieures pour faire respecter la loi, la qualité des décisions devant s'exprimer dès le premier degré de juridiction.

965. La difficulté se pose peu pour les juges de proximité nommés principalement pour leur expérience juridique, la disponibilité partielle restant toutefois un obstacle. Mais malgré cela, les juges de proximité ont su démontrer leur efficacité dans le traitement des affaires civiles et pénales notamment par leur contribution « au plan quantitatif et qualitatif à un service public très important »¹⁰³⁰. Si la suppression à venir de la juridiction de proximité entraîne la suppression des juges de proximité, ces derniers ne sont pas pour autant abandonnés. En effet, les juges de proximité fusionnent au statut des magistrats exerçant à titre temporaire¹⁰³¹, un tremplin vers une carrière dans la magistrature moins pour les conseillers prud'hommes et les juges consulaires.

966. En effet, l'expérience juridique n'est pas exigée des conseillers prud'hommes et des juges consulaires, une formation à posteriori de leur mandat étant toutefois prévue. Rien ne prévoit cependant comme les juges de proximité de renvoyer l'affaire à un juge professionnel en cas de difficulté juridique sérieuse¹⁰³². Les conseillers prud'hommes et les juges consulaires doivent statuer sur les éléments dont ils disposent et ne peuvent refuser

¹⁰³⁰ Dmitri Georges LAVROFF, « Réflexions sur l'institution des magistrats non professionnels dans la France contemporaine », Atelier 5 : *Constitution et Justice*, Responsables, Guillaume DRAGO, Thierry-Serge RENOUX, AFDC, VIIe Congrès français de droit constitutionnel, Congrès de Paris, 25, 26, 27 septembre 2008.

¹⁰³¹ Article 41-10 al. 1^{er} de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958.

¹⁰³² Article L231-5 du code de l'organisation judiciaire.

de juger sous peine de déni de justice¹⁰³³. Rien ne les empêche néanmoins de solliciter l'avis d'un juge professionnel ou encore l'avis de la Cour de cassation.

967. La connaissance des réalités sociales et économiques issue de leur expérience professionnelle est certes utile mais ne suffit pas à la qualité de la justice. La meilleure garantie pour avoir un juge de qualité réside dans son expertise juridique. Il est vrai que certains conseillers prud'hommes et juges consulaires disposent de compétences juridiques mais ces derniers ne sauraient garantir la qualité des décisions autant que celles des juges de carrière. En matière prud'homale, par exemple, une décision bien rédigée ne règlera pas « la systématisation de l'appel des jugements prud'homaux »¹⁰³⁴. La confiance d'une juridiction résiderait dans le professionnalisme juridique du juge d'où la solution d'un système écheviné.

¹⁰³³ Article 4 du code civil.

¹⁰³⁴ Pascale LAGESSE, « La juridiction prud'homale est-elle réformable ? », *op.cit.*, p. 90.

CONCLUSION GÉNÉRALE

« Les tribunaux servent de capitales à l'empire du droit, et les juges en sont les princes,
mais pas ses gardiens ni ses prophètes »¹.

LA LÉGITIMATION DE LA JUSTICE PAR LA PARTICIPATION DES CITOYENS

968. Au terme de cette étude, il apparaît que le mode actuel de recrutement et de fonctionnement des jurés et des juges occasionnels s'avère peu rassurant. Il convient néanmoins de le reconstruire. En effet, la seule légitimation par la légalité ne suffirait pas, « il faut se tourner vers la validité des arguments en convoquant non seulement le « système » mais aussi les « strates conflictuelles » qui composent le *monde-vécu* (*Lebenswelt*) »². L'étude, contrairement à l'opinion générale, montre que le recours à des citoyens à l'œuvre de la justice contribue au processus judiciaire³. Leurs expériences et opinions éclairées sont une source de richesse pour la qualité de la justice. Certes, ces juges non professionnels n'apportent pas un niveau de qualité équivalent à un juge professionnel, en revanche, ils paraissent nécessaires et utiles à la justice. Nécessaires parce que la décision est mieux reçue et acceptée donc mieux comprise⁴ lorsqu'elle émane des jurés d'assises qui intéressent davantage l'opinion publique, utiles parce que la décision est mieux perçue et mieux adaptée car rendue par des personnes d'expériences⁵ lorsqu'elle émane des juges de proximité, des conseillers prud'hommes et des juges consulaires. Les jurés établissent un lien entre la justice et le peuple tandis que les juges occasionnels

¹ Ronald DWORKIN, *L'empire du droit*, *op.cit.*, p. 443.

² Jean-Godefroy BIDIMA, « L'acte de juger et le magistrat : de la précompréhension à l'occasion », *op. cit.*, p. 191.

³ Charte Européenne des juges non professionnels, Bruxelles, le 11 mai 2012. Disponible à l'adresse suivante : http://www.sed-trading.eu/UEMC/telechargements/LAYJUDGES.European_Charter_20120511-FR.pdf consulté le 15 septembre 2016.

⁴ Thierry-Serge RENOUX, « Justice de proximité : du mythe à la réalité ? », *RFDC*, 2003/3 n° 55, p. 549.

⁵ *Ibidem*, p. 549.

offrent une délégation de leur compétence à la justice à moindre coût. Leur participation à la justice est « un moyen d'asseoir la légitimité de la justice »⁶.

969. Concernant le jury, il était, à l'origine, conçu comme un moyen efficace pour lutter contre le danger d'un certain corporatisme des juges judiciaires⁷ et considéré comme la meilleure garantie de protection des droits individuels⁸. Aujourd'hui, le danger d'une justice corporatiste est révolu. Les juges professionnels ne sont ni élus ni choisis pour leur richesse mais recrutés pour leur compétence et vertu par la voie du concours qui d'autant plus « ne privilégie plus les esprits qui brillent au grand oral »⁹ et par la voie de l'intégration directe dans le corps judiciaire parmi la diversité sociale. En outre, le progrès de la science et l'instruction obligatoire des affaires criminelles rendent infime l'occasion de se tromper et s'il y a erreur, les voies de recours sont susceptibles d'y remédier. Le jury devient alors inutile d'autant plus depuis l'abolition de la peine de mort. Pour autant, la présence du juré rassure.

970. En effet, ce qui fait l'excellence des jurés, écrit Adhémar ESMEIN, « c'est qu'ils sont les juges les plus indépendants qu'on puisse imaginer. Juges d'un jour ou d'une heure, remplissant une charge et ne briguant point un honneur, ils n'ont rien à craindre et rien à espérer, ni du pouvoir exécutif, ni du peuple »¹⁰. Le jury donne la sécurité. Etre jugé par ses pairs contribue à une plus grande compréhension de la décision de justice. A vrai dire, un verdict rendu avec la participation de jurés présente « aux yeux de l'opinion publique de meilleures chances d'être accepté »¹¹ qu'un verdict rendu par les seuls juges professionnels.

971. Cependant, les récentes réformes ont marqué nettement la régression du jury. En atteste la dernière réforme de 2011¹² d'une part en diminuant le nombre de jurés, de six au lieu de neuf en première instance et de neuf au lieu de douze en appel, sans doute pour réduire les frais d'indemnisation liés au jury ou encore pour accélérer le procès¹³ et d'autre

⁶ Dominique ROUSSEAU, « Juger, une profession et un acte citoyen », *Revue Projet*, 2011/4 (n° 323), p. 17.

⁷ Benoît FRYDMAN, « Juge professionnel et juge citoyen, L'échevinage à la croisée de deux cultures judiciaires », *op.cit.*, pp. 13-29.

⁸ Brigitte BASDEVANT-GAUDEMET, Jean GAUDEMET, *Introduction historique au droit, XIIe-XXe siècle*, *op.cit.* p. 404.

⁹ Denis SALAS, *Le courage de juger*, *op. cit.*, p. 43.

¹⁰ Adhémar ESMEIN, *Eléments de droit constitutionnel*, *op.cit.*, p. 347.

¹¹ Antonio PADOA SCHIOPPA, « Remarques sur l'histoire du jury criminel », in *La cour d'assises, Bilan d'un héritage démocratique*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 13, AFHJ, 2001, pp. 97-98.

¹² Loi n°2011-939 du 10 août 2011, *op. cit.*

¹³ Gilbert THIEL, Daniel CARTON, *Derniers jugements avant liquidation*, *op.cit.*, p.175.

part, en prévoyant l'obligation de motiver les arrêts d'assises afin que l'accusé dispose de garanties suffisantes pour comprendre le verdict de sa condamnation. Cette disposition ouvre une brèche à la suppression du jury. En Suisse, avant que le jury fût aboli en 2011, les membres du Comité de l'Association des juristes progressistes considéraient que le jury avait disparu lorsqu'a été introduite l'obligation de motiver ses décisions¹⁴. En France, l'exigence de motivation devrait emporter à terme la suppression le jury¹⁵ à moins d'exiger du jury un vote à main levée. En effet, on ne peut concilier l'exigence de motivation et la dispense des jurés de rendre compte des moyens par lesquels ils se sont convaincus, deux propositions contradictoires¹⁶.

972. En outre, si la motivation d'un jugement participe d'un raisonnement que l'accusé a le droit de comprendre, elle peut être contredite en appel. L'exemple d'une affaire jugée en 2010 à Saint-Omer en est une référence. Le président de la cour d'assises du Pas-de-Calais a motivé son verdict en suivant l'évolution de la jurisprudence de la CEDH¹⁷. Le président a établi un questionnaire précis de seize questions alors même que la réforme sur la motivation n'était pas encore entrée en vigueur¹⁸, l'accusée acquittée en première instance n'a pour autant pas échappée à sa condamnation en appel en 2012 et au rejet de son pourvoi en cassation en 2013¹⁹. Pour l'avocat général, Luc FREMIOT, il n'y avait aucun doute, l'accusée était coupable du meurtre²⁰. La motivation du premier jugement n'a donc pas empêché l'accusée d'être condamnée en appel.

973. Par cette exigence de motivation susceptible d'être remise en cause d'appel, il convient d'écarter le jury des jugements rendus en premier ressort. En revanche, sa nécessité s'impose en appel²¹, une façon d'assurer sa prééminence en s'exprimant sur le réexamen des faits si l'accusé s'estime lésé de sa décision rendue en premier ressort. Ainsi,

¹⁴ Rapport de la Commission ad hoc Justice 2011 chargée d'étudier le projet de loi constitutionnelle du Conseil d'Etat modifiant la Constitution de la République et canton de Genève (A 2 00) (Adaptation au code de procédure pénale suisse), *op. cit.*, pp. 10-11.

¹⁵ Jérôme LASSERRE CAPDEVILLE, « Arrêts d'assises : la réponse aux questions posées est une motivation suffisante », *AJ Pénal*, 2009, p. 495.

¹⁶ François SAINT-PIERRE, « Pourquoi la motivation des verdicts de cour d'assises est une garantie de meilleure justice », *Les Cahiers de la Justice* #2014/2, *revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2014, p. 171.

¹⁷ CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05.

¹⁸ Le monde.fr, 25 novembre 2010, « Pour la première fois, un jury d'assises motive son verdict ».

¹⁹ Cour de cassation, Chambre criminelle, 9 janvier 2013, pourvoi n° 12-81626, *Bulletin criminel* 2013, n° 10.

²⁰ <http://www.lavoixdunord.fr/region/beatrice-matis-acquittee-en-2010-condamnee-a-quinze-ans-pour-meurtre-ia0b0n230332> consulté le 5 janvier 2015.

²¹ L'éviction du jury en première instance assurerait la crédibilité du jury devant la cour d'assises d'appel.

la cour d'assises d'appel ne serait plus présentée comme un appel tournant mais comme une véritable juridiction supérieure en la participation du jury au second degré. Le législateur devrait, cependant, exiger du juré un volontariat de ce dernier et un minimum de capacité intellectuelle sans pour autant réclamer un diplôme, celui-ci n'étant pas nécessaire car il n'est point besoin d'avoir fait des études pour apprécier la crédibilité d'un fait. Ceci mettrait un terme aux quelques défaillances du jury devant si contraindre actuellement par cette obligation civique. Le jury retrouverait sa vraie nature et sa crédibilité assurée. A ce titre, on devrait élever au rang constitutionnel le droit au jury en appel plus prosaïquement, la mise en place dès l'entrée au collège d'un véritable enseignement juridique portant sur l'organisation et le fonctionnement de la justice en France. Enfin, assister à une audience voire plus serait gage d'une meilleure compréhension du fonctionnement de la justice. En effet, la télévision n'instruit pas²² et les médias dénaturent « l'acte de justice »²³.

974. Concernant les juges occasionnels, la reconnaissance de l'expérience juridique du juge de proximité et la connaissance des réalités sociales et économiques issue de l'expérience professionnelle du conseiller prud'hommes et du juge consulaire participent à l'équilibre de la justice, une nécessité au règlement des litiges²⁴. Cependant, cet équilibre ne peut être atteint sans en faire un technicien du droit. Le juge de proximité est encore loin du degré de formation acquis par les juges de carrière tout au long de leur emploi. Seuls les litiges de faible importance lui seraient confiés, laissant ainsi aux juges professionnels le traitement des affaires plus complexes.

975. S'agissant des conseillers prud'hommes, Henry GONDOUIN écrivait déjà au début du XXe siècle que « le fonctionnement de l'institution prud'homale est des plus imparfaits »²⁵. L'expérience professionnelle des conseillers prud'hommes ne peut se substituer à la compétence juridique non exigée de ces derniers. En 1959, un projet prévoyait la présidence d'un juge professionnel dans les conseils de prud'hommes pour remédier aux « réformations trop fréquentes des jugements » dont « la base juridique était trop souvent insuffisante » et « l'interprétation des faits de la cause parfois inexacte »²⁶. L'idée sera abandonnée et reprise en 1978. Le projet sur la création d'une juridiction

²² Antoine GARAPON, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, *op.cit.*, p. 58.

²³ *Ibidem*, p. 271.

²⁴ CEDH, 23 avril 1987, *Ettl et autres c. / Autriche*, n° 9273/81, § 40.

²⁵ Henry GONDOUIN, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, *op.cit.*, p. 269.

²⁶ Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », *op.cit.*, p. 204.

échevinale composée de juges professionnels et de conseillers prud'hommes, défendu par le mouvement gaulliste, sera abandonné²⁷. Robert BOULIN, ministre du travail à l'origine de la réforme de 1979, s'y était opposé. Il considérait que la formation paritaire de la juridiction prud'homale ne rend pas que des jugements mais « arrange des choses »²⁸. Pour autant, le magistrat Henry HELFRE considère que « le bon sens et l'esprit d'équité ne suffisent plus, et le Conseil de Prud'hommes doit juger en effectuant une démonstration juridique... travail à la réalisation duquel les juges professionnels sont en général plus habiles »²⁹. Ceci vaudrait, également, pour les tribunaux de commerce.

976. En effet, si la justice commerciale fut considérée comme une justice rapide et peu coûteuse, sa suppression fut envisagée il y a plus de deux siècles en raison des jugements rendus en équité³⁰. Les tribunaux de commerce ne sont pas, par ailleurs, épargnés aussi quant à leur insuffisante maîtrise de la science juridique, une procédure peu respectée, une désignation relevant « le plus souvent d'une cooptation que d'une véritable élection »³¹ mais aussi à propos du risque de conflit d'intérêt issu de la proximité entre les justiciables commerçants et les juges commerçants. Comme pour les conseillers prud'hommes, il avait été envisagé d'intégrer des juges professionnels dans les tribunaux de commerce pour garantir la régularité de la procédure, la qualité des décisions et l'impartialité des juridictions consulaires³². Le projet fut finalement abandonné. En effet, le Premier ministre, Lionel JOSPIN, en 2001, estimait que « l'ordre du jour parlementaire était trop chargé pour intégrer ce projet de loi »³³.

977. Cela étant, l'échevinage reste la solution la plus appropriée à ce déséquilibre de compétence. Les assesseurs des tribunaux pour enfant constituent ce bel exemple d'échevinage. Les tribunaux pour enfants sont des juridictions échevinales composées d'un juge professionnel spécialisé³⁴ et d'assesseurs³⁵, des juges non professionnels nommés pour quatre ans renouvelables par le garde des Sceaux et choisis parmi les personnes de

²⁷ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours*, op.cit., p. 1188.

²⁸ JO Débats parlementaires Sénat, compte rendu intégral, 44^{ème} séance, séance du mardi 12 décembre 1978, n° 105 S. p. 4 651.

²⁹ Henry HELFRE, « Conseils de prud'hommes : pour en finir avec le Moyen Age », op.cit., p. 1551.

³⁰ Jean HILAIRE, « Introduction : perspectives historiques de la juridiction commerciale », op.cit., p.14

³¹ Jean-Pierre ROYER, Jean-Paul JEAN, Bernard DURAND, Nicolas DERASSE, Bruno DUBOIS, *Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours*, op.cit., p. 1189.

³² *Ibidem*, p. 1189.

³³ *Ibidem*, p. 1190.

³⁴ Philippe BONFILS, Adeline GOUTTENOIRE, *Droit des mineurs*, op.cit., p. 941.

³⁵ Article L251-3 du code de l'organisation judiciaire.

nationalité française âgées de trente ans « qui se sont signalées par l'intérêt qu'elles portent aux questions de l'enfance et par leurs compétences »³⁶. La loi ne précise pas si l'intérêt est lié à l'expérience d'avoir élevé un enfant. En Allemagne, les juges non professionnels doivent avoir une expérience dans l'éducation des enfants, en d'autres termes d'avoir élevé un enfant, l'expérience professionnelle n'étant pas requise³⁷.

978. En France, la disposition prévoyant que les assesseurs sont choisis pour l'intérêt qu'ils portent aux questions de l'enfance et pour leurs compétences, est conforme à la Constitution³⁸. Pour autant, la compétence liée à l'enfance suffit-elle pour juger ? En effet, la loi n'exige pas de compétences juridiques des juges non professionnels pourtant nécessaires pour se prononcer sur l'action civile moins sur la question de la culpabilité de l'auteur présumé des faits³⁹. Cependant, la présidence par un juge professionnel semble résoudre cette problématique. En effet, si les citoyens participant à la justice des mineurs sont peu connus de l'opinion publique⁴⁰ et peu critiqués, c'est sans doute parce qu'ils siègent collégalement au côté d'un juge professionnel. Cette collaboration tient compte des compétences du juge non professionnel et des compétences du juge de carrière, un échange de compétence tenant d'un raisonnement inductif d'une part et d'un raisonnement déductif d'autre part. Ces deux compétences s'avèrent consubstantielles à la qualité des décisions.

979. Les conseillers prud'hommes et les juges consulaires ne sont pas des juges de métier, une fragilité dans la composition de jugement qu'il serait opportun de remédier par l'introduction permanente d'un juge de métier sans pour autant cantonner les juges consulaires et les conseillers prud'hommes à un rôle de figurant⁴¹. L'échevinage ne doit

³⁶ *Ibidem*, article L251-4.

³⁷ Yann FAVIER, Frédérique FERRAND, *La justice des mineurs en Europe. Une question de spécialité ?* Stämpfli Editions SA Berne, 2011, p. 139.

³⁸ Cons. const. 8 juillet 2011, 2011-147 QPC, *M. Tarek J. (composition du tribunal pour enfants)*, cons. 7.

³⁹ Philippe BONFILS, Adeline GOUTTENOIRE, *Droit des mineurs*, *op.cit.*, p. 943.

⁴⁰ Maryvonne AUTESSERRE, « Audition de la Fédération nationale des assesseurs près les tribunaux pour enfants (FNAPTE) devant la Commission Varinard », *op.cit.*, p. 359

⁴¹ Jean-Luc VALLENS, magistrat professionnel, observe que « (...) les juges consulaires en Alsace et en Lorraine vivent bien le régime de l'échevinage dans lequel ils jouent parfaitement leur rôle sans avoir le sentiment d'être des potiches à côté d'un magistrat professionnel ». Il est rejoint par Patrice PETITJEAN, procureur de Saint-Brieuc, ancien procureur-adjoint à Metz : « (...) ce qui est remarquable, c'est que, lorsque vous posez la question à ces magistrats consulaires d'Alsace-Moselle, ils vous disent qu'ils ne veulent pas changer pour le système consulaire. Ils préfèrent leur système dans lequel le président est un magistrat professionnel et où ils sont eux-mêmes les assesseurs d'un magistrat professionnel », Rapport n° 1038 par François COLCOMBET et Arnaud MONTEBOURG, *op. cit.*

pas être considéré comme une menace mais comme une chance selon le magistrat Jean-Luc VALLENS⁴². L'urgence demeure néanmoins dans les conseils de prud'hommes.

980. Actuellement, 14 512 conseillers prud'hommes sont répartis dans les 210 conseils de prud'hommes⁴³. Chaque conseil comprend cinq sections et chaque section comprend six conseillers prud'hommes, trois employeurs et trois salariés⁴⁴. En fusionnant la section agriculture qui traite peu d'affaire⁴⁵ à la section des activités diverses l'on comptabiliserait quatre sections. Un juge professionnel présiderait la formation de jugement de deux sections, ce qui porterait à deux le nombre de juges professionnels par conseil de prud'hommes voire trois ou quatre pour les conseils de prud'hommes traitant de nombreuses affaires comme à Paris ou Marseille. Par cette organisation, le juge départiteur devient inutile⁴⁶ ainsi que les juges rapporteurs. En effet, le conseiller rapporteur serait peu sollicité⁴⁷. Enfin, il convient de réduire à deux le nombre de conseillers prud'hommes au lieu de quatre actuellement dans la composition de jugement afin de traiter un plus grand nombre d'affaire du fait de la suppression du principe de l'unicité de l'instance qui consistait à obliger le demandeur à exposer toutes ses demandes résultant du même contrat de travail⁴⁸. En effet, la suppression des règles spécifiques de l'unicité est susceptible d'encombrer le contentieux prud'homal en ce qu'une partie puisse se saisir à nouveau du conseil de prud'hommes pour présenter une demande reconventionnelle ou additionnelle se rattachant aux prétentions originaires par un lien suffisant⁴⁹, les demandes nouvelles n'étant plus recevables⁵⁰.

981. Sous la présidence d'un juge professionnel permanent dans la formation de jugement des conseils de prud'hommes, il est assuré que les jugements seraient moins contestés devant les juridictions supérieures et les décisions rendues dans des délais plus raisonnables qu'actuellement. En effet, le juge professionnel limiterait les renvois d'affaires et mettrait un terme au partage des voix des conseillers prud'hommes tout en

⁴² Cité par Paul LE CANNU, « Table ronde n° 2 : Les magistrats. La formation, la discipline et déontologie, juges élus et juges professionnels », *op. cit.*, p. 51.

⁴³ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, 21 janvier 2014, *op. cit.*, p. 3.

⁴⁴ Article R1423-1 du code du travail.

⁴⁵ Voy. « Tableau de bord de l'activité civile du Conseil de prud'hommes de Marseille », 2015, Annexe 16.

⁴⁶ Thomas CLAY, Pierre JOXE, Christine LAZERGES, Jean-Pierre MIGNARD, *Manifeste pour la justice*, *op. cit.*, p. 138.

⁴⁷ Interview d'un conseiller prud'hommes salarié, septembre 2015.

⁴⁸ Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, *op. cit.*

⁴⁹ Article 70 du code de procédure civile.

⁵⁰ Circulaire du 27 mai 2016 de présentation du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, *op. cit.*, p. 28.

maintenant la forme paritaire de la juridiction prud'homale. Ce fonctionnement existe déjà devant les tribunaux paritaires des baux ruraux⁵¹. En matière commerciale, en revanche, si les décisions sont rendues dans des délais raisonnables, se pose la question du respect de la loi des décisions rendues en dernier ressort par les juges consulaires, une préoccupation qui nécessiterait aussi l'intervention d'un juge professionnel dans la formation de jugement.

982. L'échevinage semble promis à un bel avenir⁵². En effet, outre l'accélération des procédures en la suppression du partage des voix des conseillers prud'hommes ainsi que la limitation des renvois d'affaires et des recours devant les instances supérieures en la présence d'un technicien du droit, ce système présente l'avantage d'une meilleure connaissance et prise en compte des textes en la présidence d'un juge de métier, une qualité dans la rédaction des jugements mais surtout la garantie de neutralité et d'impartialité, le juge professionnel étant « en dehors des milieux économiques »⁵³.

983. Enfin, si la France n'institue pas un système d'échevinage pour des raisons d'ordre budgétaire, l'Europe l'imposera tôt ou tard⁵⁴ et le législateur devra s'y conformer en vertu de l'article 55 de la Constitution prévoyant la primauté de la norme internationale ratifiée sur les lois internes et l'article 88-1 de la Constitution imposant la transposition des directives en droit interne⁵⁵. Certes, l'échevinage ne résoudra pas tout le contentieux mais aura au moins le mérite de créer un climat de confiance avec le justiciable susceptible d'un meilleur respect de la justice.

984. Cela étant, qu'est-ce-que la justice ? Une institution, une vertu, une fonction ? Une mission ? Hans KELSEN définit cette notion comme « l'éternelle question de l'humanité »⁵⁶, RICOEUR comme « une médiation imparfaite »⁵⁷. En outre, si l'acte de juger est une parole partagée, est-ce confronter des normes ? Trancher, fut-ce en dehors de

⁵¹ Article L492-1 du code rural et de la pêche maritime.

⁵² Antoine GARAPON, *Le gardien des promesses, justice et démocratie*, *op.cit.*, p. 264.

⁵³ Rapport n° 1038 fait au nom de la commission d'enquête sur l'activité et le fonctionnement des tribunaux de commerce par les députés François COLCOMBET et Arnaud MONTEBOURG, Tome I deuxième partie : une juridiction à rénover, Rapport enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 2 juillet 1998.

⁵⁴ Jacques BOUVERESSE, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », *op.cit.*, p. 211.

⁵⁵ Depuis la réforme constitutionnelle de 2008, l'Assemblée nationale et le Sénat peuvent, toutefois, former un recours devant la Cour de justice de l'UE contre un acte législatif européen pour violation du principe de subsidiarité au regard de l'article 88-6 al. 2 de la Constitution. Cet article semble, pour l'heure, n'avoir jamais été appliqué.

⁵⁶ Cité par Johanna NOEL, « *Qu'est-ce que la justice ?* De H. Kelsen, trad. Par Pauline Le More et Jimmy Plourde », *Civitas Europa* 2013/ (n°30), p. 249, (H. KELSEN, *Qu'est-ce que la justice ?* Markus Haller, 2012, p. 29).

⁵⁷ Cité par Jean-Godefroy BIDIMA, « L'acte de juger et le magistrat : de la précompréhension à l'occasion », *op. cit.*, p. 197.

la règle de droit, un différend entre deux personnes ? Enoncer une vérité judiciaire ? Apaiser les tensions sociétales ? Répondre aux angoisses du corps social ? Anticiper (mères porteuses, PMA, etc...). Etre un conservateur du droit ? C'est finalement de la réponse à ces interrogations existentielles que dépend ou non l'acceptation et la valorisation de la participation des citoyens à la Justice.

ANNEXES

Annexe 1	Table des textes applicables.
Annexe 2	Table de la jurisprudence.
Annexe 3	Charte Européenne des juges non professionnels, Bruxelles le 11 mai 2012.
Annexe 4	Indemnisation des jurés.
Annexe 5	Indemnisation des juges de proximité.
Annexe 6	Indemnisation des conseillers prud'hommes.
Annexe 7	Le jury dans les Etats membres du Conseil de l'Europe.
Annexe 8	Questionnaire (Entretien avec des jurés).
Annexe 9	Nombre de juridictions de l'ordre judiciaire en France au 1 ^{er} janvier 2016 (Y compris les départements d'outre-mer et territoires d'outre-mer et collectivités territoriales).
Annexe 10	Nombre de juges non professionnels par juridiction en France en 2014.
Annexe 11	Nombre de décisions rendues en matière pénale en 2014.
Annexe 12	Nombre d'affaires civiles et commerciales terminées en 2014 (dont référés).
Annexe 13	Durée moyenne des affaires civiles et commerciales terminées en 2013 (en mois).
Annexe 14	Taux d'appel sur les jugements au fond prononcés en matière civile et commerciale en 2013.
Annexe 15	Données statistiques du Conseil de prud'hommes de Marseille (2010 à 2014).
Annexe 16	Tableau de bord de l'activité civile du Conseil de prud'hommes de Marseille (2015).

Annexe 1**Table des textes applicables****1. Textes principaux**

Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Organisation internationale du travail, Convention n° 29 sur le travail forcé de 1930.

Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946.

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée par l'Assemblée générale des Nations-Unies le 9 décembre 1948.

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés de 1950.

Constitution du 4 octobre 1958.

Texte original du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966.

Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998.

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de 2000.

Charte de l'environnement de 2004.

Charte européenne des juges non professionnels de 2012.

2. Lois

Loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire.

Loi du 18 pluviôse an IX relative à l'établissement des tribunaux spéciaux, 7 février 1801.

Loi du 7 pluviôse an IX instituant le secret de l'instruction, 27 janvier 1801.

Loi du 18 mars 1806 portant établissement d'un conseil de prud'hommes à Lyon.

Loi n° 5351 du 20 avril 1810 sur l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice.

Loi du 25 juin 1824 contenant diverses modifications au code pénal (Reconnaissance des circonstances atténuantes pour quelques crimes par les juges).

Loi du 28 avril 1832 contenant des modifications au code pénal et au code d'instruction criminelle (Reconnaissance des circonstances atténuantes pour tous les crimes par le jury).

Loi du 22 mars 1841 relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers.

Loi du 27 juillet 1880 portant institution du jury dans les colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion.

Loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse.

Loi dite Waldeck-Rousseau du 21 mars 1884 relative à la création des syndicats professionnels.

Loi du 15 juillet 1905 supprimant la voix prépondérante du président du conseil de prud'hommes.

Loi du 5 mars 1932 ayant pour objet d'associer le jury à la cour d'assises pour l'application de la peine.

Loi du 9 mars 1928 portant révision du code de justice militaire pour l'armée de terre.

Loi du 9 mars 1932 créant une cour spéciale de justice militaire.

Loi du 2 juillet 1934 fixant l'organisation générale de l'armée de l'air

Loi du 13 janvier 1938 portant révision du code de justice militaire pour l'armée de mer.

Loi n° 38 du 20 janvier 1944 instituant des cours martiales, *JORF* du 21 janvier 1944, p. 238.

Loi n° 48-1286 du 18 août 1948 portant abrogation de l'ordonnance du 13 janvier 1945 fixant la composition des tribunaux de première instance à des dates qui seront fixées par décrets. *JORF* du 19 août 1948 page 8148.

Loi n° 52-1322 du 15 décembre 1952 instituant un code du travail dans les territoires et territoires associés relevant des ministres de la France d'Outre-mer. *JORF* du 16 décembre 1952 page 11541.

Loi n° 65-542 du 8 juillet 1965 portant institution d'un code de la justice militaire à compter du 01.01.1966. *JORF* du 9 juillet page 5851.

Loi n° 70-613 du 10 juillet 1970 modifiant et complétant l'ordonnance n° 58-1273 du 22 décembre 1958 relative à l'organisation judiciaire. *JORF* du 12 juillet 1970 page 6546.

Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques. *JORF* du 5 janvier 1972 page 131.

Loi 72-1226 du 29 décembre 1972 simplifiant et complétant certaines dispositions relatives à la procédure pénale, aux peines et à leur exécution. *JORF* 30 décembre 1972 en vigueur le 1^{er} janvier 1973.

Loi 75-701 du 6 août 1975 modifiant et complétant certaines dispositions de procédure pénale. *JORF* du 7 août 1975 page 8035.

Loi n° 77-749 du 8 juillet 1977 permettant aux magistrats participant à des sessions de formation d'assister aux délibérés et aux greffiers en chefs admis à suivre une formation spécifique à caractère probatoire avant leur nomination en qualité de magistrat de participer à l'activité des parquets et juridictions de l'ordre judiciaire. *JO* du 10 juillet 1977, p. 3637.

Loi n°78-788 du 28 juillet 1978 portant réforme de la procédure pénale sur la police judiciaire et le jury d'assises. *JORF* du 29 juillet 1978 page 2936.

Loi n° 79-44 du 18 janvier 1979 portant modification des dispositions du titre 1^{er} du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes. *JORF* du 19 janvier 1979 page 163.

Loi n° 81-737 du 4 août 1981 portant suppression de la cour de sûreté de l'Etat. *JORF* du 5 août 1981 page 2142.

Loi n° 81-908 du 9 octobre 1981 portant abolition de la peine de mort. *JORF* du 10 octobre 1981 page 2759.

Loi n° 82-372 du 6 mai 1982 portant modification de certaines dispositions du titre 1^{er} du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes. *JORF* du 7 mai 1982 page 1287.

Loi n°82-621 du 21 juillet 1982 relative à l'instruction et au jugement des infractions en matière militaire et de sûreté de l'Etat et modifiant les codes de procédure pénale et de justice militaire. *JORF* du 22 juillet 1982 page 2318.

Loi n° 83-466 du 10 juin 1983 portant abrogation ou révision de certaines dispositions de la loi n° 81-82 du 2 février 1981 et complétant certaines dispositions du code pénal et du code de procédure pénale. *JORF* du 11 juin 1983 page 1755.

Loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat. *JORF* du 12 janvier 1984 page 271.

Loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale. *JORF* du 27 janvier 1984 page 441.

Loi n° 86-33 du 9 janvier 1986 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière. *JORF* du 11 janvier 1986 page 535.

Loi n° 86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'Etat. *JORF* n° 0210 du 10 septembre 1986 page 10956.

Loi n° 86-1322 du 30 décembre 1986 modifiant le code de procédure pénale et complétant la loi n° 86-1020 du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme. *JORF* du 31 décembre 1986 page 15890.

Loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986. *JORF* du 8 juillet 1989 page 8541.

Loi n° 90-511 du 25 juin 1990 modifiant le code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel (partie législative). *JORF* n° 147 du 27 juin 1990 page 7489.

Loi n° 91-491 du 15 mai 1991 modifiant le code de l'organisation judiciaire et instituant la saisine pour avis de la Cour de cassation. *JORF* n° 115 du 18 mai 1991 page 6790.

Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale. *JORF* n° 0003 du 4 janvier 1993 page 215.

Loi organique n° 93-1252 du 23 novembre 1993 sur la Cour de justice de la République. *JORF* du 24 novembre 1993 page 16168.

Loi n° 94-89 du 1^{er} février 1994 instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale. *JORF* n° 27 du 2 février 1994 page 1803.

Loi organique 94-100 du 5 février 1994 sur le Conseil supérieur de la magistrature. *JORF* n° 0032 du 8 février 1994 page 2146.

Loi organique n° 95-64 du 19 janvier 1995 modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 relative au statut de la magistrature. *JORF* n° 17 du 20 janvier 1995 page 1042.

Loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement. *JORF* n° 29 du 3 février 1995 page 1840.

Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. *JORF* n° 34 du 9 février 1995 page 2175.

Loi n° 99-515 du 23 juin 1999 renforçant l'efficacité de la procédure pénale. *JORF* n° 144 du 24 juin 1999 page 9247.

Loi n° 99-929 du 10 novembre 1999 portant réforme du code de justice militaire et du code de procédure pénale. *JORF* n° 262 du 11 novembre 1999 page 16799.

Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes. *JORF* n° 0138 du 16 juin 2000 page 9038.

Loi n° 2002-307 du 4 mars 2002 complétant la loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes. *JORF* du 5 mars 2002 page 4169.

Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé. *JORF* du 5 mars 2002 page 4118.

Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice. *JORF* du 10 septembre 2002 page 14934.

Loi constitutionnelle n° 2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République. *JORF* n° 75 du 29 mars 2003 page 5568.

Loi organique n° 2003-153 du 26 février 2003 relative aux juges de proximité. *JORF* du 27 février 2003 page 3479.

Loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003 relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité. *JORF* n° 274 du 27 novembre 2003 page 20136.

Loi n° 2004-130 du 11 février 2004 réformant le statut de certaines professions judiciaires ou juridiques, des experts judiciaires, des conseils en propriété industrielle et des experts en ventes aux enchères publiques. *JORF* n° 0036 du 12 février 2004 page 2847.

Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. *JORF* n° 59 du 10 mars 2004 page 4567.

Loi n° 2005-47 du 26 janvier 2005 relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance. *JORF* n° 22 du 27 janvier 2005 page 1409.

Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement. *JORF* n° 51 du 2 mars 2005 page 3697.

Loi n° 2006-64 du 23 janvier 2006 relative à la lutte contre le terrorisme et portant dispositions diverses relatives à la sécurité et aux contrôles frontaliers. *JORF* n° 0020 du 24 janvier 2006 page 1129.

Loi organique n° 2007-287 du 5 mars 2007 relative au recrutement, à la formation et à la responsabilité des magistrats. *JORF* n° 55 du 6 mars 2007 page 4184.

Loi constitutionnelle n° 2007-238 du 23 février 2007 portant modification du titre IX de la Constitution. *JORF* n° 47 du 24 février 2007 page 3354.

Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République. *JORF* n° 0171 du 24 juillet 2008 page 11890.

Loi n° 2008-789 du 20 août 2008 portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail. *JORF* n° 0194 du 21 août 2008 page 13064.

Loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution. *JORF* n° 0287 du 11 décembre 2009 page 21379.

Loi organique n° 2010-830 du 22 juillet 2010 relative à l'application de l'article 65 de la Constitution. *JORF* n° 0168 du 23 juillet 2010 page 13562.

Loi n° 2010-1215 du 15 octobre 2010 complétant les dispositions relatives à la démocratie sociale issues de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008. *JORF* n° 0241 du 16 octobre 2010 page 18569.

Loi n° 2011-266 du 14 mars 2011 relative à la lutte contre la prolifération des armes de destruction massive et de leurs vecteurs. *JORF* n° 0062 du 15 mars 2011 page 4577.

Loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit. *JORF* n° 0115 du 18 mai 2011 page 8537.

Loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs. *JORF* n° 0185 du 11 août 2011 page 13744.

Loi n° 2011-1862 du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles. *JORF* n° 0289 du 14 décembre 2011 page 21105.

Loi n° 2012-347 du 12 mars 2012 relative à l'accès à l'emploi titulaire et à l'amélioration des conditions d'emploi des agents contractuels dans la fonction publique, à la lutte contre les discriminations et portant diverses dispositions relatives à la fonction publique. *JORF* n° 0062 du 13 mars 2012 page 4498.

Loi n° 2012-1441 du 24 décembre 2012 relative aux juridictions de proximité. *JORF* n° 0300 du 26 décembre 2012 page 20395.

Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi. *JORF* n° 0138 du 16 juin 2013 page 9958.

Loi n° 2013-669 du 25 juillet 2013 relative aux attributions du garde des sceaux et des magistrats du ministère public en matière de politique pénale et de mise en œuvre de l'action publique. *JORF* n° 0172 du 26 juillet 2013 page 12441.

Loi n° 2013-1278 du 29 décembre 2013 de finances pour 2014. *JORF* n° 0303 du 30 décembre 2013 page 21829.

Loi n° 2014-288 du 5 mars 2014 relative à la formation professionnelle, à l'emploi et à la démocratie sociale. *JORF* n° 0055 du 6 mars 2014 page 4848.

Loi n° 2014-535 du 27 mai 2010 portant transposition de la directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2012, relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales. *JORF* n° 0123 du 28 mai 2014 page 8864 texte n° 2.

Loi n° 2014-640 du 20 juin 2014 relative à la réforme des procédures de révision et de réexamen d'une condamnation pénale définitive. *JORF* n° 0142 du 21 juin 2014 page 10209.

Loi n° 2014-788 du 10 juillet 2014 tendant au développement, à l'encadrement des stages et à l'amélioration du statut des stagiaires. *JORF* n° 0159 du 11 juillet 2014 page 11491.

Loi n° 2014-743 du 1^{er} juillet 2014 relative à la procédure applicable devant le conseil de prud'hommes dans le cadre d'une prise d'acte de rupture du contrat de travail par le salarié. *JORF* n° 0151 du 2 juillet 2014 page 10896.

Loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales. *JORF* n° 0189 du 17 août 2014 page 13647.

Loi n° 2014-1528 du 18 décembre 2014 relative à la désignation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 0293 du 19 décembre 2014 page 21435.

Loi n° 2014-1654 du 29 décembre 2014 de finances pour 2015. *JORF* n° 0301 du 30 décembre 2014 page 22828.

Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques. *JORF* n° 0181 du 7 août 2015 page 13537.

Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi. *JORF* n° 0189 du 18 août 2015 page 14346.

Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale. *JORF* n° 0129 du 4 juin 2016 texte n° 1.

Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels. *JORF* n° 0184 du 9 août 2016.

Loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016 relative aux garanties statutaires, aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au Conseil supérieur de la magistrature. *JORF* n° 0186 du 11 août 2016.

Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle. *JORF* n° 0269 du 19 novembre 2016.

Loi n° 2017-258 du 28 février 2017 relative à la sécurité publique. *JORF* n° 0051 du 1^{er} mars 2017 texte n° 3.

3. Ordonnances

Ordonnance de Blois de 1498.

Ordonnance de Villers-Cotterêts de 1539.

Ordonnance criminelle de 1670.

Ordonnance criminelle de 1788.

Ordonnance n° 45-54 du 13 janvier 1945 fixant la composition des tribunaux de première instance. *JORF* n° 0012 du 14 janvier 1945 page 190.

Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante. *JORF* du 4 février 1945 page 530.

Ordonnance n° 45-764 du 20 avril 1945 sur les cours d'assises. *JORF* du 21 avril 1945 page 2252.

Ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature. *JORF* du 23 décembre 1958 page 11551.

Ordonnance 58-1271 du 22 décembre 1958 portant loi organique sur le Conseil supérieur de la magistrature. *JORF* du 23 décembre 1958 page 11556.

Ordonnance n° 58-1273 du 22 décembre 1958 relative à l'organisation judiciaire. *JORF* du 23 décembre 1958 page 11557.

Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs. *JORF* n° 0220 du 22 septembre 2000 page 14877.

Ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 portant refonte du code de l'organisation judiciaire et modifiant le code de commerce, le code rural et le code de procédure pénale (partie Législative). *JORF* n° 132 du 9 juin 2006 page 8710 texte 13.

Ordonnance n° 2012-1218 du 2 novembre 2012 portant réforme pénale en matière maritime. *JORF* n° 0256 du 3 novembre 2012 page 17202 texte n° 24.

Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. *JORF* n° 0035 du 11 février 2016 texte n° 26.

Ordonnance n° 2016-388 du 31 mars 2016 relative à la désignation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 0077 du 1^{er} avril 2016 texte n° 41.

4. Décrets

Décret des 16-29 septembre 1791.

Décret du 27 mai 1848 sur l'organisation des conseils de prud'hommes. *JORF* du 21 août 1944 page 312.

Décret du 19 novembre 1859 portant règlement sur la pêche maritime côtière dans le cinquième arrondissement maritime. Décret impérial sur la police de la pêche côtière du 19 novembre 1859, p. 1086.

Décret du 24 octobre 1870 instituant le jury en matière criminelle en Algérie.

Décret n° 45-1595 du 18 juillet 1945, statut des assesseurs pour tribunal d'enfants (nombre, désignation, indemnités). *JORF* du 20 juillet 1945 p. 4452.

Décret n° 61-923 du 3 août 1961 relatif aux tribunaux de commerce et aux chambres de commerce et d'industrie. *JORF* du 18 août 1961 page 7750.

Décret 72-355 du 4 mai 1972 relatif à l'Ecole nationale de la magistrature. *JORF* du 5 mai 1972 page 4635.

Décret n° 79-891 du 17 octobre 1979 fixant le siège et le ressort des conseils de prud'hommes institués en application de la loi 79-44 du 18 janvier 1979 portant modification des dispositions du titre 1^{er} du livre V du code du travail relatives aux conseils de prud'hommes. *JORF* du 18 octobre 1979 page 2594.

Décret n° 88-199 du 29 février 1988 relatif aux titres de préfet et de sous-préfet. *JORF* du 2 mars 1988 page 2869.

Décret n° 88-291 du 28 mars 1988 relatif à l'organisation des chambres de commerce et d'industrie et à l'élection de leurs membres et des délégués consulaires. *JORF* du 30 mars 1988 page 4241.

Décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 portant application de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique. *JORF* n° 0296 du 20 décembre 1991 page 16609.

Décret n° 93-21 du 7 janvier 1993 pris pour l'application de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 modifiée portant loi organique relative au statut de la magistrature. *JORF* n° 6 du 8 janvier 1993 page 449.

Décret n° 2003-438 du 15 mai 2003 modifiant le décret n° 93-21 du janvier 1993 pris pour l'application de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature. *JORF* n° 114 du 17 mai 2003 page 8488.

Décret n° 2004-836 du 20 août 2004 portant modification de la procédure civile. *JORF* n° 195 du 22 août 2004 page 15032.

Décret n° 2004-1003 du 22 septembre 2004 relatif au financement de la formation des juges consulaires. *JORF* n° 223 du 24 septembre 2004 page 16525.

Décret n° 2004-1364 du 13 décembre 2004 modifiant le code de procédure pénale (troisième partie : Décrets) et relatif à l'application des peines. *JORF* n° 291 du 15 décembre 2004 page 21247.

Décret n° 2005-460 du 13 mai 2005 relatif aux compétences des juridictions civiles, à la procédure civile et à l'organisation judiciaire. *JORF* n° 111 du 14 mai 2005 page 8343.

Décret n° 2005-1190 du 20 septembre 2005 modifiant les dispositions de l'article D517-1 du code du travail fixant le taux de compétence en dernier ressort des conseils de prud'hommes. *JORF* n° 221 du 22 septembre 2005 page 15241.

Décret n° 2007-17 du 4 janvier 2007 modifiant le décret n° 93-21 du 7 janvier 1993 pris pour l'application de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature. *JORF* n° 5 du 6 janvier 2007 page 0 texte n° 8.

Décret n° 2007-431 du 25 mars 2007 relatif à la partie réglementaire du code de commerce. *JORF* n° 73 du 27 mars 2007 page 5648 texte n° 16.

Décret n° 2008-1551 du 31 décembre 2008 relatif à l'Ecole nationale de la magistrature. *JORF* n° 0001 du 1^{er} janvier 2009 page 70 texte 45.

Décret n° 2010-148 du 16 février 2010 portant application de la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution. *JORF* n° 0041 du 18 février 2010 page 2969.

Décret n° 2014-332 du 13 mars 2014 relatif à l'indemnisation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 0063 du 15 mars 2014 page 5331 texte n° 3.

Décret n° 2015-654 du 10 juin 2015 relatif à la mise en œuvre de la réforme de la représentativité patronale. *JORF* n° 0135 du 13 juin 2015 page 9776 texte n° 12.

Décret n° 2015-1153 du 16 septembre 2015 relatif à la prorogation des agréments accordés à certains organismes et établissements publics et des conventions conclues avec ceux-ci pour assurer la formation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 2016 du 18 septembre 2015 page 16361 texte n° 15.

Décret n° 2016-285 du 9 mars 2016 relatif à la procédure simplifiée de recouvrement des petites créances. *JORF* n° 0060 du 11 mars 2016 texte n° 37.

Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 relatif à la justice prud'homale et au traitement judiciaire du contentieux du travail. *JORF* n° 0120 du 25 mai 2016 texte n° 30.

Décret n° 2016-1359 du 11 octobre 2016 relatif à la désignation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 0239 du 13 octobre 2016 texte n° 27.

Décret n° 2016-1905 du 27 décembre 2016 portant dispositions statutaires relatives à la magistrature pris en application de la loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016. *JORF* n° 0302 du 29 décembre 2016 texte n° 60.

Décret n° 2017-683 du 28 avril 2017 tirant les conséquences de la suppression des juridictions de proximité et des juges de proximité. *JORF* n° 0102 du 30 avril 2017 texte n° 38.

5. Arrêté

Arrêté du 3 juillet 2006 fixant les taux des indemnités kilométriques prévues à l'article 3 du décret n° 2006-781 du 3 juillet 2006 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais occasionnés par les déplacements temporaires des personnels civils de l'Etat. *JORF* n° 153 du 4 juillet 2006 texte n° 17.

6. Circulaires, Journal officiel

Circulaire du 9 novembre 1999 de la direction des services judiciaires. Signalisation des circulaires du 1^{er} octobre au 1^{er} décembre 1999, « Fonctionnement des tribunaux de commerce », SJ 99-010 AB1/9-11-99, NOR : JUSB9910470C, Bulletin officiel du ministère de la justice n° 76.

Circulaire n° 2002-07 du 25 mars 2002 relative à l'élaboration des listes électorales prud'homales. NOR : MEST0210123C.

Circulaire du ministère de la justice du 21 septembre 2004, n° NOR : JUS-D-04-30184C, n° Circulaire : CRIM-04-16-E8-21.09.04, Référence : S.D.J.P.G. n° 02-L-242.

Bulletin officiel du ministère de la justice n° 95 (1^{er} juillet – 30 septembre 2004). Présentation des dispositions générales de procédure pénale de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité applicables à compter du 1^{er} octobre 2004. CRIM 2004-16 E8/21-09-2004, NOR : JUSD0430184C.

Réponse du ministère de la justice publiée dans le JO Sénat du 10/01/2008, p. 68 faisant référence à la question écrite n° 01568 de M. Jean-Louis MASSON (Moselle – NI) publiée dans le JO Sénat du 30/08/2007, p. 1518.

Circulaire DGT 2008/06 relative à l'élaboration des listes électorales prud'homales.

Vocabulaire de l'environnement (liste de termes, expressions et définitions adoptés) (Principe de participation). *JORF* n° 0087 du 12 avril 2009 page 6438 texte n° 38.

Circulaire du 15 décembre 2011 relative à la présentation des dispositions de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs relatives à la cour d'assises applicables au 1^{er} janvier 2012, NOR : JUSD1134281C, Bulletin officiel du ministère de la justice et des libertés n° 2011-12 du 30 décembre 2011.

Circulaire du 28 juin 2012 relative à l'organisation de l'élection annuelle des juges des tribunaux de commerce, Bulletin officiel du ministère de la justice, JUSB1227322C, n° 2012-07 du 31 juillet 2012.

« Barème de rétribution des missions d'aide juridictionnelle en vigueur au 28 janvier 2014 », in Note du 28 janvier 2014 relative à la présentation des dispositions de l'article 128 de la loi de finances pour 2014 et du décret n° 2013-1280 du 29 décembre 2013 mettant en œuvre diverses préconisations du rapport de diagnostic sur la gestion de l'aide juridictionnelle dans le cadre de la modernisation de l'action publique. NOR : JUST1402517N, Bulletin officiel complémentaire du 14 février 2014.

Circulaire du 31 juillet 2014 relative à l'indemnisation des conseillers prud'hommes. NOR : JUSB1418984C. Bulletin officiel du ministère de la justice du 14 août 2014.

Observations du Gouvernement sur la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes. *JORF* n° 0293 du 19 décembre 2014 page 21439 texte n° 4.

Circulaire du 27 mai 2016 de présentation du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 relatif à la procédure prud'homale et au traitement judiciaire du contentieux du travail, NOR : JUSC1614424C, Bulletin officiel du ministère de la justice n° 2016-06 du 30 juin 2016.

7. Législations européennes, internationales

Loi belge du 23 août 1919 (association du jury belge à la cour pour la détermination de la peine)

Loi monégasque n° 446 du 16 mai 1946 portant création d'un tribunal du travail, modifiée par la loi n° 1 375 du 16 décembre 2010.

Loi italienne n° 287 du 10 avril 1951 sur la désignation des jurés des cours d'assises de première instance et d'appel par tirage au sort sur des listes communales.

Loi du 10 octobre 1967 publiée au Moniteur belge le 31 octobre 1967 (les nouvelles juridictions du travail étant entrées en vigueur le 1^{er} novembre 1970).

Loi organique espagnole 5/1995 du 22 mai 1995 sur la participation des citoyens aux décisions de justice.

Criminal Justice Act de 1988 n° 118 « Abolition of peremptory challenge ».

Loi organique rwandaise n° 31/2007 du 25 juillet 2007 portant abolition de la peine de mort.

Loi monégasque n° 1.364 du 16 novembre 2009 portant statut de la magistrature

Loi belge du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises.

Loi dite « Pot-pourri II » du 5 février 2016 publiée au Moniteur belge le 19 février 2016 (Art. 121-123 sur la correctionnalisation de tous les crimes). Entrée en vigueur le 29 février 2016.

Annexe 2

Table de la jurisprudence

(Les chiffres entre parenthèse renvoient aux numéros de paragraphes)

1. Arrêts de la CEDH

- CEDH, 1^{er} octobre 1982, *Piersack c. / Belgique*, requête n° 8692/79, (645).
- CEDH, 26 octobre 1984, *De Cubber c. / Belgique*, requête n° 9186/80, (645).
- CEDH, 23 avril 1987, *Ettl et autres c. / Autriche*, n° 9273/81, (974).
- CEDH, 12 juillet 1988, *Schenk c. / Suisse*, requête n° 10862/84, (502).
- CEDH, 24 mai 1989, *Hauschildt c. / Danemark*, requête n° 10486/83, (645).
- CEDH, 22 juin 1989 (Cour plénière), *Langborger c. / Suède*, requête n° 11179/84, (676).
- CEDH, 24 octobre 1989, *H. c. / France*, requête n° 10073/82, (717).
- CEDH, 20 novembre 1989, *Kostovski c. / Pays-Bas*, requête n° 11454/85, (439).
- CEDH, 26 juin 1991, *Letellier c. / France*, requête 12369/86, (583).
- CEDH, 27 août 1992, *Tomasi c. / France*, requête 12850/87, (583).
- CEDH, 16 décembre 1992, *Hadjianastassiou c. / Grèce*, requête n° 12945/87, (450).
- CEDH, 19 avril 1994, *Van de Hurk c. / Pays-Bas*, requête 16034/90, (450).
- CEDH, 9 décembre 1994, *Ruiz Torija c. / Espagne*, requête n° 18390/91, (450).
- CEDH, 23 avril 1996, *Remli c. / France*, requête n° 16839/90, (280, 284, 285).
- CEDH, 25 février 1997, *Gregory c. / Royaume-Uni*, requête 22299/93, (298).
- CEDH, 23 octobre 1997, *National et Provincial, Building Society, Leeds Permanent Building Society et Yorkshire Building Society c. / Royaume-Uni*, Recueil 1997-VII, (216).
- CEDH, 20 mai 1998, *Gautrin et autres c. / France*, 38/1997/822/1025-1028, (645).
- CEDH, 9 novembre 1999, *Debboub alias Hussein Ali c. / France*, requête 37786/97, (583).
- CEDH, 30 mai 2000, *Loewenguth c. / France*, décision sur la recevabilité de la requête n° 53183/99, (rejet de la requête), (380).
- CEDH, 6 juin 2000, *Morel c. / France*, requête n° 34130/96, (645).
- CEDH, 1^{er} août 2000, *P.B. c. / France*, requête 38781/97, (583).
- CEDH, 14 novembre 2000, *Delgado c. / France*, requête n° 38437/97, (710, 778).
- CEDH, 21 décembre 2000, *Heaney et McGuinness c. / Irlande*, requête 34720/97, (533).
- CEDH, 13 février 2001, *Krombach c. / France*, requête n° 29731/96, (380, 381).
- CEDH, 13 février 2001, *Richet c. / France*, requête 34947/97, (583).
- CEDH, 13 février 2001, *Gombert et Gochgarian c. / France*, requête 39779/98 et 39781/98, (583).
- CEDH, 31 juillet 2001, *Zannouti c. / France*, requête 42211/98, (583, 710).
- CEDH, 28 mai 2002, *Stafford c. / Royaume-Uni*, requête n° 46295/99, (677).
- CEDH, 25 juillet 2002, *Sovtransavto Holding c. / Ukraine*, requête n° 48553/99, (349).
- CEDH, 25 juillet 2002, *Papon c. / France*, requête n° 54210/00, (380).
- CEDH, 5 décembre 2002, *Craxi c. / Italie*, requête n° 34896/97, (337).
- CEDH, 8 avril 2003, *Julien c. / France*, requête n° 50331/99, (778).

CEDH, 6 mai 2003, *Kleyn et autres c. / Pays-Bas*, requête n° 39343/98, 39651/98, 43147/98 et 46664/99, (677).

CEDH, 05 octobre 2004, *Blondet c. / France*, requête 49451/99, (583).

CEDH, 26 octobre 2004, *AB Kurt Kellerman c. / Suède*, requête n° 41579/98, (653).

CEDH, 19 octobre 2004, *Makhfi c. / France*, requête n° 59335/00, (268).

CEDH, 26 octobre 2004, *AB Kurt Kellerman c. / Suède*, requête n° 41579/98, (620, 653).

CEDH, 16 novembre 2004, *Unal Tekeli c. / Turquie*, requête 29865/96, (216).

CEDH, 31 mai 2005, *Dumont-Maliverg c. / France*, requête 57547/00 et 68591/01, (583).

CEDH, 2 juin 2005, *Goktepe c. / Belgique*, requête n° 50372/99, (459).

CEDH, 13 septembre 2005, *Gosselin c. / France*, requête 66224/01, (583, 584).

CEDH, 28 mars 2006, *Le Béchennec c. / France*, requête n° 28738/02, (783).

CEDH, 20 juin 2006, *Zarb Adami c. / Malte*, requête 17209/02, (170, 216, 217, 218, 219).

CEDH, 26 septembre 2006, *Labergère c. / France*, requête n° 16846/02, (396).

CEDH, 26 septembre 2006, *Gérard Bernard c. / France*, requête 27678/02, (583).

CEDH, 27 octobre 2006, *Gubler c. / France*, requête n° 69742/01, (18, 608, 638).

CEDH, 30 novembre 2006, *Greco c. / Roumanie*, requête n° 75101/01, (794).

CEDH, 23 janvier 2007, *Cretello c. France*, requête 2078/04, (583, 584).

CEDH, 24 juillet 2007, *Baucher c. / France*, requête n° 53640/00, (450, 455).

CEDH, 4 octobre 2007, *Corcuff c. / France*, requête n° 16290/04, (344).

CEDH, 4 octobre 2007, *Vallar c. / France*, requête n° 27314/02, (754).

CEDH, 27 novembre 2007, *Zagaria c. / Italie*, requête n° 58295/00, (401).

CEDH, 12 février 2008, *Kafkaris c. / Chypre*, requête n° 21906/04, (484).

CEDH, 21 avril 2009, *Enerji Yapi-Yol Sen c. / Turquie*, requête n° 68959/01, (941).

CEDH, 11 juin 2009, *Dubus S.A. c. / France*, requête n° 5242/04, (642, 645).

CEDH, 21 juillet 2009, *Luka c. / Roumanie*, requête n° 34197/02, (605, 640).

CEDH, 8 octobre 2009, *Maloum c. / France*, requête 35471/06, (583).

CEDH, 8 octobre 2009, *Naudo c. / France*, requête 35469/06, (583, 584).

CEDH, 27 novembre 2008, *Salduz c. / Turquie*, requête n° 36391/02, (502).

CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05, (161, 300, 450, 452, 454, 457, 458, 459, 460, 581, 972).

CEDH, 20 décembre 2011, *Hanif and Khan c. / Royaume-Uni*, requête 52999/08 et 61779/08, (169).

CEDH, 26 janvier 2012, *Berasategi c. / France*, requête 29095/09, (583, 584).

CEDH, 26 janvier 2012, *Guimon Esparza c. / France*, requête 29116/09, (583, 584).

CEDH, 26 janvier 2012, *Esparza Luri c. / France*, requête 29119/09, (583, 584).

CEDH, 26 janvier 2012, *Sagarzazu c. France*, requête 29109/09, (583, 584).

CEDH, 26 janvier 2012, *Soria Valderrama c. / France*, requête 29101/09, (583, 584).

CEDH, 3 juillet 2012, *Ibrahim Gürkan c. / Turquie*, requête n° 10987/10, (607).

CEDH, 10 janvier 2013, *Oulahcène c. / France*, requête n° 44446/10, (459, 488).

CEDH, 10 janvier 2013, *Agnelet c. / France*, requête n° 61198/08, (417, 450, 457, 459, 470, 488).

CEDH, 10 janvier 2013, *Fraumens c. / France*, requête n° 30010/10, (450, 457, 459, 488).

CEDH, 10 janvier 2013, *Legillon c. / France*, requête n° 53406/10, (450, 457, 459, 502).

CEDH, 10 janvier 2013, *Voica c. / France*, requête n° 60995/09, (450, 457, 502).

CEDH, 3 octobre 2013, *Vosgien c. / France*, requête 12430/11, (583, 584).

CEDH, 30 octobre 2013, *Glykantzi c. / Grèce*, requête n° 40150/09, (717).

CEDH, 13 novembre 2014, *Bodein c. / France*, requête n° 40014/10, (457).

CEDH, 18 novembre 2014, *Hechtermans c. / Belgique*, requête n° 56280/09, (450, 457).

2. Décisions du Conseil constitutionnel

Cons. const., 23 juillet 1975, 75-56 DC, *loi modifiant et complétant certaines dispositions de procédure pénale spécialement le texte modifiant les articles 398 et 398-1 du code de procédure pénale*, (792).

Cons. const., 12 janvier 1977, 76-75 DC, *loi autorisant la visite des véhicules en vue de la recherche et de la prévention des infractions pénales*, (302).

Cons. const., 25 juillet 1979, 79-105 DC, *loi modifiant les dispositions de la loi n° 74-696 du 7 août 1974 relatives à la continuité du service public de la radio et de la télévision en cas de cessation concertée du travail*, (941).

Cons. const., 22 juillet 1980, 80-119 DC, *la loi portant validation d'actes administratifs*, (359).

Cons. const., 20 janvier 1981, 80-127 DC, *loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté de personnes*, (435).

Cons. const., 14 décembre 1982, 82-148 DC, *loi relative à la composition des conseils d'administration des organismes du régime général de sécurité sociale*, (667).

Cons. const., 3 septembre 1986, 86-213 DC, *la loi relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'Etat*, (522).

Cons. const., 21 février 1992, 92-305 DC, *loi organique modifiant l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature*, (1, 636).

Cons. const., 28 juillet 1993, 93-322 DC, *loi relative aux établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel*, (40).

Cons. const., 19 février 1998, 98-396 DC du 19 février 1998, *la loi organique portant recrutement exceptionnel de magistrats de l'ordre judiciaire et modifiant les conditions de recrutement des conseillers de cour d'appel en service extraordinaire*, (889).

Cons. const., 19 juin 2001, 2001-445 DC, *loi organique relative au statut des magistrats et au Conseil supérieur de la magistrature*, (889).

Cons. const., 29 août 2002, 2002-461 DC, *loi d'orientation et de programmation pour la justice*, (33, 680, 685, 698, 808, 811, 819).

Cons. const., 20 février 2003, 2003-466 DC, *loi organique relative aux juges de proximité*, (36, 606, 610, 636, 642, 686, 709, 889, 890).

Cons. const., 11 juillet 2004, 2004-408 QPC, *M. Dominique S. (Retrait de crédit de réduction de peine en cas de mauvaise conduite du condamné en détention)*, (364).

Cons. const., 20 janvier 2005, 2004-510 DC, *loi relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance*, (303, 304, 808, 811).

Cons. const., 9 août 2007, 2007-554 DC, *loi renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs*, (490).

Cons. const., 22 octobre 2009, 2009-590 DC, *la loi relative à la protection pénale de la propriété littéraire et artistique sur internet*, (793).

Cons. const., 3 décembre 2009, 2009-595 DC, *loi organique relative à l'application de l'article 61-1 de la Constitution*, (19).

Cons. const., 2 juillet 2010, 2010-10 QPC, *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 30, Commentaire de la décision, *Consorts C. et autres (Tribunaux maritimes commerciaux)*, (307).

Cons. const. 10 octobre 2010, 2010-54 QPC, *Union syndicale des magistrats administratifs (Juge unique)*, (791).

Cons. const., 3 décembre 2010, 2010-76 QPC, *M. Roger L. (Tribunaux des affaires de sécurité sociale)*. (620, 675), *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n° 30, Commentaire de la décision, *M. Roger L.* (654).

Cons. const., 25 mars 2011, 2010-110 QPC, *M. Jean-Pierre B. (Composition de la commission départementale d'aide sociale)*, (644).

Cons. const., 8 juillet 2011, 2011-147 QPC, *M. Tarek J. (Composition du tribunal pour enfants)*, (307, 978).

Cons. const., 1^{er} avril 2011, 2011-114 QPC, *M. Didier P. (Déchéance de plein droit des juges consulaires)*, (834).

Cons. const., 1^{er} avril 2011, 2011-113/115 QPC, *M. Xavier P. et autre (Motivation des arrêts d'assises)*, (457, 459, 470).

Cons. const., 4 août 2011, 2011-635 DC, *loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs*, (1, 40, 171, 304, 311, 811).

Cons. const., 8 décembre 2011, 2011-641 DC, *la loi relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles*, (570).

Cons. const. 6 avril 2012, 2012-228/229 QPC, *M. Kiril Z. (Enregistrement audiovisuel des interrogatoires et des confrontations des personnes mises en cause en matière criminelle)*, (524).

Cons. const., 7 décembre 2012, 2012-286 QPC, *Société Pyrénées services et autres (Saisine d'office du tribunal pour l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire)*, (642).

Cons. const., 13 juin 2014, 2014-403 QPC, *M. Laurent (Caducité de l'appel de l'accusé en fuite)*, (538).

Cons. const., 11 décembre 2014, 2014-704 DC, *la loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes*, (657, 665).

Cons. const., 5 août 2015, 2015-715 DC, *loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances*, (763).

Cons. Const., 1^{er} avril 2016, 2016-532 QPC, *M. Jean-Marc E. et autre (Composition de la formation collégiale du tribunal correctionnel du territoire des îles de Wallis-et-Futuna)*, (308).

Cons. Const., 3 juin 2016, 2016-544 QPC, *M. Mohamadi C. (Règles de formation, de composition et de délibération de la cour d'assises de Mayotte)*, (305, 309).

Cons. Const., 28 juillet 2016, 2016-732 DC, *Loi organique relative aux garanties statutaires, aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au Conseil supérieur de la magistrature*, (311).

3. Arrêts du Conseil d'Etat

CE, 14 mars 1975, n° 91756, *Recueil Lebon* p. 326, (422).

CE, Assemblée, 11 février 1977, n° 97407, 97408 et 97413, publié au recueil *Lebon*, (773, 775)

CE, Section du contentieux, 27 mars 1996, n° 122004, publié au recueil *Lebon*, (871).

CE, Assemblée, 6 décembre 2002, n° 240028, publié au recueil *Lebon*, (644).

CE, Section du contentieux, 6 décembre 2002, n° 221319, publié au recueil *Lebon*, (644).

CE, 1^{ère} et 2^{ème} sous-section, 3 décembre 2003, n° 246315 mentionne aux tables du recueil Lebon, également les arrêts n° 246316, n° 24317 et n° 24318, (644).

CE, 1^{ère} et 2^{ème} sous-section, 3 décembre 2003, n° 246134, publié au recueil Lebon, (644).

CE, 6^{ème} et 1^{ère} sous-section, 6 avril 2006, n° 273311, publié au recueil Lebon, (937).

CE, 1^{ère} et 6^{ème} sous-section, 30 janvier 2008, n° 274556, (644).

CE, 1^{ère} sous-section, 21 octobre 2009, n° 316881, (644)

CE, 6^{ème} et 1^{ère} sous-section, 21 octobre 2011, n° 333045, Inédit au recueil Lebon, (*Voy.* Annexe 6).

4. Arrêts de la Cour de cassation

a) Assemblée plénière

Cour de cassation, Assemblée plénière, 24 novembre 1989, pourvoi n° 88-18188, *Bulletin* 1989 A.P. n° 3 p. 5. (931).

Cour de cassation, Assemblée plénière, 31 octobre 1996, pourvoi n° 91-44770, *Bulletin* 1996 A.P. n° 7 p. 13, (742).

Cour de cassation, Assemblée plénière, 23 juin 2006, pourvoi n° 04-40289, *Bulletin* 2006, n° 7, p. 15, (946).

b) Chambre criminelle

Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 décembre 1813, *Bulletin criminel* n° 261, (231).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 juin 1963, pourvoi n° 63-90418, *Bulletin criminel* 1963 n° 209, (205).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 décembre 1967, pourvoi n° 67-92711, *Bulletin criminel* n° 337, (282).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 25 janvier 1968, pourvoi n° 66-93877, *Bulletin criminel* n° 25, (299).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 30 janvier 1968, pourvoi n° 67-92710, *Bulletin criminel* n° 26, (290).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 8 octobre 1969, pourvoi n° 69-90735, *Bulletin criminel* n° 244, (565).

Cour de cassation, Chambre criminelle, le 30 octobre 1974, pourvoi n° 74-91509, *Bulletin criminel* n° 309, (259).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 6 mai 1975, pourvoi n° 74-93519, *Bulletin criminel* n° 115, p. 319, (280, 282).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 novembre 1975, pourvoi n° 75-90203, *Bulletin criminel* n° 252 p. 668, (209).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 décembre 1975, pourvoi n° 75-91747, *Bulletin Criminel* n° 286 p. 753, (789).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 décembre 1976, pourvoi n° 76-92253, *Bulletin criminel* n° 363, p. 924, (273).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 janvier 1977, pourvoi n° 76-91651, (227).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 janvier 1979, pourvoi n° 78-92168, (212, 227).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 28 avril 1982, pourvoi n° 81-93129, (226).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 février 1983, pourvoi n° 82-92178, *Bulletin criminel* n° 59, (168, 205).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 27 juin 1984, pourvoi n° 83-94122, *Bulletin criminel* 1984 n° 246, (257).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 29 novembre 1984, pourvoi n° 84-92618, *Bulletin criminel* 1984 n° 377, (235).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 janvier 1985, pourvoi n° 84-93347, *Bulletin criminel* 1985 n° 30, (205).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 avril 1985, pourvoi n° 84-92753, *Bulletin criminel* 1985 n° 146, (293).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 novembre 1985, pourvoi n° 83-94411, *Bulletin criminel* 1985 n° 357, (371).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 janvier 1988, pourvoi n° 87-82495, *Bulletin criminel* 1988 n° 20, p. 52, (277).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 21 juin 1989, pourvoi n° 88-87446, (281).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 3 avril 1991, pourvoi n° 90-84501, *Bulletin criminel* 1991, n° 154, (196).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 juin 1991, pourvoi n° 90-86190, *Bulletin criminel* n° 266 p. 685, (187, 188).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 1991, pourvoi n° 90-87657, *Bulletin criminel* n° 279, p. 712, (290).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 1991, pourvoi n° 90-83185, *Bulletin criminel* 1991 n° 282, p. 717, (371).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 16 mars 1994, pourvoi n° 93-83796, *Bulletin criminel* 1994 n° 103, p. 230, (271, 274, 276).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 juin 1994, pourvoi n° 93-85665, *Bulletin criminel* 1994 n° 246, p. 590, (371).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 22 mars 1995, pourvoi n° 94-83759, *Bulletin criminel* 1995 n° 121, p. 349, (291).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 décembre 1995, pourvoi n° 95-80021, *Bulletin criminel* 1995 n° 374, p. 1095, (404).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 janvier 1996, pourvoi n° 95-80710, (168).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 18 septembre 1996, pourvoi n° 95-83678, *Bulletin criminel* 1996 n° 324, p. 973, (404).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 8 janvier 1997, pourvoi n° 96-81854, *Bulletin criminel* 1997 n° 5, (205).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 août 1997, pourvoi n° 96-85732, *Bulletin criminel* 1977 n° 288, p. 977, (280).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 décembre 1997, pourvoi n° 97-80993, (205, 235).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 21 janvier 1998, pourvoi n° 96-86612, *Bulletin criminel* 1998 n° 26, p. 64, (478).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 février 1998, pourvoi n° 97-82134, (264).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 juin 1998, pourvoi n° 97-85568, *Bulletin criminel* 1998 n° 197, p. 546, (371).

- Cour de cassation, chambre criminelle, 15 décembre 1999, pourvoi n° 99-83910, *Bulletin criminel* 1999 n° 307, p. 953, (449).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 janvier 2000, pourvoi n° 99-82925, (268).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 11 octobre 2000, pourvoi n° 00-82786, (481).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 22 novembre 2000, pourvoi n° 00-82458, *Bulletin criminel* 2000 n° 351, p. 1036, (293, 294).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 janvier 2001, pourvoi n° 00-83506, (480).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 janvier 2001, pourvoi n° 00-84067, (481).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 juin 2001, pourvoi n° 00-87762, (489).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, du 7 janvier 2004, pourvoi n° 02-87175, (200).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 25 mai 2005, pourvoi n° 04-87833, (269).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 octobre 2005, pourvoi n° 04-87314, (480).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 janvier 2006, pourvoi n° 05-82987, (291).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 mars 2006, pourvoi n° 05-87299, *Bulletin criminel* 2006 n° 79 p. 295, (561).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 30 avril 1996, pourvoi n° 95-85638, *Bulletin criminel* 1996 n° 181, p. 522, (449).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 mai 2006, pourvoi n° 05-86081, *Bulletin criminel* 2006 n° 152, p. 536, (371).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 janvier 2007, pourvoi n° 06-87833, *Bulletin criminel* 2007 n° 11, p. 35, (371).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 janvier 2007, pourvoi n° 03-85061 et 06-84330, *Bulletin criminel* 2007 n° 17, p. 49, (403).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 avril 2007, pourvoi n° 06-81286, (271, 281).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 mars 2008, pourvoi n° 07-83965, (449).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 mai 2008, pourvoi n° 07-87123, *Bulletin criminel* 2008, n° 114, (809).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 juin 2008, pourvoi n° 07-87917, (265).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 1^{er} octobre 2008, pourvoi n° 08-81338, *Bulletin criminel* 2008 n° 201, (403).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 octobre 2008, pourvoi n° 07-87723, (449).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 décembre 2008, pourvoi n° 08-86568, (561).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 7 janvier 2009, pourvoi n° 08-83672, (291, 449).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 24 juin 2009, pourvoi n° 09-80059, (561).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 14 octobre 2009, pourvoi n° 08-86480, *Bulletin criminel* 2009 n° 170, (449).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 mai 2010, pourvoi n° 09-83328, *Publié au Bulletin*, (452).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 mai 2010, pourvoi n° 09-87307, *Publié au Bulletin*, (452).
- Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 mai 2010, pourvoi n° 09-82582. *Publié au bulletin*, (523).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 19 janvier 2011, pourvoi n° 10-85305, *Bulletin criminel* 2011 n° 12, (452).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 mai 2012, pourvoi n° 11-86002, (275).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 10 mai 2012, pourvoi n° 11-82374, (449).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 17 octobre 2012, pourvoi n° 10-88321, *Bulletin criminel* n° 221, (474, 485).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 31 octobre 2012, pourvoi n° 11-87721, (291).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 28 novembre 2012, pourvoi n° 12-81782, (392, 393).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 28 novembre 2012, pourvoi n° 12-81537, (392, 393).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 12 décembre 2012, pourvoi n° 12-81626, (392, 393).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 9 janvier 2013, pourvoi n° 12-81626, *Bulletin criminel* 2013, n° 10, (976).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 février 2013, pourvoi n° 12-82164, (393).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 15 mai 2013, pourvoi n° 12-84818, *Bulletin criminel* 2013, n° 110, (371).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 29 mai 2013, pourvoi n° 12-86630, (486).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 2013, pourvoi n° 12-87807, (393).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 26 juin 2013, pourvoi n° 12-87863, (486).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 20 novembre 2013, pourvoi n° 12-86630, *Bulletin criminel* 2013 n° 234, (459, 487).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 4 juin 2014, pourvoi n° 14-80544, *Bulletin criminel* 2014 n° 148, *JCP G* n° 27, 7 juillet 2014, 789 « Appel d'une ordonnance de correctionnalisation : pas d'excès de formalisme », note sous arrêt par Eudoxie GALLARDO, (561).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 8 février 2017, pourvoi n° 16-80389, *Publié au Bulletin*, (484).

Cour de cassation, Chambre criminelle, 8 février 2017, pourvoi n° 16-80391, *Publié au Bulletin*, (484).

c) Chambre sociale

Cour de cassation, Chambre sociale, 9 mai 1962, *Bulletin* n° 415, (726).

Cour de cassation, Chambre sociale, 11 octobre 1972, pourvoi n° 71-40352, *Bulletin* n° 539 p. 491, (750).

Cour de cassation, Chambre sociale, 6 octobre 1977, pourvoi n° 76-40783, *Bulletin* n° 519 p. 414, (755).

Cour de cassation, Chambre sociale, 6 juillet 1978, pourvoi n° 76-40728, *Bulletin* n° 577 p. 431, (742, 750).

Cour de cassation, Chambre sociale, 27 octobre 1978, pourvoi n° 77-40667, *Bulletin* n° 731 p. 548, (871).

Cour de cassation, Chambre sociale, 17 janvier 1980, pourvoi n° 78-41062, *Bulletin* n° 57, (776).

Cour de cassation, Chambre sociale, 29 janvier 1981, pourvoi n° 79-40818, *Bulletin* n° 91, (918).

Cour de cassation, Chambre sociale, 3 octobre 1985, pourvoi n° 83-40960, *Bulletin* 1985 n° 440 p. 318, (918).

Cour de cassation, Chambre sociale, 26 juin 1986, pourvoi n° 83-44866, *Bulletin* 1986 V n° 341, p. 261, (776).

- Cour de cassation, Chambre sociale, 10 juillet 1986, pourvoi n° 83-44697, *Bulletin* 1986 V n° 379 p. 290, (761, 762).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 1^{er} décembre 1988, pourvoi n° 86-41120, *Bulletin* 1988 V n° 633 p. 405, (604).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 21 juin 1989, pourvoi n° 85-46172, *Bulletin* 1989 V n° 459 p. 279, (604).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 20 mars 1990, pourvoi n° 86-44139, *Bulletin* 1990 V n° 127 p. 74, (648, 649).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 5 décembre 1990, pourvoi n° 87-42544, *Bulletin* 1990 V n° 620 p. 375 (604,
- Cour de cassation, Chambre sociale, 5 décembre 1990, pourvoi n° 87-43935, *Bulletin* 1990 V n° 621 p. 375, (751).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 5 mars 1992, pourvoi n° 88-45188 et 88-45190, *Bulletin* 1992 V n° 161 p. 100, (742).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 30 mars 1995, pourvoi n° 91-44159, (751).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 7 juin 1995, pourvoi n° 90-44079, *Bulletin* 1995 V n° 186 p. 137, (751, 931).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 28 février 1996, pourvoi n° 93-41750, *Bulletin* 1996 V n° 78, p. 53, (772).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 13 mars 1996, pourvoi n° 94-42864, *Bulletin* 1996 V n° 95 p. 66, (751, 931).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 17 avril 1996, pourvoi n° 92-44552, (751).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 19 novembre 1996, pourvoi n° 94-43012, *Bulletin* 1996 V n° 393 p. 181, (849).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 4 décembre 1996, pourvois n° 94-40693 à 94-40701, *Bulletin* 1996 V n° 421 p. 304, (905).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 17 juillet 1997, pourvoi n° 96-44672, *Bulletin* 1997 V n° 281 p. 204 (872,
- Cour de cassation, Chambre sociale, 10 février 1998, pourvoi n° 95-43984, *Bulletin* 1998 V n° 81 p. 59, (914).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 17 mars 1998, pourvoi n° 95-41006, *Bulletin* 1998 V n° 152 p. 112, (751).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 27 mai 1998, pourvoi n° 96-41311, *Bulletin* 1998 V n° 285 p. 215, (604).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 18 novembre 1998, pourvoi n° 94-43840, *Bulletin* 1998 V n° 506 p. 377, (648).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 5 mai 1999, pourvoi n° 96-44898, (752).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 29 juin 1999, pourvoi n° 97-44382, *Bulletin* 1999 V n° 307 p. 221, (872).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 28 mars 2000, pourvoi n° 97-42419, *Bulletin* 2000 V n° 135 p. 103, (721).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 7 mars 2001, pourvoi n° 99-40438, (648).
- Cour de cassation, Chambre sociale, 3 juillet 2001, pourvoi n° 99-42735, *Bulletin* 2001 V n° 247 p. 196, (652).

Cour de cassation, Chambre sociale, 4 décembre 2002, pourvoi n° 00-40255, *Bulletin* 2002 V n° 369 p. 364, (728).

Cour de cassation, Chambre sociale du 2 juillet 2002, pourvoi n° 00-41324, (644).

Cour de cassation, Chambre sociale, 19 décembre 2003, pourvoi n° 02-41429, *Bulletin* 2003 n° 321 p. 323, (643, 653).

Cour de cassation, Chambre sociale, 12 octobre 2004, pourvoi n° 02-43917, *Bulletin* 2004 V n° 251 p. 230, (868).

Cour de cassation, Chambre sociale, 8 décembre 2004, pourvoi n° 02-40513, *Bulletin* 2004 V n° 323 p. 290, (713).

Cour de cassation, Chambre sociale, 2 février 2005, pourvoi n° 03-40271, *Bulletin* 2005 V n° 44 p. 39, (652).

Cour de cassation, Chambre sociale, 12 octobre 2005, pourvoi n° 03-47749, *Bulletin* 2005 V n° 286 p. 249, (605, 941).

Cour de cassation, Chambre sociale, 28 novembre 2006, pourvoi n° 05-41001, *Bulletin* 2006 V n° 357 p. 344, (919).

Cour de cassation, Chambre sociale, 22 mars 2007, pourvoi n° 05-42488, (918).

Cour de cassation, Chambre sociale, 3 mars 2009, pourvoi n° 07-15581, *Bulletin* 2009, V, n° 54, (649).

Cour de cassation, Chambre sociale, 3 juin 2009, pourvoi n° 07-44212, *Bulletin* 2009, V, n° 143, (648).

Cour de cassation, Chambre sociale, 8 juillet 2009, pourvoi n° 09-60011, *Bulletin* 2009, V, n° 180, (675).

Cour de cassation, Chambre sociale, 16 novembre 2010, pourvoi n° 09-70404, *Bulletin* 2010, V, n° 260, (868).

Cour de cassation, Chambre sociale, 19 mars 2013, pourvoi n° 12-11690, *Bulletin* 2013, V, n° 16, (228).

Cour de cassation, Chambre sociale, 15 janvier 2014, pourvoi n° 12-23578, *Bulletin* 2014, V, n° 20, (867).

Cour de cassation, Chambre sociale, 24 juin 2014, pourvoi n° 13-13609, *Bulletin* 2014, V, n° 154, (649).

Cour de cassation, Chambre sociale, 12 juin 2014, pourvoi n° 13-16236, *Bulletin* 2014, V, n° 141, (870).

Cour de cassation, Chambre sociale, 26 mai 2015, pourvoi n° 14-10579, (868).

Cour de cassation, Chambre sociale, 10 juin 2015, pourvoi n° 14-11814, *publié au Bulletin*, (742).

d) Chambre civile 1

Cour de Cassation, Chambre civile 1, 22 juillet 1986, pourvoi n° 83-13359, *Bulletin civil I* 1986 n° 225 p. 214, (355).

Cour de cassation, Chambre civile 1, 28 avril 1998, pourvoi n° 96-11637, *Bulletin* 1998 n° 155, p. 102, (648).

e) Chambre civile 2

Cour de cassation, Chambre civile 2, 26 novembre 1990, pourvoi n° 90-11749, *Bulletin* 1990 II n° 250 p. 127, (781).

Cour de cassation, Chambre civile 2, 9 septembre 2010, pourvoi n° 09-67149, *Bulletin* 2010, II, n° 145, (295).

Cour de cassation, Chambre civile 2, 9 juillet 2015, pourvoi n° 15-01494, (649).

Cour de cassation, Chambre civile 2, 23 juin 2016, pourvoi n° 15-50092, publié au *Bulletin*, (959).

f) Chambre commerciale

Cour de cassation, Chambre commerciale, 14 septembre 2010, pourvoi n° 09-16586, (295).

5. Juridictions 1^{er} et 2nd degrés

Cour d'appel de Montpellier, Chambre sociale, 19 février 2002, n° : RG 01/01705, (650).

TGI de Paris, 18 janvier 2012, n° : RG 11/02498, RG 11/02506, RG 11/02512, RG 11/02513, RG 11/02523, RG 11/02525, RG 11/02529, RG 11/02534, RG 11/02536, RG 11/02542, RG 11/02543, RG 11/02544, RG 11/02545, RG 11/02546, RG 11/02547, (777, 928).

6. Arrêts de la Cour de justice de la République

Arrêt du 9 mars 1999 n° 99-001

Arrêt du 16 mai 2000 n° 00-001

Arrêt du 7 juillet 2004 n° 04-001

Arrêt du 30 avril 2010 n° 10-001

Arrêt du 19 décembre 2016 n° 2016/001

7. Avis de la Cour de cassation

Cour de cassation, avis n° 15009P : Conseil de prud'hommes de Melun, Audience publique du 8 septembre 2014, pourvoi n° 14-70005, *Bulletin* 2014, Avis, n°5, (742).

8. Décision du Conseil de l'Union européenne

Décision 1999/291/CE, CECA, Euratom du Conseil du 26 avril 1999 modifiant la décision 88/591/CECA, CEE, Euratom, instituant le Tribunal de première instance des Communautés européennes visant à permettre au Tribunal de statuer en formation de juge unique (788).

9. Arrêts de la Cour suprême des Etats-Unis

Witherspoon v. Illinois, 391 US 510, 1968, (261).

Powers v. Ohio, 499 US 400, 1991, (250).

Ring c. Arizona, 536 US 584, 2002, (591).

Hamdan v. Rumsfeld, 548 U.S. 557, 2006, (521).

Annexe 3**Charte Européenne des juges non professionnels, Bruxelles le 11 mai 2012**

Charte Européenne des Juges non professionnels

11 mai 2012

**Charte Européenne des juges non professionnels**

- I. Les pays européens ont mis en place différents systèmes faisant appel à la participation de juges qui ne sont pas des juges de carrière pour rendre la justice. Ces juges et arbitres non professionnels exercent leur charge sous des formes variées :
 - soit en ayant une formation antérieure en droit, soit sans compétence en droit;
 - soit sur la base de leur compétence dans une spécialité particulière, soit en tant que représentants du public en général;
 - soit en tant que juge unique, soit au sein d'une formation collective de jugement;
 - soit en délibérant en association et à égalité avec des juges professionnels, soit en prenant seul leur décision en tant que juré.
 - soit en rendant un jugement, soit en conciliant.

- II. La présente Charte s'applique à toutes les personnes qui prennent part à un processus de décision judiciaire ou d'arbitrage et qui
 - ne sont pas des juges de carrière;
 - peuvent recevoir une indemnisation mais non un salaire,
 - sont élus ou nommés pour une période de temps limitée.¹

- III. Le droit des citoyens de participer aux décisions de justice est un élément d'émancipation de la société civile et un principe fondamental dans toute société démocratique. Cette participation contribue à accroître la crédibilité et la compréhension des procédures et des jugements, et renforce ainsi la confiance dans le système judiciaire. Les juges exerçant à titre non professionnel apportent une contribution utile au processus judiciaire en raison de leur grande expérience de la vie et de la nature humaine. Cette participation est aussi un moyen d'améliorer l'efficacité de la justice et d'accroître l'acceptation des décisions rendues.

- IV. Les juges exerçant à titre non professionnel, qui peuvent apporter leurs connaissances de spécialistes grâce à leur expertise dans des domaines tels que le commerce, la technologie, l'économie, la médecine et l'éducation, améliorent la qualité de la justice dans les procédures concernant ces domaines particuliers.

¹ Les organisations signataires reconnaissent que l'article II ne peut pas être appliqué aux juges honoraires qui exercent les mêmes fonctions judiciaires que des juges de carrière de façon constante et continue comme les juges et procureurs honoraires italiens.

Charte Européenne des Juges non professionnels

§§

V. Les juges et arbitres non professionnels renforcent l'accès des citoyens à la justice en déchargeant ou remplaçant les juges professionnels dans certains domaines et apportent ainsi la possibilité d'une justice plus rapide et moins coûteuse.

§§

VI. Tous les membres d'un tribunal sont indépendants tant dans leur personne que dans leurs actes et ont des droits égaux dans le délibéré. Ils doivent être soumis aux mêmes règles de conduite et aux mêmes procédures disciplinaires.

§§

VII. L'élection, le choix ou la nomination de juges ou arbitres exerçant à titre non-professionnel doivent être effectués selon des critères objectifs et en tenant compte de leur adéquation aux fonctions à exercer, sans ingérence politique. La possibilité d'être nommé juge ou arbitre non-professionnel dans les Etats membres de l'Union européenne devrait être ouverte à tous les citoyens de l'Union européenne.²

§§

VIII. Les juges exerçant à titre non professionnel ont la même responsabilité que les juges exerçant à titre professionnel de remplir leur charge avec impartialité, diligence, en accomplissant le travail nécessaire, en traitant chaque partie de la même façon et sans parti pris, avec réserve, en respectant la dignité de la personne dans l'exercice de leurs fonctions. De plus, lorsqu'ils ne sont pas en fonctions ils doivent éviter tout comportement de nature à compromettre leur crédibilité, le prestige attaché à leur fonction ou celui de l'institution judiciaire.

§§

IX. Les juges et arbitres exerçant à titre non professionnel doivent être protégés de toute discrimination ou de toute mesure constituant une perte d'avantage dans la profession dont ils sont issus.

§§

X. Les juges et arbitres exerçant à titre non professionnel doivent être représentés à chaque niveau de prise de décision et d'administration dans les domaines qui concernent leur office.

§§

XI. Les juges et arbitres exerçant à titre non professionnel doivent recevoir une formation initiale et continue avec un financement assuré, et avoir accès aux moyens appropriés pour exercer leur fonction y compris ceux relevant de la technologie de l'information.

² L'organisation suédoise (Nämndemännens Riksförbund NRF) souscrit à l'article VII sans les mots «sans ingérence politique».

Charte Européenne des Juges non professionnels

XII. Afin de mettre en œuvre les objectifs de la présente Charte, les organisations signataires conviennent de coopérer dans le cadre d'une organisation européenne coordonnée ainsi que de maintenir des contacts avec les organes de l'Union Européenne et du Conseil de l'Europe, avec le support approprié d'un bureau et d'un institut de recherche.

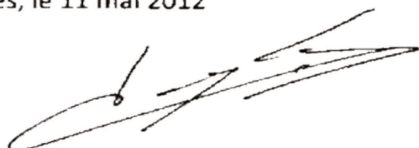
XIII. L'objectif d'une telle coordination est de diffuser l'idée de la participation de juges exerçant à titre non professionnel dans le système judiciaire des pays Européens et dans les tribunaux Européens.

XIV. Les organisations signataires sont encouragées à coopérer avec

- les organisations représentant les juges professionnels et les procureurs;
- les organisations de la société civile afin de renforcer la confiance du public dans le rôle des citoyens dans le système judiciaire.

XV. Les organisations ou associations de juges et arbitres exerçant à titre non professionnel et de procureurs exerçant à titre non professionnel non signataires de la présente Charte sont invitées à y adhérer.

Bruxelles, le 11 mai 2012



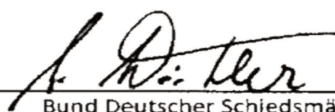
Unie der Rechter in Handelszaken van België –
Union des Juges Consulaires de Belgique
België - Belgique
Jacqueline Gils



Национално сдружение на съдебните
заседатели в България
България
Krasimira Georgieva-Stamenova

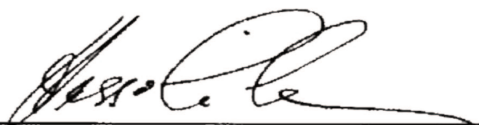


Foreningen af Sø- og Handelsrettens
sagkyndige dommere
Danmark
Fritz Ganzhorn

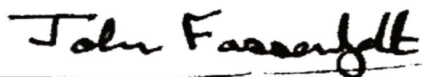


Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen
Deutschland
Heinz Winkler

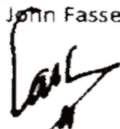
Charte Européenne des Juges non professionnels



Bundesverband ehrenamtlicher
Richterinnen und Richter e.V.
Deutschland
Hasso Lieber



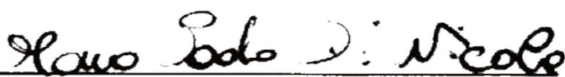
Magistrates' Association
England and Wales
John Fassenfelt




Federación Estatal de Asociaciones de Justicia
de Paz y Proximidad (FEDEAJUPA)
España
Francisco Lasheras Dominguez



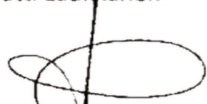
Fédération Nationale des Assesseurs
Près des Tribunaux Pour Enfants
France
Jean-Pierre Roques



Federazione Magistrati Onorari di Tribunali
Italia
Maria Paola di Nicola



Suomen lausamiehet ry - Finlands nämndemän rf
Suomi
Matti Laukkanen



Union Européenne des Magistrats statuant en
matière Commerciale (U.E.M.C.)
Autriche, Belgique, France, Allemagne et Suisse
Paulette Vercauteren



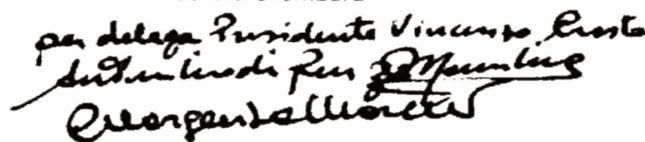
Rahvakohutunike liit
Eesti
Elle Toopaasia



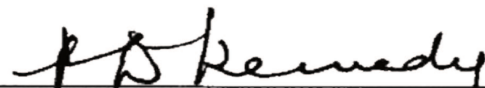
Asociación Democrática de Juzgados de Paz (ADJP)
España
Vicente Miguel Bermejo Sanchez



Association Nationale des Juges de Proximité
France
Gérard Chambard



Associazione Nazionale Giudici di Pace
Italia
Antonino di Renzo Mannino



N.IRELAND LAY MAGISTRATES' ASSOCIATION
(N.I.M.L.A.)
Northern Ireland
Deirdre Kennedy



Nämndemännens riksförbund NRF
Sverige
Lars Lassinantti

Annexe 4**Indemnisation des jurés¹**

Chaque juré a droit à :

- Une indemnité journalière de session de 79,76 euros.
- Une indemnité de transport sur justification :
 - Soit le billet aller-retour 1^{ère} classe SNCF.
 - Soit le prix du billet aller-retour d'un service de transports en commun.
 - Soit une indemnité kilométrique au taux prévu pour les déplacements des personnels civils de l'Etat².
- Une indemnité supplémentaire pour perte de revenu professionnel, l'indemnité complémentaire étant plafonnée à 8 fois le taux horaire du smic. Le juré salarié ou employeur doit fournir un justificatif pour que sa perte de revenu professionnel soit indemnisée.
- Une indemnité journalière de séjour :
 - Les frais de repas, soit 15,25 euros.
 - La nuitée lorsque le juré est retenu en dehors de sa résidence par l'accomplissement de son obligation entre 0 heure et 5 heures du matin :
 - 60 euros pour Paris, les départements limitrophes (92, 93 et 94) et la Corse (ou si l'offre d'hébergement est saturée).
 - 48 euros dans les autres cas.

¹ *Juré d'assises, Guide pratique*, Publication du ministère de la justice, avril 2013, pp. 18-19.

² Arrêté du 3 juillet 2006 fixant les taux des indemnités kilométriques prévues à l'article 3 du décret n° 2006-781 du 3 juillet 2006 fixant les conditions et les modalités de règlement des frais occasionnés par les déplacements temporaires des personnels civils de l'Etat.

Annexe 5**Indemnisation des juges de proximité****A. Le juge de proximité perçoit :**

- Une indemnité de vacation forfaitaire dans la limite de 200 vacations par an au taux de 74,46 euros brut¹.
- Une indemnité de frais de déplacement temporaire².

B. A compter de 2017, le juge de proximité intégré dans le statut de magistrat exerçant à titre temporaire percevra³ :

- Une indemnité de vacation forfaitaire dans la limite de 300 vacations par an au taux de 106,28 euros brut (Référence à la valeur du point d'indice de la Fonction publique au 01/02/2017)⁴.
- Une indemnité de vacation pour les journées de formation continue dans la limite de cinq journées par an la première année et de trois journées par an les années suivantes.
- Une indemnité de frais de déplacement temporaire.

¹ Etude d'impact sur le projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, 29 juillet 2015, p. 103.

² Article 35-14 du décret n° 93-21 du 7 janvier 1993 pris pour l'application de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, modifié par décret n° 2007-17 du 4 janvier 2007 – art. 6 *JORF* 6 janvier 2007.

³ Article 26 du Décret n° 2016-1905 du 27 décembre 2016 portant dispositions statutaires relatives à la magistrature pris en application de la loi organique n° 2016-1090 du 8 août 2016.

⁴ <http://www.metiers.justice.gouv.fr/magistrat-12581/magistrat-exercant-a-titre-temporaire-12884/> consulté le 23 août 2017.

Annexe 6**Indemnisation des conseillers prud'hommes¹**

Un taux de vacation horaire de 7,10 euros est fixé :

- Aux conseillers salariés exerçant leurs fonctions en dehors des heures de travail ou qui sont demandeurs d'emploi.
- Aux conseillers employeurs exerçant leurs fonctions avant 8 heures et après 18 heures.
- Aux conseillers salariés et employeurs ayant cessé toute activité professionnelle.

Les conseillers prud'hommes exerçant une activité professionnelle en parallèle de la fonction bénéficient d'une indemnité de frais de déplacement à la charge de l'Etat et d'un maintien de salaire pour l'exercice de leurs activités prud'homales remboursé par l'Etat à l'employeur, les heures supplémentaires étant réparties entre l'Etat et l'employeur. A ce titre, un relevé individuel des temps d'activité doit être établi.

L'activité prud'homale tient compte d'un temps consacré à l'audience, au dossier, à la rédaction des décisions et aux activités administratives² (Le temps limité peut, toutefois, être dépassé³) :

- Etude préparatoire des dossiers préalables à l'audience prenant en compte les 15 premières minutes avant l'audience et celles au-delà de l'heure de fin d'audience :
 - Bureau de conciliation : 30 minutes par audience.
 - Bureau de jugement : 1 heure par audience.
 - Formation de référé : 30 minutes par audience.
- Etude d'un dossier postérieur à l'audience et préalable au délibéré :
 - Bureau de jugement : 45 minutes par dossier.
 - Formation de référé : 15 minutes par dossier.
- Temps consacré à la rédaction des décisions :
 - 30 minutes pour un procès-verbal de conciliation.
 - 5 heures pour un jugement.
 - 1 heure pour ordonnance.

¹ Circulaire du 31 juillet 2014 relative à l'indemnisation des conseillers prud'hommes. NOR : JUSB1418984C. Bulletin officiel du ministère de la justice du 14 août 2014.

² Activités administratives des présidents et vice-présidents : Voy. Articles D1423-71 et D1423-72 du code du travail.

³ CE, 6^{ème} et 1^{ère} sous-section, 21 octobre 2011, n° 333045, Inédit au recueil Lebon.

Annexe 7**Le jury dans les Etats membres du Conseil de l'Europe¹**

N°	La collaboration du jury et des juges professionnels à la détermination de la culpabilité et de la peine
1	Allemagne (Le jury se présente sous la forme d'un échevinage par sa permanence et sa sélection)
2	ARYM (Ancienne République Yougoslave de Macédoine)
3	Bulgarie
4	Croatie
5	Danemark
6	Estonie
7	France
8	Finlande
9	Grèce
10	Hongrie
11	Islande
12	Italie
13	Liechtenstein
14	Monaco
15	Pologne
16	Portugal
17	République Tchèque
18	Serbie
19	Slovaquie
20	Slovénie
21	Suède (Le procès avec jury intervient pour les seuls délits de diffamation touchant à la liberté d'expression et à la liberté de la presse)
22	Ukraine

¹ CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice » - CEDH, 16 novembre 2010, *Taxquet c. / Belgique*, requête n° 926/05.

N°	Le jury statuant seul sur la culpabilité, la peine étant fixée par les juges professionnels
1	Autriche (Le jury se joint aux juges professionnels pour statuer sur la peine)
2	Belgique (Le jury se joint aux juges professionnels pour statuer sur la peine)
3	Espagne
4	Géorgie
5	Irlande
6	Malte
7	Norvège (Le jury n'intervient qu'en appel si la peine est supérieure à 6 ans et seulement pour statuer sur la culpabilité)
8	Royaume-Uni
9	Russie

N°	Le jury exclu des juridictions criminelles
1	Albanie
2	Andorre
3	Arménie
4	Azerbaïdjan (Possibilité d'un procès avec un jury à la demande du juge pour les crimes dont la peine encourue est l'emprisonnement à vie ou de l'accusé lorsque le crime commis est d'une certaine gravité)
5	Bosnie Herzégovine
6	Chypre
7	Lettonie
8	Lituanie
9	Luxembourg
10	Moldavie
11	Monténégro (Jury supprimé en 2010)
12	Pays-Bas
13	Roumanie
14	Saint-Marin
15	Suisse (Jury supprimé en 2011)
16	Turquie

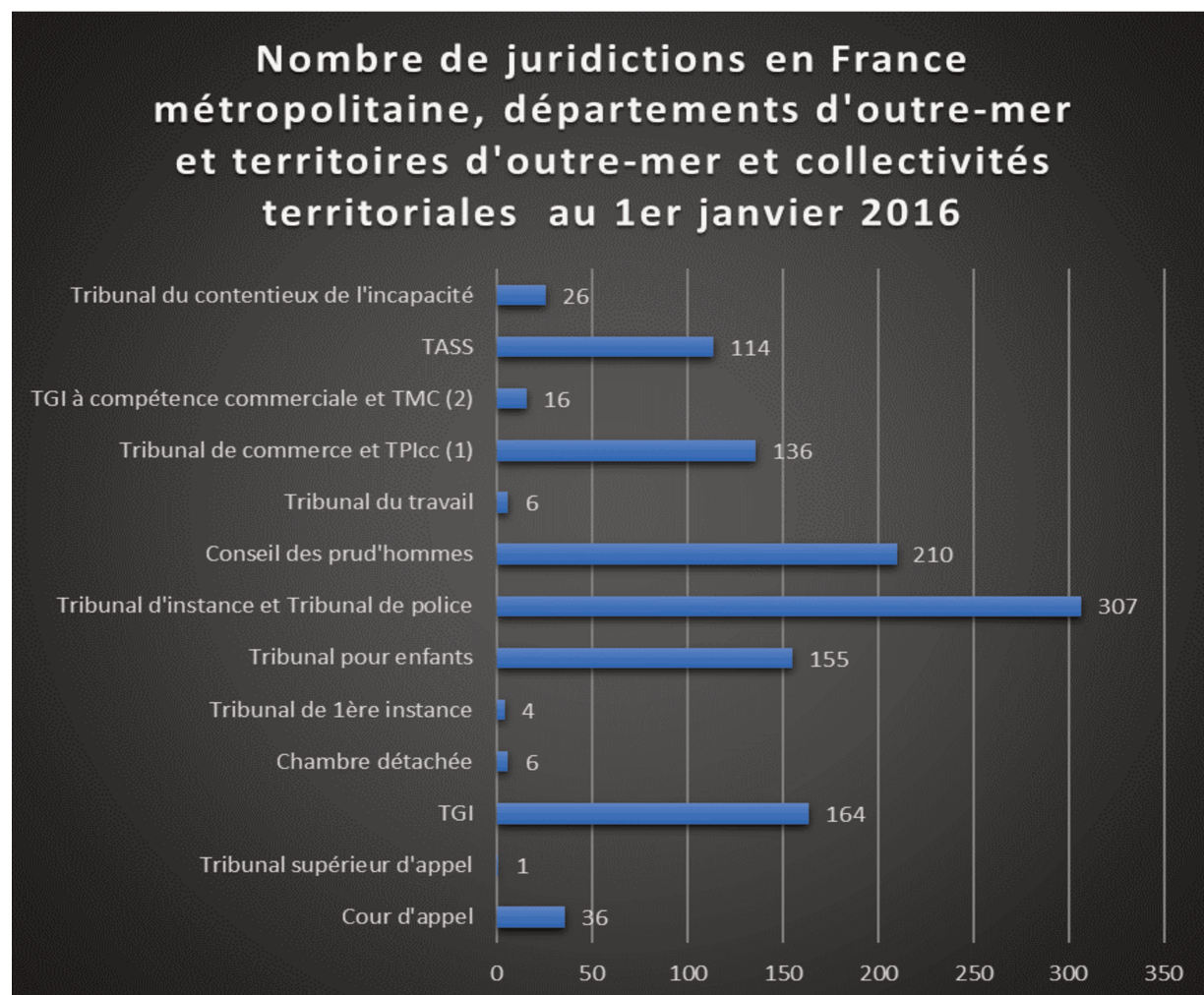
Annexe 8 :**Questionnaire (Entretien avec des jurés)¹**

1. Connaissez-vous le fonctionnement de la justice criminelle ?
2. L'absence de culture juridique vous a-t-elle fait défaut ?
3. Pendant le procès, êtes-vous senti spectateur ou acteur ?
4. A quel moment, avez-vous été le plus attentif ?
 - lors des analyses des experts psychiatriques et psychologiques,
 - lors du témoignage des enquêteurs,
 - lors du témoignage de la victime,
 - lors du témoignage ou des remarques de l'accusé,
 - lors des remarques de l'avocat de la défense
 - lors des remarques de l'avocat de la partie civile,
 - lors des remarques du Président,
 - lors des remarques ou du réquisitoire de l'avocat général,
 - lors des plaidoiries de l'avocat de la défense,
 - lors des conclusions de l'avocat de la partie civile.
5. Les médias donnent-ils une image proche de la réalité ?
6. Est-il possible de garder sa neutralité face aux droits de l'accusé et à ceux de la victime ?
7. Le déroulement du procès vous a-t-il paru suffisamment clair, accessible et intelligible ?
8. La réalité a-t-elle correspondu à l'idée que vous vous faisiez de la fonction de juré ?
9. A la fin des débats, vous vous retirez avec la cour pour délibérer. Le temps de réflexion pour décider était-il suffisant ?
10. Votre coopération avec les magistrats vous a-t-elle permis de mieux comprendre leur métier ?
11. Est-ce- que le fait d'avoir été juré a changé votre façon de voir la vie c'est-à-dire avec plus de tolérance, d'humanité, plus à l'écoute des gens ou au contraire vous a rendu plus dur ?
12. Que pouvez-vous attendre de la justice pour améliorer la qualité de juré avant l'ouverture du procès, pendant le procès et après le procès ?

¹ L'auteur de la thèse a entrepris une analyse à partir des résultats rapportés par des jurés interviewés entre 2012 et 2013 à Aix-en-Provence.

Annexe 9

Nombre de juridictions de l'ordre judiciaire en France au 1^{er} janvier 2016¹
 (Y compris les départements d'outre-mer et territoires d'outre-mer et collectivités territoriales)
 (Hors Cour de cassation)



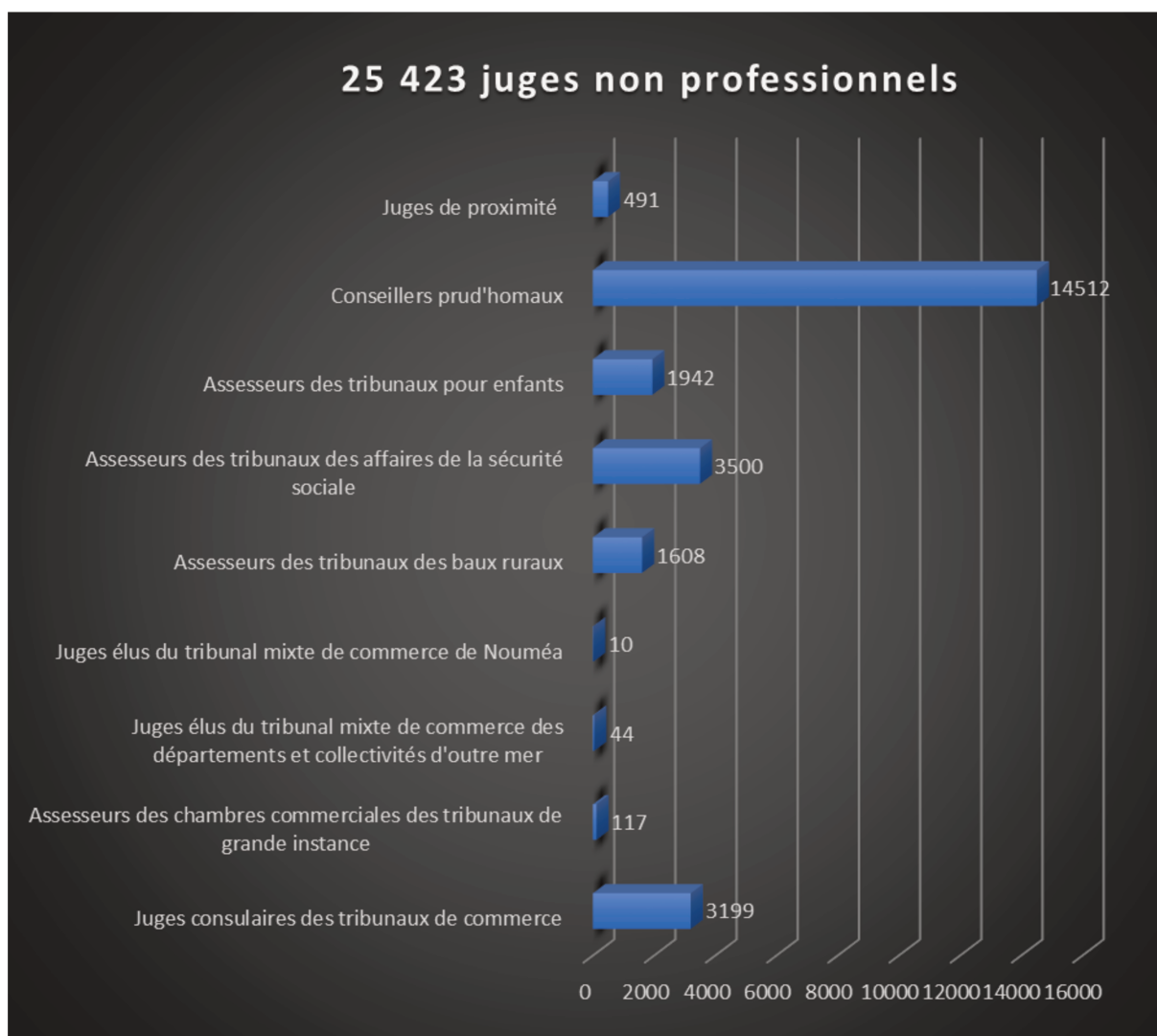
(1) TPIcc : Tribunal de 1^{ère} instance à compétence commerciale dans les territoires d'outre-mer.

(2) TMC : Tribunal mixte de commerce dans les départements et territoires d'outre-mer.

¹ Les chiffres-clés de la Justice 2016, *op. cit.*, p. 9.

Annexe 10

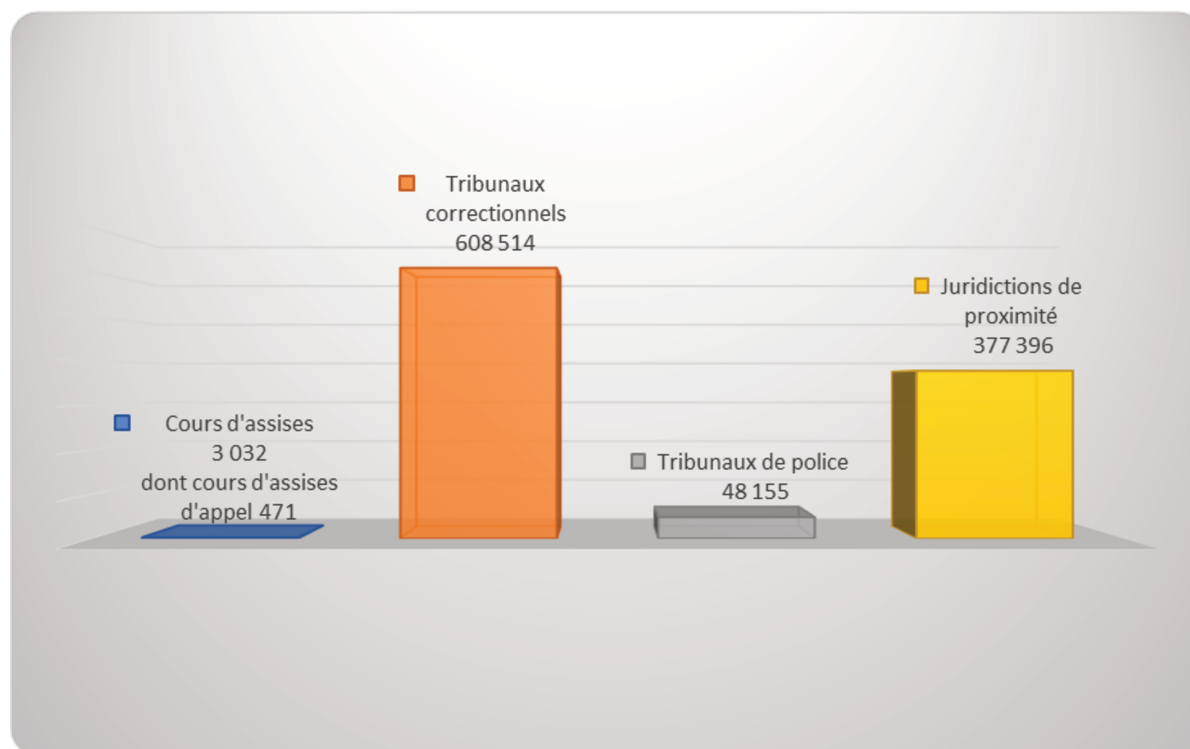
Nombre de juges non professionnels par juridiction en France en 2014*¹
(Hors jurys des cours d'assises).



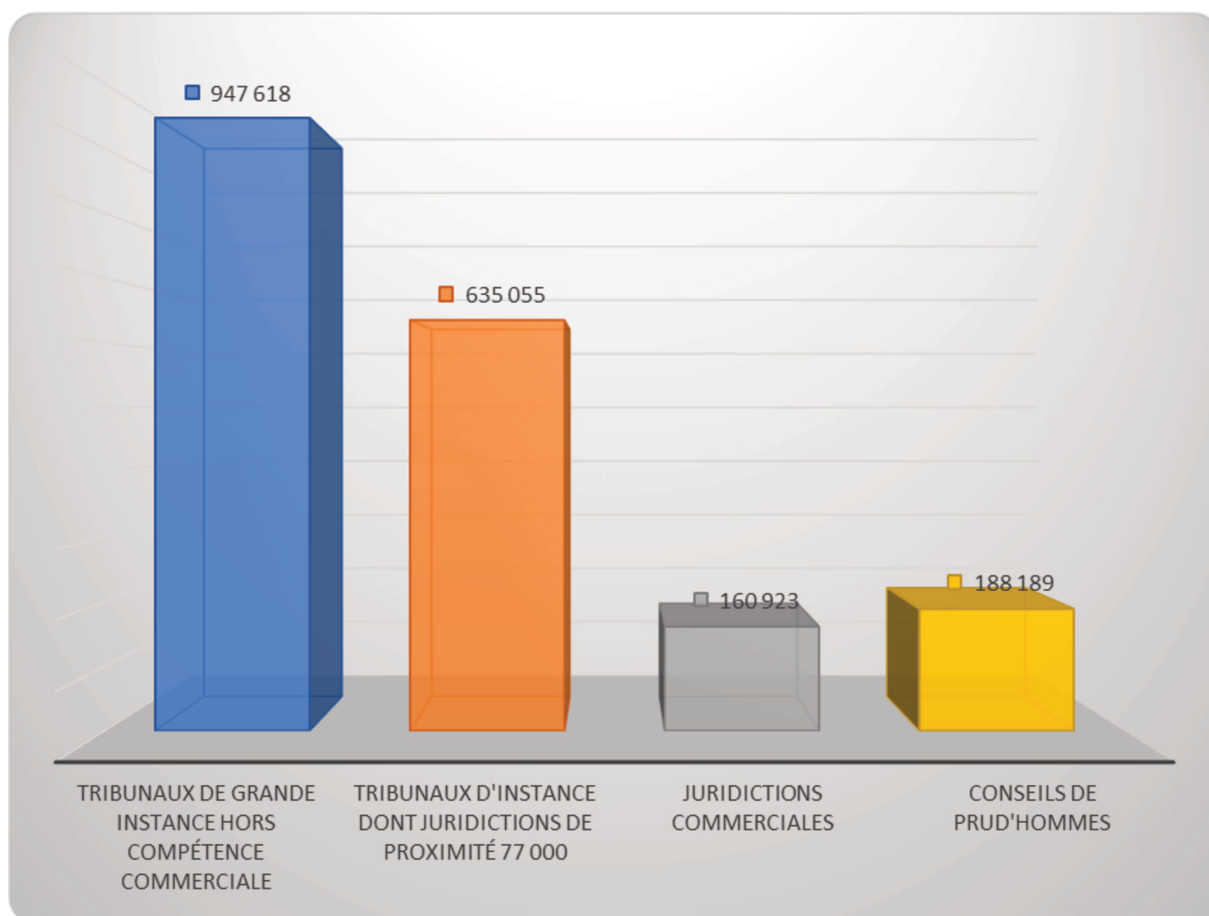
* Nombre de juges de proximité au 1^{er} janvier 2016²

¹ CEPEJ : Rapport sur les « Systèmes judiciaires européens – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice ».

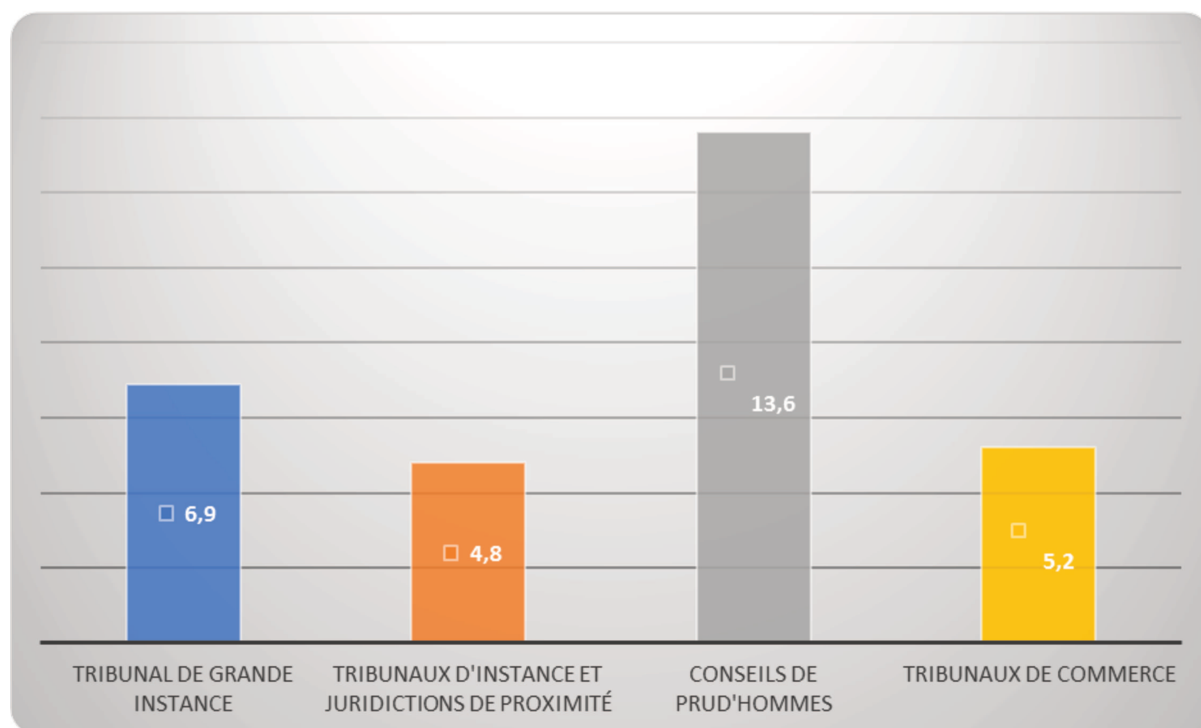
² https://e-justice.europa.eu/content_legal_professions-29-fr-fr.do?member=1

Annexe 11**Nombre de décisions rendues en matière pénale en 2014 ¹**
(Crimes, délits et contraventions)

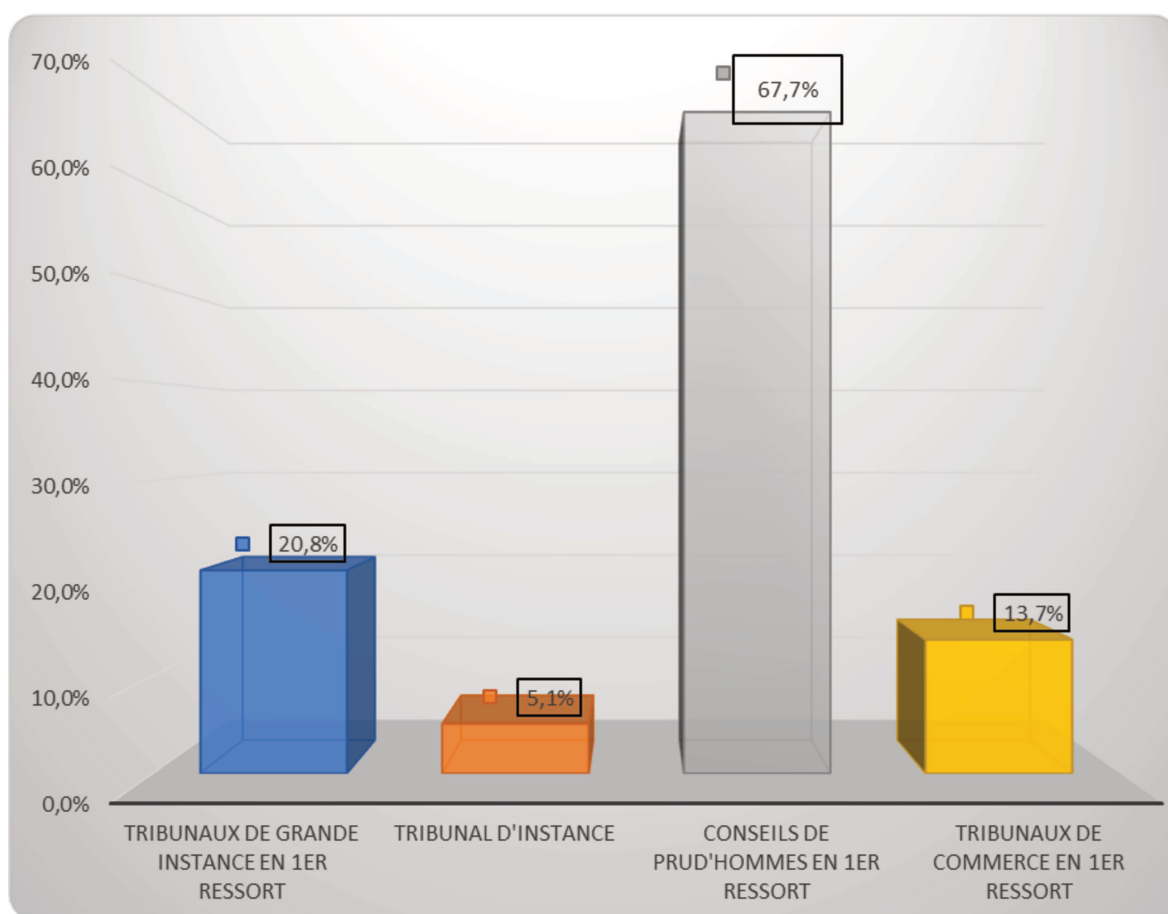
¹ *Les chiffres-clés de la Justice 2015, op. cit.*

Annexe 12**Nombre d'affaires civiles et commerciales terminées en 2014² (dont référés)**

² Les chiffres-clés de la Justice 2015, op. cit.

Annexe 13**Durée moyennes des affaires civiles et commerciales terminées en 2013³ (en mois)**

³ Les chiffres-clés de la Justice 2015, op. cit.

Annexe 14**Taux d'appel sur les jugements au fond prononcés en matière civile et commerciale en 2013⁴**

⁴ Les chiffres-clés de la Justice 2015, op. cit.

Annexe 15

Données statistiques du Conseil de prud'hommes de Marseille (2010 à 2014)

MINISTÈRE DE LA JUSTICE

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE
CONSEIL DE PRUD'HOMMES DE MARSEILLE

Marseille le 5 janvier 2015

AUDIENCE SOLENNELLE 2015

Le Conseil de Prud'hommes de Marseille est composé de 262 conseillers prud'hommes (131 pour le collège employeur et 131 pour le collège salarié) élus pour 9 ans, lors du scrutin du 3 décembre 2008.

Il est organisé en cinq sections : agriculture, commerce et services commerciaux, activités diverses, industrie et encadrement.

31 audiences se tiennent par semaine dans la juridiction dont 6 audiences de conciliation et une de référé.

Le greffe est composé de 24 fonctionnaires, pour un "équivalent temps plein travaillé" de 19,30 au 01/01/2015.

DONNÉES STATISTIQUES

ANNÉE	2014	2013	2012	2011	2010
AFFAIRES NOUVELLES (HORS RÉFÉRÉS)	3752	5081	3904	5774	5584
<i>Evolution par rapport à l'année précédente</i>	-26,2%	+30,1%	-37,3%	+56,2%	-9,2%
Agriculture	11	20	19	43	13
Commerce	1689	1969	1730	1808	1615
Activités Diverses	882	956	832	999	913
Encadrement	605	527	458	702	558
Industrie	565	2439	865	2672	885
AFFAIRES TERMINÉES (HORS RÉFÉRÉS)	4454	4691	5166	3767	3377
<i>Evolution par rapport à l'année précédente</i>	-5,1%	-9,2%	+37,1%	+11,5%	+5,6%
Agriculture	12	24	20	25	9
Commerce	1737	1826	1859	1579	1224
Activités Diverses	898	845	967	801	844
Encadrement	551	625	718	649	497
Industrie	1256	1371	1602	713	803
Dont jugements tranchant le principal (départage compris)	2509	3053	2753	2094	2135
RÉFÉRÉS					
Nombre de dossiers nouveaux	746	686	596	732	738
<i>Evolution par rapport à l'année précédente</i>	+8,7%	+15,1%	-18,6%	-0,8%	-16,8%
Nombre de dossiers référés terminés	739	695	543	757	790
<i>Evolution par rapport à l'année précédente</i>	+6,3%	+27,9%	-28,2%	-4,2%	-12,8%
Dont ordonnances tranchant le principal (départage compris)	384	463	266	409	429
TOTAL DES AFFAIRES NOUVELLES	4498	5767	4500	6956	4722
TOTAL DES AFFAIRES TERMINÉES	5193	5386	5709	4524	4167

Le Phocéen
5, rue Rigold
13 264 MARSEILLE Cedex 07
Tél. : 04.91.13.62.01

ANNÉE	2014	2013	2012	2011	2010
Durée des affaires (moyenne en mois)					
Nationale	non déterminée	15,8	13,3	11,9	11,1
Conseil de Prud'hommes de Marseille	20,1	18,8	18,5	15,2	14,9
- sans départage	14,1	14,8	14,4	12,9	11,7
- avec départage	33,5	29,9	35,5	28,7	30,3

CONCILIATIONS TOTALES	97	108	116	130	126
Agriculture	0	1	0	0	0
Commerce	33	46	40	43	28
Activités Diverses	35	35	34	60	56
Encadrement	11	13	21	21	27
Industrie	8	6	14	3	12
Référé	10	7	7	3	3

DÉPARTAGE

Des sections

Nombre de renvois devant la formation de départage	662	1296	863	1571	917
Nombre de décisions rendues par la formation de départage	895	1326	1070	614	618
dont jugements tranchant le principal	723	1222	893	543	.

En référé

Nombre de renvois devant la formation de départage	5	74	15	9	21
Nombre de décisions rendues par la formation de départage	7	79	3	8	15

VOIES DE RECOURS

APPELS	1436	2517	1913	1263	1290
(dossiers transmis à la Cour suite à appel)					
Agriculture	0	6	6	4	4
Commerce	458	875	650	396	389
Activités Diverses	292	300	349	261	279
Encadrement	176	285	308	271	248
Industrie	507	951	551	302	302
Référé	53	100	49	29	68

POURVOIS EN CASSATION	4	2	0	59	2
(dossiers transmis à la Cour de Cassation suite à pourvoi)					

CONTREDITS	10	13	8	7	22
-------------------	----	----	---	---	----

OPPOSITIONS	0	1	0	0	0
--------------------	---	---	---	---	---

TIERCE OPPOSITIONS	0	4	1	3	2
---------------------------	---	---	---	---	---

AIDE JURIDICTIONNELLE

Nombre d'attestations de fin de mission délivrées aux avocats	550
Nombre de mémoires d'huissiers	101
Ordonnance fixant la rétribution des avocats	17
Nombre de fiches de suivi en vue du recouvrement	150
Montant total des fiches de suivi	103 917€

DÉPÔTS D'ACTES

(conventions, accords et règlements intérieurs)	828	950	871	808	823
---	-----	-----	-----	-----	-----

Le Phocéan
6, rue Rigord
13 204 MARSEILLE Cedex 07
Tél. : 04 91 13 62 01

Annexe 16

Tableau de bord de l'activité civile du Conseil de prud'hommes de Marseille
(Janvier à août 2015)

Période : Janvier à Août 2015

TABEAU DE BORD DE L'ACTIVITE CIVILE
Conseil de Prud'hommes de MARSEILLE

	votées en cours au début de la période	Salaires au conseil au cours de la période	Modification de section (entrée)	Affaires terminées au cours de la période						Modification de section (sortie)	Affaires en cours en fin de période (10)=(1)+(2)+(3)+(8)+(9)	Affaires en débet depuis plus de 2 mois	Décisions à délivrer ou à notifier (y a-t-il des mises en forme)	Age moyen du stock (en mois)	Durée moyenne des affaires terminées (en mois)
				conciliations totales	décisions au fond		sur les files	total							
					total	dont jugé départiteur									
(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)	(8)=(4)+(5)+(7)	(9)							
CONTENTIEUX GENERAL															
+ Agriculture	33	10	0	0	29	27	2	31	0	12	1	0	5.5	42.4	
+ Commerce	3574	986	3	27	639	132	295	961	5	3597	306	1	17.4	22.0	
+ Activités diverses	1310	642	0	23	312	45	115	450	3	1499	176	1	12.9	17.6	
+ Encadrement	751	356	9	10	172	15	121	303	2	811	88	2	11.5	15.4	
+ Industrie	1984	334	2	5	496	315	381	882	4	1434	238	4	20.2	27.3	
+ TOTAL	7652	2328	14	65	1648	534	914	2627	14	7353	809	8	16.3	22.5	
REFERES	117	384		5	195	1	211	411		90	0	4	5.4	1.8	
Toutes Affaires	7769	2712	14	70	1843	535	1125	3038	14	7443	809	12	16.2	19.7	
dont rectification et interprétations de jugements	44	14						27		31			14.6	5.2	
dont affaires appartenant à une série	3280	547	5	3	646	384	448	1097	5	2730	376	1	21.3	27.6	
ACTES DE GREFFE															
Actes déposés	572														
Certificats	0														
Recouvrements d'AJ	120														
Vérification de dépens	3														

Tableau édité le: 04/09/2015

Tableau établi le: 04/09/2015

BIBLIOGRAPHIE

1. Ouvrages

a) Ouvrages spéciaux

ARISTOTE :

- *La Constitution d'Athènes*, traduit du grec par B. HAUSSOULLIER, éd. Paleo, 2011.
- *La Politique*, par J. Tricot, septième tirage, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, Ed. 1995.
- *La Politique*, traduit en français par Jules Barthélémy-Saint-Hilaire, Troisième édition, Livre III, Paris, Librairie philosophique de Ladrang, 1874.

BECCARIA Cesare, *Des délits et des peines*, traduit de l'italien par Collin De Plancy, éd. du Boucher, 2002.

BRUNET Auguste, *Jules Simon et le problème de la Constitution coloniale*, Paris, éd. Charles Lavauzalle et Ch., 1945.

Choix de Rapports, Opinions et Discours prononcés à la Tribune Nationale depuis 1789 jusqu'à ce jour, Tome III – Années 1790 et 1791, Paris, Librairie de la Minerve chez Alexis EYMERY et Palais-royal chez CORREARD, 1818.

CICERO Marcus Tullius, *Œuvres complètes de Cicéron : L'orateur*, traduction nouvelle par M. Alphonse AGNANT, Paris, Charles Louis Fleury Panckoucke éditeur, 1840.

DES GLAJEUX Bérard, *Souvenirs d'un président d'assises : les passions criminelles, leurs causes et leurs remèdes*, Paris, Librairie Plon, 1893.

DE TOCQUEVILLE Alexis, *De la démocratie en Amérique...*, Tome II, 8^{ème} éd., Paris librairie de Charles Gosselin, 1840.

DONNEDIEU DE VABRES Henri, *La crise moderne du droit pénal : La politique criminelle des Etats autoritaires*, (reproduction de l'édition parue en 1938 aux éditions Sirey), Paris, éd. Dalloz, 2009.

DUVERGIER J.-B., *Collection complète des lois, décrets, ordonnances, règlements et avis du Conseil d'Etat*, Paris, Tome 72, 1872.

ESMEIN Adhémar, *Eléments de droit constitutionnel*, Paris, Librairie de la société du recueil général des lois et des arrêts et du journal du palais, 1896.

GIDE André, *Souvenirs de la cour d'assises*, Paris, éd. Gallimard, 2009.

GIONO Jean, *Notes sur l'Affaire Dominici suivies d'un Essai sur le caractère des personnages*, Paris, éd. Gallimard, 1955.

GROSLEY Pierre-Jean, *Londres*, Nouvelle édition, Tome quatrième, Lausanne, M. DCC. LXXIV., 1774.

HELIE Faustin, *Traité de l'instruction criminelle ou théorie du code d'instruction criminelle*, Tome III, Bruxelles, Editeurs Bruylant Christophe et Compagnie, 1869.

JOUSSE Daniel, *Traité de la justice criminelle de France*, Paris Tome second, Editeur Debure Père, 1771.

Jurisprudence générale du royaume, Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine en matière civile commerciale, criminelle et administrative, M. Dalloz, 1848.

Jurisprudence du XIX^{ème} siècle, Recueil alphabétique des arrêts et décisions des cours des France et des Pays-Bas, en matière civile, criminelle, commerciale et administrative, par Dalloz et

plusieurs jurisconsultes de France et des Pays-Bas, Tome Dix-neuvième, Bruxelles, éditeur des œuvres de M. Merlin, 1831.

LEDRU-ROLLIN, *Journal du palais, jurisprudence française*, Tome XI, année 1813, Paris, Publié par Patris, 3^{ème} éd., 1838.

LOCKE John, *Traité du Gouvernement civil*, traduit de l'anglais, Paris, Librairie chez Galixte Volland, 1802.

LOCRE Jean-Guillaume :

- *Législation civile, commerciale et criminelle ou commentaire et complément des codes français*, Tome treizième, Bruxelles, librairie de jurisprudence de H. Tarlier, 1836.
- *Législation, civile, commerciale et criminelle de la France*, Tome vingt-septième, Paris, librairie Treuttel et Würtz, 1831.

M. Jurisconsulte, *Si l'institution du jury convient à la Suisse : jurisprudence criminelle des Cantons de la Suisse, et celui du jury en Angleterre, en France et dans les autres pays où il est en usage*, Lausanne, Librairie H. Fischer, 1819.

MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, Tome 1^{er}, Paris, éd. Stéréotype, 1803.

Œuvres de Montesquieu, édition complète dirigée par M. Collin de Plancy, Paris, éd. Louis Duprat-Duverger, 1823.

NORMAND Albert, *Traité élémentaire de droit criminel*, Paris, F. Pichon, successeur, Editeur, 1896.

RICOLFI Humbert, *Le code de justice militaire du 9 mars 1928*, Préface de M. Louis BARTHOU, Paris, Charles-Lavauzelle & Cie, Editeurs militaires, 1932.

ROUSSELET Marcel :

- *Histoire de la justice*, Paris, PUF, QSJ ? 4^{ème} éd., 1968.
- *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Paris, Librairie Plon, Tome I, 1957.
- *Histoire de la magistrature française, des origines à nos jours*, Paris, Librairie Plon, Tome II, 1957.
- *Histoire de la justice*, Paris, PUF, QSJ ? 1^{ère} éd., 1943.

SALEILLES Raymond, *L'individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd'hui*, Réédition de la troisième édition suivie de *L'individualisation de la peine : cent ans après Saleilles*, sous la direction de Reynald OTTENHOF, Ramonville SAINT-AGNE, éd. Erès, 2001.

SELVES Jean-Baptiste, *Explication de l'origine et du secret du vrai jury, et comparaison avec le jury anglais et le jury français*, Paris, chez Maradan, 1811.

SIREY J.-B., *Recueil général des lois et des arrêts, en matière civile, criminelle, commerciale et de droit public*, Tome XXVI, Paris, an 1826.

TARDE Gabriel :

- *Philosophie pénale*, Lyon, Bibliothèque de criminologie, 5^{ème} éd., 1900.
- *La criminalité comparée*, Paris, éditeur Félix Alcan, 1886.

b) Ouvrages généraux

ABADIE Pierre-Marie, *Juré d'Assises, témoignage d'une expérience citoyenne et humaine*, éd. l'Harmattan, 2012.

ALIPRANTIS Nikitas, *Les organisations patronales et la justice en matière sociale*, Paris, LGDJ, 1981.

- ALLINNE Jean-Pierre, HUMBERT Sylvie, SOULA Mathieu, *Justice et oubli. France – Rwanda*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 28, AFHJ, 10/2017.
- ALLINNE Jean-Pierre, GAUVARD Claude, JEAN Jean-Paul, *Le peuple en justice*, Paris, la Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 24, AFHJ, 2014.
- AMBROISE-CASTEROT Coralie, BONFILS Philippe, *Procédure pénale*, Paris, PUF, 1^{ère} éd., 2011.
- ANGEVIN Henri, *La pratique de la Cour d'assises*, Paris, LexisNexis, 5^{ème} éd., 2012.
- ASTRUC Philippe, *Devenir magistrat aujourd'hui : le recrutement et la formation des magistrats de l'ordre judiciaire*, Paris, Gazette du Palais, Lextenso Editions, 2010.
- AUZERO Gilles, DOCKES Emmanuel, *Droit du travail*, Paris, Dalloz, 29^{ème} éd., 2015.
- BADINTER Robert :
- *L'Exécution*, Paris, éd. Fayard, 1973.
 - *L'Abolition*, Paris, éd. Fayard, 2002.
- BARDIN-FOURNAIRON Valérie, BARRAUT Olivier, *Procès aux prud'hommes, de la saisine au jugement*, Paris, Groupe revue fiduciaire, Coll. Pratique d'expert, 2^{ème} éd., 2016.
- BASDEVANT-GAUDEMET Brigitte, GAUDEMET Jean, *Introduction historique au droit, XIIe-XXe siècle*, Paris, Lextenso éditions, LGDJ, 2010.
- BATAILLE Etienne, *La procédure prud'homale : guide pratique*, Paris, éd. Sofiac, 2003.
- BERNARD-REQUIN Michèle, *Juges accusés, levez-vous !* Paris, éd. du Seuil, 2006.
- BESNIER Christiane, *La vérité côté cour. Une ethnologue aux assises*, Paris, éd. La Découverte, 2017.
- BISSARDON Sébastien, *Droit et justice, en citations et adages*, Paris, LexisNexis, 3^{ème} éd., 2011.
- BLANC Emmanuel, *Procédure prud'homale : commentaire du décret du 12 septembre 1974*, Paris, Librairie du Journal des notaires et des avocats, 1975.
- BOISSAVY Mathieu, CLAY Thomas, *Reconstruire la justice*, Paris, éd. Odile Jacob, 2006.
- BONFILS Philippe, GOUTTENOIRE Adeline, *Droit des mineurs*, Paris, 2^{ème} éd., Dalloz, 2014.
- BONIS-GARÇON Evelyne, PELTIER Virginie, *Droit de la peine*, Paris, LexisNexis, 2^{ème} éd., 2015.
- BOULISSET Philippe, COUCHET Christian, *Guide de la Conciliation*, Aix-en-Provence, éd. Edilaix, 2011.
- BOULMIER Daniel, *Conseil de prud'hommes : agir et réagir au procès prud'homal*, Rueil-Malmaison, éd. Lamy, 2011.
- BROCARD Véronique, *Au cœur des prud'hommes*, Paris, éd. Stock, 2014.
- BULLIER Antoine-Jean, *La Common Law*, Paris, Dalloz, 3^{ème} éd., 2012.
- CAM Pierre, *Les prud'hommes, juges ou arbitres ? Les fonctions sociales de la justice du travail*, Paris, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 1981.
- CARCASSONNE Guy, *La Constitution*, Paris, éd. du Seuil, 11^{ème} éd., 2013.
- CARPANO Éric, MAZUYER Emmanuelle, *Les grands systèmes juridiques étrangers : Allemagne, Arabie Saoudite, Brésil, Chine, Egypte, Etats-Unis, Inde, Royaume-Uni*, Paris, Lextenso éditions, 2009.
- CASADAMONT Guy, PONCELA Pierrette, *Il n'y a pas de peine juste*, Paris, éd. Odile Jacob, 2004.
- CEDRAS Jean, *La justice pénale aux Etats-Unis*, Paris, éd. Economica, 2^{ème} éd., 2005.

CHARRIER Jean-Loup, *Code de la Convention européenne des droits de l'homme*, Juriscode, LexisNexis, éd. 2005.

CLAY Thomas, JOXE Pierre, LAZERGES Christine, MIGNARD Jean-Pierre, *Manifeste pour la justice*, Paris, éd. le Cherche midi, Coll. Documents, 2012.

COLAS Martin, *Le monde romain*, Paris, éd. Armand Colin, 2010.

COLLARD Gilbert, *Les Etats généraux de la justice*, Paris, éd. Scali, 2007.

Conseil de l'Europe en collaboration avec la Fondation du Japon, l'Union européenne des magistrats statuant en matière commerciale et le Centre régional de formation professionnelle des avocats d'Alsace, *La justice commerciale : actes de la réunion multilatérale*, Palais de l'Europe, 4-6 décembre 1995, Strasbourg, éd. du Conseil de l'Europe, 1996.

Conseil Supérieur de la Magistrature, *Recueil des obligations déontologiques des magistrats*, Paris, Dalloz, 2010.

Constitution de la Belgique du 17 février 1994, Bruxelles, éd. Bruylant, 2002.

CORNU Daniel, *Journalisme et vérité : l'éthique de l'information au défi du changement médiatique*, Genève, éd. Labor et Fides, 2009.

COSTA Jean-Paul, *La Cour européenne des droits de l'homme : Des juges pour la liberté*, Paris, éd. Dalloz, 2013.

CREHANGE Pascal, *Introduction à l'art de la plaidoirie, Verba volant*, Lextenso éditions, Gazette du palais, 3^{ème} éd., 2015.

DEBOVE Frédéric, FALLETTI François, DUPIC Emmanuel, *Précis de droit pénal et de procédure pénale*, Paris, PUF, 5^{ème} éd., 2013.

DECAUX Emmanuel, *Les grands textes internationaux des droits de l'homme*, La Documentation française, 2008.

DELAMARRE Manuel, BRACONNAY Nicolas, *Institutions juridictionnelles*, Paris, Librairie Vuibert, Coll. Public droit, 2007.

DELANNOI Gil, *Le retour du tirage au sort en politique*, Paris, Fondapol, Fondation pour l'innovation politique, 2010.

DELMAS-MARTY Mireille, *Procédures pénales d'Europe*, Paris, PUF, 1^{ère} éd., 1995.

DELMAS-MARTY Mireille, SPENCER J.R., *European Criminal procedures*, published by the press syndicate of the university of Cambridge, Cambridge university press, 2002.

DELMAS-MARTY Mireille, FOUCHARD Isabelle, FRONZA Emanuela, NEVRET Laurent, *Le crime contre l'humanité*, Paris, PUF, 1^{ère} éd., 2009.

DESPORTES Frédéric, LAZERGES-COUSQUER Laurence, *Traité de procédure pénale*, Paris, éd. Economica, 2012.

DE VALICOURT Eliane, *L'erreur judiciaire*, Paris, éd. l'Harmattan, Coll. Logiques juridiques, 2005.

DE VIGUERIE Jean, *Histoire du citoyen*, Versailles, Via Romania, 2014.

DEYSINE Anne, *La Cour suprême des Etats-Unis. Droit, politique et démocratie*, Paris, Dalloz, 2015.

DILS Patrick, *Je voulais juste rentrer chez moi*, éd. Michel Lafon et Paul Férel, 2002.

DUTOIT Bernard, *Le droit russe*, Paris, Dalloz, 2008.

DWORKIN Ronald, *L'empire du droit*, Paris, PUF, 1994.

ERRERA Roger, *Et ce sera justice... Le juge dans la cité*, Paris, éd. Gallimard, 2013.

FARCY Jean-Claude, *L'histoire de la justice française, de la Révolution à nos jours : trois décennies de recherches*, Paris, PUF, Mission de recherche Droit et justice, 2001.

FAVIER Yann, FERRAND Frédérique, *La justice des mineurs en Europe. Une question de spécialité ?* Stämpfli Editions SA Berne, 2011.

FAVOREU Louis, GAIA Patrick, GHEVONTIAN Richard, MESTRE Jean-Louis, PFERSMANN Otto, ROUX André, SCOFFONI Guy, *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 18^{ème} éd., 2015.

GADE Poul, *La justice au Danemark : organisation judiciaire et procédure*, Limoges, Presses Universitaires de Limoges, 2009.

GARAPON Antoine :

- *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, éd. Odile Jacob, 2001.
- *Le gardien des promesses, justice et démocratie*, Paris, éd. Odile Jacob, 1996.

GARAPON Antoine, PAPADOPOULOS Ioannis, *Juger en Amérique et en France*, Paris, éd. Odile Jacob, 2003.

GARELLO Jacques, LEMENNICIER Bertrand, LEPAGE Henri, *Cinq questions sur les syndicats*, Paris, PUF, 1990.

GARNOT Benoît :

- *Histoire des juges en France : de l'Ancien Régime à nos jours*, Paris, Nouveau Monde éditions, 2014.
- *Histoire de la justice, France, XVI^e-XXI^e siècle*, éd. Gallimard, 2009.

GASPARINI Éric, GOJOSSO Éric, *Introduction historique au droit et histoire des institutions*, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 5^{ème} éd., 2013.

GAYRAUD Jean-François, SENAT David, *Le terrorisme*, Paris, PUF, QSJ ? 2^{ème} éd., 2006.

GEMME-France (Groupement européen des magistrats pour la médiation), *Conciliation et médiation prud'homales*, Actes des colloques européens et internationaux de GEMME-France, Fort-de-France les 16 et 17 novembre 2011, Paris le 11 mai 2012 et Aix-en-Provence du 4 au 7 juillet 2012), Paris, éd. l'Harmattan, 2013.

GIRARDIN Rodrigue, *Répertoire numérique de la sous-série 7 U : Juridictions criminelles spéciales, an IX-1815*, Archives départementales des Côtes-d'Armor, Saint-Brieuc, 1991.

GEOFFROY Marie, KELLER Marianne, PAUTRAT René, *Le départage en matière prud'homale*, Conseil supérieur de la prud'homie, Paris, la Documentation française, 1995.

GRINDA Georges, *La principauté de Monaco : l'Etat, son statut international, ses institutions*, Paris, 2^{ème} éd., éditions A. Pedone, 2009.

GRISHAM John, *La loi du plus faible*, éd. Robert Laffont, 1998.

GUERY Christian, *Justices à l'écran*, Paris, éd. PUF, 2007.

GUINCHARD Serge, DEBARD Thierry, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 18^{ème} éd., 2011.

GUINCHARD Serge, Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, Paris, LexisNexis, 10^{ème} éd., 2014.

GUINCHARD Serge, CHAINAIS Cécile, DELICOSTOPOULOS Constantin S. et Ionnis S., DOUCHY-LOUDOT Méline, FERRAND Frédérique, LAGARDE Xavier, MAGNIER Véronique, RUIS FABRI Hélène, SINOPOLI Laurence, SOREL Jean-Marc, *Droit processuel. Droits fondamentaux du procès*, Paris, Dalloz, 8^{ème} éd., 2015.

HABERMAS Jürgen, *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Paris, éd. Gallimard, 1997.

HANSEN Mogens H., *La Démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, Paris, éd. les Belles lettres, 2003.

HENNETTE-VAUCHEZ Stéphanie, ROMAN Diane, *Droits de l'Homme et libertés fondamentales*, Dalloz, 1^{ère} éd., 2013.

HERZOG-EVANS Martine, ROUSSEL Gildas, *Procédure pénale*, Paris, Magnard-Vuibert, 4^{ème} éd., 2013.

JEANCLOS Yves :

- *Injuste justice ? La dynamique pénale au XXI^e siècle*, Paris, Lexisnexus, 2013.
- *La peine, miroir de la justice*, Paris, Lextenso éditions, Montchrestien, 2012.
- *La justice pénale en France. Dimension historique et européenne*, Dalloz, 2011.

JELLAB Aziz, GIGLIO-JACQUEMOT Armelle, *Des citoyens face au crime : les jurés d'assises à l'épreuve de la justice*, Toulouse, Presses universitaires du Mirail, 2012.

JOHANNES Franck, PRIEUR Cécile, *La peine de mort*, Chronique d'un débat passionné, éd. Librio, Le Monde, 2002.

KRIEGEL Blandine, *Réflexion sur la justice*, Paris, éd. Plon, 2001, p. 240

KROSS Jean-Claude avec la collaboration de Dominique PAGANELLI, *Mes convictions intimes*, Editions Pygmalion 2009.

KUTY Franklin, *L'impartialité du juge en procédure pénale. De la confiance décrétée à la confiance justifiée*, Bruxelles, éd. Larcier, 2005.

LANNEREE Suzanne, *Elections, organisation, fonctionnement des conseils de prud'hommes : la procédure prud'homale*, Paris, éd. J. Delmas et Cie, 1^{ère} éd., 1980.

LAURENS Yvan, PEDRON Pierre, *Les très longues peines de prison*, Paris, éd. l'Harmattan, 2007.

LECA Antoine, *La genèse du droit, essai d'introduction historique au droit*, Aix-en-Provence, librairie de l'Université, PUAM, 2^{ème} éd., 2000.

LECLERC Henri, *L'intime conviction du juge : norme démocratique de la preuve*, Paris, PUF, 1995.

LEGRAND Pierre, SAMUEL Geoffrey, *Introduction au Common Law*, Paris, éd. La Découverte, 2008.

LEVASSEUR Alain, *Le droit américain*, Paris, Dalloz, 2004.

LOMBARD Françoise, *Les jurés : Justice représentative et représentations de la justice*, Paris, éd. l'Harmattan, Coll. Logiques juridiques, 1993.

MARRIE Marie-Christine, *Médias et citoyenneté*, Paris, éd. l'Harmattan, 2001.

MATHIEU Bertrand, VERPEAUX Michel, *Le statut constitutionnel du parquet*, Paris, Dalloz, 2012.

MATHIEU Martial, *Histoire des institutions, l'ancienne France, V^e siècle-1789*, Paris, LexisNexis, 2013.

MICHEL Hélène, WILLEMEZ Laurent, *Les Conseils de prud'hommes entre défense syndicale et action publique : actualité d'une institution bicentenaire*, Paris, GIP Mission de recherche droit et justice, 2007.

MONTARNAL Anne-Marie, *Adultes dyslexiques, concrètement que faire ?* Paris, éd. Tom Pousse, 2012.

NIANG Babacar, *Le "plaider coupable" en France et aux Etats-Unis au regard des principes directeurs du procès pénal*, Paris, éd. l'Harmattan, 2014.

ORLIAC Claude, *La juridiction prud'homale : Etude critique et propositions de rénovation*, Lyon, éd. l'Hermès, 1993.

ORSONI Gilbert, *Le contentieux administratif du travail*, Paris, Dalloz, 1983.

OUDIN Bernard, *Défendre : les ténors du barreau, de la Révolution à nos jours*, Paris, éd. Perrin, 2013.

PAUTRAT René, JEANPETIT Michel, *La justice prud'homale : organisation, procédure, formulaire*, Paris, éd. Sirey, 1981.

PELISSIER Jean, LYON-CAEN Antoine, JEAMMAUD Antoine, DOCKES Emmanuel, *Les grands arrêts du droit du travail*, Paris, Dalloz, 4^{ème} éd., 2008.

PESKINE Elsa, WOLMARK Cyril, *Droit du travail 2016*, Paris, Dalloz, 10^{ème} éd., 2015, p. 696.

POIRIER Mireille, *Dictionnaire du procès prud'homal*, Paris, éditions Ellipses, 2^{ème} éd., 2014.

POIRIER Mireille, RIPERT Jennifer, RIPERT Prescilla, *L'essentiel sur les prud'hommes*, Paris, éd. Ellipses, Coll. Fiches, 2010.

PORTELLI Serge, *Juger, spirale sécuritaire, libertés en danger*, Paris, éd. de l'Atelier, 2011.

PRADEL Jean :

- *Droit pénal comparé*, Paris, Dalloz, 3^{ème} éd., 2008.
- *Liberté de la presse et droit pénal*, PUAM, 1994.

PRADEL Jean, VARINARD André, *Les grands arrêts de la procédure pénale*, Paris, Dalloz, 8^{ème} éd., 2013.

PRADEL Jean, CORSTENS Geert, VERMEULEN Gert, *Doit pénal européen*, Paris, Dalloz, 3^{ème} éd., 2009.

RASSAT Michèle-Laure, *La justice en France*, Paris, PUF, QSJ ? 7^{ème} éd., 2004.

RENOUX Thierry-Serge, *La justice en France*, Paris, La Documentation française, 2013.

ROBERT-DIARD Pascale, RIOUX Didier, *Le Monde, les grands procès, 1944-2012, 100 audiences exceptionnelles*, Paris, éd. Pocket, 2012.

ROSANVALLON Pierre :

- *La légitimité démocratique. Impartialité, réflexivité, proximité*, Paris, éd. du Seuil, 2008.
- *Le sacre du citoyen*, Paris, éd. Gallimard, 1992.

ROUVILLOIS Frédéric, *Les déclarations des droits de l'homme*, éd. Flammarion, 2009.

ROYER Jean-Pierre, JEAN Jean-Paul, DURAND Bernard, DERASSE Nicolas, DUBOIS Bruno, *Histoire de la justice en France, du XVIII^e siècle à nos jours*, Paris, PUF, 4^{ème} éd., 2010.

SAINT-PIERRE François :

- *Le guide de la défense pénale*, Paris, Dalloz, 2013/2014.
- *Au nom du peuple français. Jury populaire ou juges professionnels ?* Paris, éd. Odile Jacob, 2013.

SALAS Denis :

- *Le courage de juger*, Entretien avec Frédéric Niel, Montrouge, éd. Bayard, 2014.
- *La Justice dévoyée, critique des utopies sécuritaires*, Paris, éd. Les Arènes, 2012.
- *Le tiers pouvoir. Vers une autre justice*, Paris, éd. Fayard, Coll. Forum, 2012.
- *Les 100 mots de la justice*, Paris, PUF, 1^{ère} éd., 2011.

SEIZELET Eric avec la collaboration de Murata HISANORI, *Justice et magistrature au Japon*, Paris, PUF, Coll. Droit et justice, 1^{ère} éd., 2002.

SEROUSSI Roland, *Introduction au droit comparé*, Paris, éd. Durod, 3^{ème} éd., 2008.

SOYER Jean-Claude, *Droit pénal et procédure pénale*, Paris, Lextenso éditions, LGDJ, 21^{ème} éd., 2012.

SUDRE Frédéric, MARGUENAUD Jean-Pierre, ANDRIANTSIMBAZOVINA Joël, GOUTTENNOIRE Adeline, GONZALEZ Gérard, MILANO Laure, SURREL Hélène, MARCHADIER Fabien, PICHERAL Caroline, *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme*, Paris, PUF, 7^{ème} éd., 2015.

TELLIEZ Romain, *Les institutions de la France médiévale : XI^e-XV^e siècle*, Paris, éd. Armand Colin, 2009.

TERREL Jean, *La Politique d'Aristote. La démocratie à l'épreuve de la division sociale*, Paris, Librairie philosophique J. Vrin, 2015.

TEYSSIE Bernard, *Droit européen du travail*, Paris LexisNexis, 5^{ème} éd., 2013.

THEOLEYRE Marie-Odile, *La fin des juges ?* Paris, éd. Ellipses, 2012.

THIEL Gilbert, CARTON Daniel, *Derniers jugements avant liquidation*, Paris, éd. Albin Michel, 2012.

TISON-LE GUERNIGOU Véronique, *Explorer les archives judiciaires XIXe-XXe siècles*, Paris, éd. Autrement, 2012.

TOURNIER Clara, *L'intime conviction du juge*, PUAM, Coll. Laboratoire théorie juridique, 2003.

TRAVIER Bernard, *Procédures orales*, Paris, Dalloz, 2002.

UENO Mamiko, *Justice, Constitution et Droits fondamentaux au Japon*, Préface de Thierry Serge RENOUX, Paris, Lextenso éditions, LGDJ, 2010.

VIDAL-NAQUET Pierre, VERNANT Jean-Pierre, BRISSON Jean-Paul, BRISSON Elisabeth, *Démocratie citoyenneté et héritage gréco-romain*, Paris, éd. LIRIS, 2004.

VIELFAURE Pascal, *L'évolution du droit pénal sous la monarchie de juillet. Entre exigences politiques et interrogations de société*, PUAM, Coll. Histoire du Droit série « Thèses et Travaux » n° 3, 2001.

VILLEBRUN Jacques, QUETANT Guy-Patrice, *Les juridictions du travail en Europe*, Paris, LGDJ, 1992.

VILLEY Michel, *Le droit romain*, Paris, PUF, 2012.

VIVIER Bernard, GANTELME Dominique, ANTONA Jean-Paul, BILLOT Claire, *Les juridictions du travail dans les Etats membres de la Communauté économique européenne*, Paris, la Documentation française, 1993.

VOGEL Gaston, *Le droit de la presse*, Windhof, éd. Promoculture-Larcier, 2012.

WITZ Claude, *Le droit allemand*, Paris, Dalloz, 2013.

2. Thèses, Mémoires

BARD Jean, *Etude comparative de l'échevinage et du jury*, Thèse de doctorat, Université de Nancy, 1934.

BOUDON André, *Contribution à l'étude du jury : De la participation du jury à l'application de la peine*, Thèse de doctorat, Université de Paris, Paris, Librairie nouvelle de droit et de jurisprudence Arthur Rousseau, 1900.

BUQUET Perrine, *De l'avenir du jury criminel*, Mémoire, Université Aix Marseille, 2006.

DAVID Rodolphe, *Indépendance et impartialité du Conseil des prud'hommes*, Mémoire droit social, Université Aix Marseille III, 2006.

GAUCHON Charlotte, *Juges non professionnels et théorie générale du procès*, Thèse de doctorat Aix-Marseille Université, 2015.

GERBET Claude, *Jury criminel ou échevinage ? Etude comparative de la question en Suisse et en France*, Thèse de doctorat, Maurice Lavergne, Imprimeur, 1941.

GIOVANNA PALERMO Angela, *Logique juridique et logique probabiliste à l'époque moderne*, Thèse de Doctorat de philosophie, Université de Franche-Comté, 2013.

GONDOUIN Henry, *Les tribunaux du travail en France (Conseils de Prud'hommes), ce qu'ils sont, ce qu'ils doivent être*, Thèse de doctorat, faculté de droit de Caen, imprimerie Charles Valin, 1906.

GOULET Charles, *Des petites pêches maritimes*, Thèse de doctorat, Université de Paris, Marchal et Billard, 1905.

GYSELAERS Lore, *La participation des citoyens à la fonction de juger en matière pénale : Etude comparative du droit anglais, du droit belge et du droit français*, Thèse de doctorat, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, Paris, 2010.

MARCEILLE Georges, *Les prud'hommes pêcheurs de la méditerranée : étude générale de l'institution avec examen spécial de la prud'homie de Collioure*, Thèse de doctorat, Université de Toulouse, 1919.

PENGPENG Shi, *Le jury criminel : étude comparée en Angleterre, France et Chine*, Thèse de doctorat, Université Paul Cézanne Aix Marseille III, 2008.

REGAUD Francisque, *Les conseils de prud'hommes : étude de législation, réformes*, Thèse de doctorat, Université de Lyon, 1898.

RENOUX Thierry-Serge, *Le Conseil constitutionnel et l'autorité judiciaire*, Thèse de doctorat, Aix-en-Provence, juin 1982.

VERNIER Dominique, *Jury et Démocratie : une liaison fructueuse ? L'exemple de la cour d'assises française*, Thèse de doctorat de sociologie, Ecole normale supérieure de Cachan, 2007.

WEISBUCH Denis, *Contribution à l'étude de la légitimité des juges*, Thèse de doctorat, Université Paul Cézanne, Aix Marseille III, 2004.

3. Doctrines, Articles, Colloques, Conférences

Actes du colloque du 4 mai 2001 à la Cour d'appel de Rouen, « Le juge non professionnel des juridictions civiles, commerciales et sociales, juge citoyen : quel avenir ? », sous la présidence de Jean-Louis GILLET, *la Gazette du palais*, journal n° 293, n° spécial du 20 octobre 2001.

ALLINNE Jean-Pierre, « Commémorations, mémoriaux et pratiques différenciées de la mémoire. Retour du Rwanda », in ALLINNE Jean-Pierre, HUMBERT Sylvie, SOULA Mathieu, *Justice et oubli. France – Rwanda*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 28, AFHJ, 10/2017, pp. 149-176.

AMBROISE-CASTEROT Coralie, « la QPC et le droit pénal de fond », in Christine COURTIN, *La QPC et la matière pénale*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, pp. 29-43.

ANDOLFATTO Dominique, « Elections prud'homale et représentativité syndicale », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éd. Editoo.com, 2003, pp. 15-29.

ARMAND-PREVOST Michel :

- « Fonctionnement et enjeux des tribunaux de commerce au cours des XIX^e et XX^e siècles », in *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, pp. 129-144.
- « La juridiction consulaire : de l'histoire de l'institution à la situation d'aujourd'hui », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agrées, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, Revue mensuelle n° 12, décembre 1998, pp. 2-10.

AUDIER Florence, « Les prud'hommes et la précarisation du travail », *Les Cahiers de la justice* #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, p. 190, pp. 189-197.

AUGIER Bernard, « Le conseil de prud'hommes, une juridiction paritaire à conserver et à défendre, un enjeu démocratique, une institution d'avenir », *Gazette du palais*, n° 151, 30 mai 2000, p. 2.

AUTESSEIRE Maryvonne, « Audition de la Fédération nationale des assesseurs près les tribunaux pour enfants (FNAPTE) devant la Commission Varinard », *Revue de science criminelle*, 2009, p. 359.

BARBERGER Cécile, « Egalité et individualisation de la peine », in *L'individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd'hui*, Réédition de la troisième édition suivie de *L'individualisation de la peine : cent ans après Saleilles*, sous la direction de Reynald OTTENHOF, Ramonville Saint-Agne, éd. Erès, 2001, pp. 207-214.

BARRAUD Boris, « La justice au hasard de quelques raisons juridiques de supprimer les jurys populaires », *Revue internationale de droit pénal sur la justice citoyenne*, Toulouse, éd. Erès, 83^{ème} année, 3^{ème} et 4^{ème} trimestres 2012, pp. 377-410.

BECKERS Maude, « Réformer : est-ce détruire sans améliorer ou améliorer sans détruire ? », *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 2, février 2014, pp. 91-93.

BERNARD Marie-Martine, « Juges et justice du XXI^e siècle : quid des juges de proximité et de leurs missions pénales ? », *Gazette du Palais*, n° 207 26 juillet 2014, p. 7.

BESNIER Christiane, « Les émotions à l'audience criminelle. Une comparaison France / Etats-Unis », Les Cahiers de la justice #2014/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2014, pp. 49-61.

BIDIMA Jean-Godefroy, « L'acte de juger et le magistrat : de la précompréhension à l'occasion », *Rue Descartes*, 2002/2 n° 36, pp. 181-200.

BLANC Alain :

- « Le président et les jurés », *AJ Pénal*, n° 6/2006, pp. 242-246.
- « La peine vue par un président d'assises », *AJ Pénal*, 2004, p. 58.

BOCCON-GIBOD Didier, SALVAT Xavier, « Le bilan contrasté de la participation citoyenne au jugement de certaines affaires correctionnelles », in ALLINNE Jean-Pierre, GAUVARD Claude, JEAN Jean-Paul, *Le peuple en justice*, Paris, la Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 24, AFHJ, 2014, pp. 197-211.

BORLANDI Massimo, « Tarde et les criminologues italiens de son temps. A partir de sa correspondance inédite ou retrouvée », *Revue d'histoire des sciences humaines*, 2/2000 (n° 3), pp. 7-56.

BOULMIER Daniel, « Le volet prud'homal du projet de loi Macron : en "coup de force" mais sans coup de jeune », *Droit social*, n° 5 mai 2015, pp. 430-441.

BOULOC Bernard, « La preuve en matière pénale », in Catherine PUIGELIER (dir.), *La preuve*, Paris, éd. Economica, 2004, pp. 43-56.

BOUVERESSE Jacques, « Des élections malgré tout : l'histoire mouvementée des conseils de prud'hommes », in Jacques KRYNEN (dir.), *L'élection des Juges : étude historique française et contemporaine*, Paris, PUF, 1^{ère} éd., 1999, pp. 165-221.

BRESSON Maryse, « La participation : un concept constamment réinventé », *Socio-logos, Revue de l'association française de sociologie*, n° 9, 2014, pp. 1-19.

BRITTON Philip, « Le jury criminel, anglais : évolution ou décadence ? », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTE, 1990, pp. 235-242.

BUGADA Alexis :

- « La loi Macron et les prud'hommes : une (r)évolution », *Procédures : revue mensuelle Lexisnexis jurisclasseur*, n°11, novembre 2015, 49.

- « Conciliation prud'homale : l'avocat du défendeur n'a pas à produire de mandat spécial (à propos de l'avis n° 15009 de la Cour de cassation du 8 septembre 2014) », *Procédures : revue mensuelle LexisNexis jurisclasseur*, n° 11, novembre 2014, étude 13.
- Bulletin de la Société générale des prisons, « Séance de la société générale des prisons du 29 décembre 1899 », sous la présidence de M. Georges PICOT, *Revue pénitentiaire*, vingt-quatrième année, Paris, 1900, pp. 1-58.
- CADELLI Manuela, « Quelles leçons tirer des mutations européennes ? Les traits caractéristiques de la cour d'assises en Belgique » in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, pp. 55-68.
- CALVES Gwénaële, « Le jury criminel dans la tradition politique américaine », in *La cour d'assises, Bilan d'un héritage démocratique*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 13, AFHJ, 2001, pp. 101-109.
- CANIVET Guy, JOLY-HURARD Julie, « La responsabilité des juges ici et ailleurs », *Revue internationale de droit comparé*, 4-2006, pp. 1050-1093.
- CARON Danièle, MENOTTI Sylvie, « Chronique de jurisprudence de la Cour de cassation, Chambre criminelle », *Recueil Dalloz*, 2008, p. 1719.
- CARTIER Marie-Elisabeth, « Brèves remarques sur la preuve devant la Cour pénale internationale », in Catherine PUIGELIER (dir.), *La preuve*, Paris, éd. Economica, 2004, pp. 57-72.
- CHAPAR Fernand, « Le serment des jurés de la cour d'assises », *Recueil Dalloz*, 1962, chronique XII, pp. 63-64.
- CHAPUT Yves, « Conclusion : les tribunaux de commerce, histoire locale et prospective européenne », in *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, pp. 199-208.
- CHAPUS René, « Georges Vedel et l'actualité d'une « notion fonctionnelle » : l'intérêt d'une bonne administration de la justice », *Revue de droit public*, n° 1, 2003, pp. 3-18.
- CHAUVAUD Frédéric, « La justice en France, 1789-1939. Un modèle à l'épreuve », *Crime, Histoire et Sociétés*, Vol. 6, n° 1, 2002, pp. 1-19.
- CHAVENT-LECLERE Anne-Sophie, « Cour d'assises : la France condamnée pour violation du droit substantiel de comprendre un verdict en l'absence de motivation », *Procédures : revue mensuelle*, Lexisnexis jurisclasseur, n° 3, mars 2013, pp. 22-23.
- CHEVALLIER Jacques, « La participation des citoyens au fonctionnement de la justice », in Michel WIEVIORKA (dir.), *Rendre (la) justice*, Auxerre, Sciences Humaines Editions, 2013, pp. 219-235.
- CIOFFI Jean-Louis, « Libres propos sur le juge départiteur », *droit social*, n° 2, février 2014, pp. 161-164.
- CORNELOUP Yves, « L'hermine et la vertu », *Revue de science criminelle*, 2010, p. 119.
- DADOMO Christian, BELL Berni, « Les Magistrate's Courts : un modèle de justice de proximité pour la France », *Revue de science criminelle*, 1996, p. 607.
- DANET Jean, « Le procès d'assises après la réforme – Regard sur les pratiques », *Revue de science criminelle*, 2003 p. 289.
- DAVID Marcel, « Souveraineté, citoyenneté, civisme : quelle légitimité pour le jury ? », in *La cour d'assises, Bilan d'un héritage démocratique*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 13, AFHJ, 2001, pp. 125-134.
- DE CARBONNIERES Louis, « Tangentes ou parallèles ? Les destinées du jury français et du jury anglais (XVIIIe-XXIe siècles) », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* les Cahiers de

la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, pp. 83-95.

DOLT Jean-Philippe, « L'appréciation des preuves par les jurés pour la formation de leur conviction intime : mythe ou réalité ? », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1995, pp. 203-229.

DUMAS Hélène, « Histoire, justice et réconciliation : les juridictions gacaca au Rwanda », *Mouvements*, 2008/1 n° 53, pp. 110-117.

Etude du Trésor, « La réforme des prud'hommes prônée par le Trésor », Direction générale, *Le traitement des litiges en droit du travail : constats et perspectives économiques*, Trésor Eco n° 137, *Cahiers sociaux*, 1^{er} novembre 2014, n° 268, p. 619.

FAYOL-NOIRETERRE Jean-Marie, « L'intime conviction, fondement de l'acte de juger », *Informations sociales*, 7/2005 (n° 127), pp. 46-47.

FLUSIN-FLEURY Déborah, « Les enjeux des frontières professionnelles et la modernisation de la Justice en France : l'exemple de la réforme des tribunaux de commerce dans les années 2000 », *Pyramides*, 18, 2009, pp. 73-100.

FOURNIE François, « Réviser la révision : A propos de la nouvelle procédure de révision et de réexamen des condamnations pénales », *JCP G* n° 27, 7 juillet 2014, 777.

FRYDMAN Benoît :

- « La contestation du jury populaire. Symptôme d'une crise rhétorique et démocratique », *Questions de communication*, 12/2007, pp. 103-117.
- « Juge professionnel et juge citoyen, l'échevinage à la croisée de deux cultures judiciaires », in *La participation du citoyen à l'administration de la justice*. Actes du colloque organisé le 25 novembre 2005 à la Maison des Parlementaires à Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, Coll. Les Cahiers de l'Institut d'études sur la Justice, n° 8, 2006, pp. 13-29.

GARAUD Astrid, « L'évolution de la politique pénale en matière d'exécution des peines » in Fabienne GHELFI (dir.), *Le droit de l'exécution des peines : espoirs ou désillusions ?* Paris, éd. l'Harmattan, 2014, pp. 13-38.

GARDE Peter, « The Danish jury », *Revue internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 87-120.

GARDIN Alexia, « L'impartialité du juge prud'homal et l'article 6 § 1 de la CEDH », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éd. Editoo.com, 2003, pp. 31-42.

GARÇON Maurice, « Faut-il modifier la composition et les attributions du jury », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1954-1955, pp.455-472.

GARNOT Benoît, « Un couple inégalitaire ? Pouvoir politique et institution judiciaire, de l'Ancien Régime à nos jours », in Michel WIEVIORKA (dir.), *Rendre (la) justice*, Auxerre, Sciences Humaines Editions, 2013, pp. 69-82.

GHELFI Fabienne, « les principes directeurs du droit de la peine à l'épreuve de la QPC », in Christine COURTIN, *La QPC et la matière pénale*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, pp. 75-103.

GILLET Jean-Louis, « Vouloir apprendre à être juge », Les Cahiers de la justice #2011/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2011, pp. 5-9.

GIUGLARIS Alexandre, « Personnel de justice. Une analyse comparative des statuts et des effectifs dans 7 pays », fr.irefeurope.org/Personnel-de-justice,a3187.

GOFFINON Jean-Paul, « Les juges de paix anglais », *Journal des procès*, numéros 372-373-374, Bruxelles, Bruylant, 1999.

GRANGIER Philippe, « Pour une nouvelle dynamique de la conciliation prud'homale », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éd. Editoo.com, 2003, pp. 43-54.

GUERY Christian, « Peut-on motiver l'intime conviction ? », *JCP G* n° 1-2, 10 janvier 2011.

GUIOMARD Frédéric, « Les conseils de prud'hommes, de l'élection à la désignation : un contrôle constitutionnel léger » (Conseil constitutionnel, 11 décembre 2014, n° 2014-704 DC, Loi relative à la désignation des conseillers prud'hommes), *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 3, mars 2015, pp. 164-169.

HABERMAS Jürgen, « L'espace public et la religion. Une conscience de ce qui manque », *Etudes*, 2008/10, Tome 409, pp. 337-345.

HAEHL Jean-Philippe, « L'apport des tribunaux de commerce à la jurisprudence et à la législation », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agrégés, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, pp. 32-40.

HALARD Guillaume, AUDUREAU Kévin, « Contribution à la connaissance des jurys criminels », *Revue de science criminelle*, 2012, p. 523.

HAURIOU Maurice, « Un décret de grâce constitue un acte de gouvernement non susceptible d'être déféré au Conseil d'Etat par la voie contentieuse », Note sous Conseil d'Etat, 30 juin 1893, *Gugel*, S. 1895.3.41, *Revue générale du droit*, 2014, n° 14822.

HELFRE Henry, « Conseils de prud'hommes : pour en finir avec le Moyen Age », *Gazette du Palais*, tribune libre (2^{ème} semaine) 1999, pp. 1550-1553.

HERVIEU Nicolas, « La motivation des arrêts d'assises en France sous les fourches caudines européennes », in *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF (Centre de Recherches et d'Etudes sur les Droits Fondamentaux)*, 11 janvier 2013.

HILAIRE Jean :

- « Introduction : perspectives historiques de la juridiction commerciale » in, *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, pp. 9-16.
- « Perspectives historiques de l'élection des juges consulaires », in Jacques KRYNEN (dir.), *L'élection des Juges : étude historique française et contemporaine*, Paris, PUF, 1^{ère} édition, 1999, pp. 137-163.

HUNTER-FALCK Soleine :

- « Le juge départiteur, cet inconnu... », Controverse, « Quel statut pour le juge départiteur ? », sous la responsabilité de Cyril WOLMARK et Tatiana SACHS, *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 1, janvier 2015, pp. 10-16.
- « Un juge à géométrie variable : le juge départiteur », Les Cahiers de la justice #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, pp. 213-218.

HUYETTE Michel :

- « A propos de la légitimité et de l'élection des juges », Paroles de juges, 12 mars 2012 - <http://www.huyette.net/article-a-propos-de-la-legitimite-et-de-l-election-des-juges-100048708.html>
- « Quelles réformes pour la cour d'assises ? », *Recueil Dalloz*, 2009, p. 2437.

IMBERT Jean, « Principes généraux de la procédure pénale (XVIIe-XVIIIe siècles) », in *Quelques procès criminels des XVIIe et XVIIIe siècles*, présentés par un groupe d'étudiant sous la direction de Jean IMBERT, Travaux et recherches de la faculté de droit et des sciences politiques de Paris, Série « sciences historiques », n° 2, Paris, PUF, 1964, pp. 1-12.

ISRAËL Liora, « Fragments d'audiences. De quoi sont (aussi) faits les prud'hommes », *Les Cahiers de la justice* #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, pp. 171-178.

JACOB Robert, « Le jugement de Dieu et la formation de la fonction de juger dans l'histoire européenne », Association française de philosophie du droit, *Le procès*, tome 39, 1994, pp. 87-104.

JAUFFRET Alfred, « Chronique législative », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Henri DONNEDIEU DE VABRES et Louis HUGUENEY (dirs.), Paris, Librairie de recueil Sirey, n° 1 janvier-mars, 1936, pp. 95-118.

JEAN Jean-Paul, « Le modèle français des tribunaux de commerce peut-il (et doit-il) être réformé ? », in *Les tribunaux de commerce : genèse et enjeux d'une institution*, Paris, AFHJ, Actes du colloque, la Documentation française, 2007, pp. 187-197.

JELLAB Aziz, GIGLIO-JACQUEMOT Armelle :

- « Les jurés populaires et les épreuves de la cour d'assises : entre légitimité d'un regard profane et interpellation du pouvoir des juges », *L'Année sociologique*, 1/2012 (Vol. 62), pp. 143-193.
- « Les jurés à l'épreuve des assises : description et portraits d'une expérience marquante », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, pp. 32-44.
- « Quand les citoyens rendent la justice », *Projet*, 2011/4 n° 323, pp. 11-16.

JANSSEN Jean-Paul, Tribunal du Travail de Nivelles, « les juridictions du travail belges à l'aube du troisième millénaire », *Article de la Lettre d'Information* n° 2/1999, p. 1.

JEULAND Emmanuel, « Preuve judiciaire et culture française », *Droit et Cultures*, 2005, n° 2, pp. 149-170.

JOLIVET Anne :

- « Les jurés face aux émotions du procès criminel : regards croisés France / Italie », *Les Cahiers de la justice* #2014/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2014, pp. 63-72.
- « Le jury populaire au sein du procès criminel italien : quels enseignements pour l'observateur français ? », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, pp. 69-81.

JOURDAN Julie, « Ordalie, image et sermon après le concile de Latran IV », *Cahiers de recherches médiévales et humanistes*, 25, 2013, pp. 389-404.

KIRCHHEIMER Otto, « Remarques sur la statistique criminelle de la France d'après-guerre », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Henri DONNEDIEU DE VABRES et Louis HUGUENEY (dirs.), Paris, Librairie de recueil Sirey, n° 1 janvier-mars, 1936, pp. 363-396.

KORICHI Mohamed, *La question du jury criminel, étude comparée France – Algérie*, Université de Ouargla, 2006, http://rcweb.luedld.net/rc4/19_OGX%20Korichi%20taleb_F_Ok.pdf

LACABARATS Alain :

- « Pour une réforme de la justice du travail », *Les Cahiers de la justice* #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, pp. 219-232.
- « La réforme de la procédure en droit du travail », *Procédures : revue mensuelle LexisNexis jurisclasseur*, n° 3, Mars 2015, étude 2.

LAGESSE Pascale, « La juridiction prud'homale est-elle réformable ? », *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 2, février 2014, pp. 88-91.

LASSERRE CAPDEVILLE Jérôme, « Arrêts d'assises : la réponse aux questions posées est une motivation suffisante », *AJ Pénal*, 2009, p. 495.

LAVROFF Dmitri Georges, « Réflexions sur l'institution des magistrats non professionnels dans la France contemporaine », Atelier 5 : *Constitution et Justice*, Responsables, Guillaume DRAGO, Thierry-Serge RENOUX, AFDC, VIIe Congrès français de droit constitutionnel, Congrès de Paris, 25, 26 et 27 septembre 2008.

LAZERGES Christine, « Réflexion sur l'erreur judiciaire », *Revue de science criminelle*, 2006, p. 709.

LEBRETON Marie-Christine, « La justice de proximité : un premier bilan pessimiste », *Recueil Dalloz*, 2004, p. 2808.

LE CANNU Paul, « Table ronde n° 2 : Les magistrats. La formation, la discipline et déontologie, juges élus et juges professionnels », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agrées, Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, pp. 49-51.

LECOCQ Pierre-André, BOURGOIS Joël, « Jurys et liberté de la presse, la presse devant les jurys du nord de l'an X à 1851 » in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 203-233.

LE GALL Henri, « Le juge et la peine », in *L'individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd'hui*, Réédition de la troisième édition suivie de *L'individualisation de la peine : cent ans après Saleilles*, sous la direction de Reynald OTTENHOF, Ramonville Saint-Agne, Editions Erès, 2001, pp. 251-254.

LOMBARD Françoise :

- « Les "citoyens-juges", la réforme de la cour d'assises ou les limites de la souveraineté populaire », *Revue de science criminelle*, 1996, p. 773.
- « La démocratisation récente du jury », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 251-264.

LORGNIER Jacques, « Le jury militaire sous la Révolution : un essai démocratique, le jury criminel dans les tribunaux militaires de la Révolution », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 39-65.

LYONNET Bernard, REBUT Roger, « Exposé général des critiques à l'endroit des tribunaux de commerce », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agrées, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, pp. 41-47.

LUCHEUX Jean-Michel, « La contribution des tribunaux de commerce au droit commercial », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agrées, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ?* Actes du colloque du 22 octobre 1998, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, pp. 11-16.

LYON-CAEN Pierre, « La juridiction prud'homale et l'article 6-1 de la convention européenne des droits de l'homme », *Revue de jurisprudence sociale*, Chronique, 12/2003, pp. 936-941.

MALLET Jean-Claude, CANIVET Guy, LEBEGUE Daniel, DE SILGUY Yves-Thibault, « L'Etat et les monopoles régaliens : défense, diplomatie, justice, police, fiscalité », Sixième conférence, Conseil d'Etat, Salle d'Assemblée générale, *Section du rapport et des études du Conseil d'Etat (SRE)*, 9 juillet 2014, pp. 1-8.

MARSHALL Didier, LAGESSE Pascale, BECKERS Maude, « Réformer le conseil des prud'hommes ? », *Revue de droit du travail*, Dalloz, mensuel n° 2, février 2014, pp. 85-87.

MARTINAGE Renée :

- « Le jury dans l'empire colonial », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 175-201.
- « L'évolution du jury en France et en Europe depuis la Révolution de 1789 », *Revue Internationale de droit pénal*, Vol. 57, n° 3-4, 1986, pp. 367-389.

MASSET A., VANDERMEERCSH D., « Loi du 21 décembre 2009 relative à la réforme de la cour d'assises : première lecture critique », *Doctrine*, Journal des tribunaux (Bruxelles), Larcier, 3 avril 2010, 129^{ème} année, n° 6390, pp. 221-237.

MATSOPOULOU Haritini :

- « La QPC et la procédure pénale », in Christine COURTIN (dir.) *La QPC et la matière pénale*, Bruxelles, éd. Bruylant, 2013, pp. 45-74.
- « Faudrait-il motiver les arrêts de la cour d'assises ? », *JCP G* n° 47, 16 novembre 2009, p. 23.

MERCADAL Barthélémy, « La légitimité du juge », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 54 n° 2, 2002, pp. 277-291.

MERCKAERT Jean, « La justice, une affaire de professionnels ? (Introduction) », *Revue Projet*, 2011/4 (n° 223), p. 4.

METIN David, DOUDET Steve, « Délais déraisonnables de la procédure prud'homale : l'Etat condamné », *Semaine sociale Lamy*, 12 mars 2012, n°1529, pp. 8-9.

MEYER Bernard, « Récusation des jurés : comment vider un droit de sa substance ou la lui rendre... », *AJ Pénal* n° 6/2006, pp. 238-242.

MIMIN Pierre, « Le concours du jury à la détermination de la peine », *Revue pénitentiaire et de droit pénal. Bulletin de la Société générale des prisons*, Tome 56, 1932, n° 4-9 avril-septembre, pp. 326-386.

MORVAN Patrick, « Nouveau droit des licenciements collectifs pour motif économique : détermination du juge compétent », *Chronique, JCP E* n° 12, 20 mars 2014, pp. 48-49.

MOUTOUH Hugues, « La juridiction de proximité : une tentative attendue de déconcentration judiciaire », *Recueil Dalloz*, 2002, p. 3218.

NOEL Johanna, « *Qu'est-ce que la justice ?* De H. Kelsen, trad. Par Pauline Le More et Jimmy Plourde », *Civitas Europa* 2013/1 (n° 30), pp. 247-252.

NOREAU Pierre, « L'acte de juger et son contexte : éléments d'une sociologie politique du jugement », *Ethique publique*, Vol. 3, n° 2, 2001.

ORIF Vincent, « Quels commandements pour la nouvelle procédure prud'homale ? », *Droit social*, n° 10, octobre 2015, pp. 819-825.

PADOA SCHIOPPA Antonio :

- « Remarques sur l'histoire du jury criminel », in *La cour d'assises, Bilan d'un héritage démocratique*, Paris, La Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 13, AFHJ, 2001, pp. 95-100.
- « Robespierre et le jury », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 19-28.

PASHIN Sergey A., « The reasons for reintroducing trial by jury in Russia », *revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 253-257.

PAULIAT Hélène, « L'administration de la justice et la qualité des décisions de justice », in *La qualité des décisions de justice*, Colloque, Poitiers, 8-9 mars 2007, publié in Les Etudes de la Commission européenne pour l'efficacité de la justice, éditions du Conseil de l'Europe, 2008, pp.122-138.

PELISSIER Pierre, « La cour d'assises rend-elle (la) justice à la victime, à l'accusé, à la société ? », in Michel WIEVIORKA (dir.), *Rendre (la) justice*, Auxerre, Sciences Humaines Editions, 2013, pp. 237-251.

PERRIER Jean-Baptiste, « La motivation des arrêts d'assises (enfin) devant le Conseil constitutionnel ! », *Recueil Dalloz* 2011, p. 800.

PEYROT Maurice, « L'émotion judiciaire d'André Gide à Twitter », Les Cahiers de la justice #2014/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2014, pp. 111-115.

PHILIP Loïc, « Jurisprudence financière. Saisines du printemps 1978 », *Chronique constitutionnelle française*, *Revue du droit public*, 2/1979, p. 505.

PHILIPPE Xavier, « Rwanda : juger un génocidaire ? Pas si simple ! A propos du procès de Pascal Simbikangwa », 7 février 2014, in http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/02/07/rwanda-juger-un-genocidaire-pas-si-simple_4362145_3232.html

PIERRON Gérard, « Le secret professionnel du juré », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1953, n° 4, pp. 719-722.

PLAWSKI Stanislaw, « Le contrôle judiciaire de l'application des peines en droit comparé », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 25 n° 2, avril-juin 1973, pp. 375-386.

PONCELA Pierrette, « Le fait du prince : la libération conditionnelle accordée par le ministre de la justice », *Chronique de l'exécution des peines*, *Revue de sciences criminelles et droit pénal*, n° 1, 1999, pp. 139-144.

PRADEL Jean :

- « Le jury en France, une histoire jamais terminée », *Revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 175-179.
- « Les méandres de la Cour d'assises française de 1791 à nos jours », Montréal, Québec, *Revue juridique Thémis*, Vol. 32, n° 1, 03/1998, pp. 135-153.

PRZYGODZKI-LIONET Nathalie, « La prise de décision en jury : apports de la psychologie légale » in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, pp. 45-54.

QUINN Katie, « Jury trial in Republic of Ireland », *Revue internationale de droit pénal*, 1/2001, Vol. 72, pp. 197-214.

RANOUIL Pierre-Charles, « L'intime conviction », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTE, 1990, pp. 85-101.

REBUT Didier, « Correctionnalisation. Quelle place pour les cours d'assises ? », *JCP G* n° 36, 6 Septembre 2010, 887.

RENARD Stéphane, « Mémoire d'un juré », *AJ Pénal*, 2006 p. 247.

RENOUX Thierry-Serge :

- « Juges et magistrats », in Thierry-Serge RENOUX (dir.), *La justice en France*, La Documentation française, 2013, pp. 161-168.
- « Justice de proximité : du mythe à la réalité ? », *RFDC*, 2003/3 n° 55, pp. 548-566.
- « Juger le terrorisme ? », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 14. Dossier : La justice dans la Constitution, mai 2003.

- « Le statut des magistrats », Introduction, in Loïc CADIET, Laurent RICHER, *Réforme de la justice, réforme de l'Etat*, Paris, PUF, 1^{ère} édition, 2003, p. 268.

RENOUX Thierry-Serge, DE VILLIERS Michel, « De l'autorité judiciaire », Titre VIII, *Code constitutionnel*, 2014, LexisNexis, 6^{ème} éd., pp. 833-931.

RENOUX Thierry-Serge, DE VILLIERS Michel, Xavier MAGNON, *Code constitutionnel*, 2017, LexisNexis, 8^{ème} éd., commentaire de l'article 64 de la Constitution, § 12, pp. 1112-1114 et commentaire de l'article 16 de la DDHC de 1789, § 66, pp. 430-431.

RENUCCI Jean-François, « Intime conviction, motivation des décisions de justice et droit à un procès équitable », *Recueil Dalloz*, 2009, p. 1058.

RIVIER Marie-Claire, « Les justices de proximité en droit comparé », *Gazette du Palais*, 30 octobre 2003 n° 303, p. 17.

ROUSSEAU Dominique, « Juger, une profession et un acte citoyen », *Revue Projet*, 2011/4 (n° 323), pp. 17-21.

ROYER Jean-Pierre, « Et le jury civil ? », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 77-84.

ROYNETTE Odile, « Les conseils de guerre en temps de paix entre réforme et suppression (1898-1928) », Presses de Sciences Po, Vingtième siècle, *Revue d'histoire*, 2002/1, n° 73, pp. 51-66.

RUDE-ANTOINE Edwige, « L'interprétation des faits en droit, l'approche de Jean Carbonnier : Réflexions sur le processus de l'acte de juger », in Raymond VERDIER (dir.), *Jean Carbonnier. L'homme et l'œuvre*, Nanterre, Presses universitaires de Paris Nanterre, 2012, pp. 407-423.

SAINT-PIERRE François, « Pourquoi la motivation des verdicts de cour d'assises est une garantie de meilleure justice », Les Cahiers de la Justice #2014/2, *revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2014, pp. 169-174.

SAINTOURENS Bernard, « Table ronde n° 1, Les tribunaux : la carte, la compétence, le financement », *Revue de jurisprudence commerciale*, ancien journal des agrées, in Marcel DELEAU-DESHAYES, Bernard SAINTOURENS, *Les tribunaux de commerce, quelles réformes ? Actes du colloque du 22 octobre 1998*, *Revue mensuelle* n° 12, décembre 1998, p. 49.

SALAS Denis :

- « La légitimité démocratique du juge en question », in ALLINNE Jean-Pierre, GAUVARD Claude, JEAN Jean-Paul, *Le peuple en justice*, Paris, la Documentation française, Coll. Histoire de la justice n° 24, AFHJ, 2014, pp. 145-152.
- « Quelle légitimité pour le juge en démocratie ? », in Michel WIEVIORKA (dir.), *Rendre (la) justice*, Auxerre, Sciences Humaines Editions, 2013, pp. 171-182.

SALVAT Xavier, « Motivation des arrêts d'assises : premières décisions de la chambre criminelle », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Dalloz, avril-juin 2013, pp. 405-409.

SANTUCCI Marie-Renée, « Etre ou ne pas être juré au XIXème siècle », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 139-175.

SAUNIER Marie-José, « Avocats-Jurés », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 265-269.

SCHAFFHAUSER Dominique, « Le jury en France : une pratique singulière de la démocratie. L'échevinage en cour d'assises : la démocratie à l'épreuve », in *Dossier : Regain ou déclin du jury en Europe ?* Les Cahiers de la Justice #2012/1, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 1^{er} trimestre 2012, pp. 15-31.

SCHNAPPER Bernard, « De l'origine sociale des jurés : entre 1840 et 1860 », in Textes réunis et présentés par Renée MARTINAGE et Jean-Pierre ROYER, *Les destinées du Jury criminel*, L'espace juridique, éd. ESTER, 1990, pp. 115-138.

SCHWARTZENBERG Roger-Gérard, « Après la réforme de la révision des condamnations pénales, réformer le système de l'intime conviction », 12 juin 2014, <http://www.rddp-deputes.com/wp-content/uploads/2014/06/11062014-CP-Revision-peines.pdf>

SELIGSON Milton, « Lay participation in South Africa from apartheid to majority rule », *Revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 273-284.

STIKER Henri-Jacques, « Sens de la construction du régime du handicap : vers son dépassement », in Pierre LE QUEAU, Catherine BARRAL, Alain BLANC, Ewa BOGALSKA-MARTIN, Anne FRONTEAU-LOONES, Eve GARDIEN, Catherine GUCHER, Henri-Jacques STIKER, *La compréhension du handicap social*, Paris, C.R.E.D.O.C., Cahier de recherche n° 182, janvier 2003, pp. 12-24.

STURLESE Bruno, « Réflexions sur le premier procès d'assises français d'un officier rwandais pour génocide et crimes contre l'humanité », in *Dossier : Face au génocide*, les Cahiers de la Justice, #2014/4, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 4^{ème} trimestre 2014, pp. 533-539.

Table ronde (1^{ère}) : les atouts de la place de Paris, « Le tribunal de commerce de Paris au cœur du dispositif », *JCP G* n° 52, 23 décembre 2013, p. 2376.

THIBAUD Vincent, « Législation antiterroriste, lutte contre la criminalité organisée : le Conseil constitutionnel face aux politiques pénales contemporaines », Atelier n° 5 : *Justice et Constitution*, AFDC, VIIe Congrès français de droit constitutionnel, 25, 26 et 27 septembre 2008, p. 5.

TILLIE Patrick, « La mort douce du conseil des prud'hommes ? », Les Cahiers de la justice #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, pp. 199-212.

TOURNIER Pierre-Victor, « Les systèmes de libération sous condition dans les Etats membres du Conseil de l'Europe : entre principe d'égalité et individualisation, le pragmatisme », Paris, *Revue Champ pénal*, Vol. I, février 2004, § 17.

TRAEST Philip, « The jury in Belgium », *Revue Internationale de droit pénal*, 1/2001 Vol. 72, pp. 27-50.

VERICEL Marc, « Le retour (provisoire) des juridictions et juges de proximité en matière civile : à propos de la loi du 24 décembre 2012 », *JCP G* n° 6, 4 février 2013, pp. 230-233.

VERKINDT Pierre-Yves, « Les droits de la défense dans le contentieux de sécurité sociale », *Revue de droit sanitaire et social*, 2004, p. 406.

VERPEAUX Michel, « La liberté d'expression dans les jurisprudences constitutionnelles », Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 36 (dossier : la liberté d'expression et de communication), juin 2012.

VIGOUR Cécile, « L'institution de la justice de paix en Italie. Entre recherche d'efficacité et quête de légitimité (1970-2000) (enquête) », *Terrains & travaux*, ENS Cachan, 2004/1 n° 6, pp. 49-70.

VOLTAIRE, « Fragment d'une lettre sur un usage très utile établi en Hollande » Chapitre cinquante-deuxième, Collection complète des œuvres de Mr de Voltaire, dernière édition, Tome quatrième, *Mélanges de littérature d'histoire et de philosophie*, Taylor institution library St Giles Oxford, 1770, pp. 358-359.

WACHSMANN Patrick, « Sur la composition du Conseil constitutionnel », *Revue de droit politique*, *Jus Politicum* n° 5, décembre 2010, pp. 1-34.

WEBER Alain, « Pratiques : danse avec les juges », in William BARANES et Marie-Anne FRISON-ROCHE (dirs), *La justice, l'obligation impossible*, Paris, éd. Autrement, Coll. Nos valeurs, 2009, pp. 187-192.

WILLEMEZ Laurent, « Les conseils de prud'hommes entre activité judiciaire et logiques syndicales. Histoire et sociologie d'une juridiction non professionnelle », *Les Cahiers de la justice* #2015/2, *Revue trimestrielle de l'Ecole nationale de la magistrature*, Dalloz, 2^{ème} trimestre 2015, pp. 157-170.

ZUMFELDE Meinhard, « Le rôle du juge du travail en Allemagne », in Daniel BOULMIER (dir.), *Le Conseil de prud'hommes au présent, le Conseil de prud'hommes autrement*, acte du colloque du 8 octobre 2002, Université Nancy 2, Paris, éd. Editoo.com, 2003, pp. 57-64.

4. Rapports, Etudes, Communications, Avis

Rapport du Sénat n° 317, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration général sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, portant suppression de la Cour de sûreté de l'Etat, par Michel DREYFUS-SCHMIDT, sénateur, première session extraordinaire de 1980-1981.

Conseil de l'Europe, Recommandation européenne n° R (92) 17 du Comité des Ministres aux Etats membres du Conseil de l'Europe relative à la cohérence dans le prononcé des peines, adoptée lors de la 482^{ème} réunion des Délégués des Ministres par le Comité des Ministres, 19 octobre 1992.

Rapport au Président de la République, « Proposition pour une révision de la Constitution », Comité consultatif pour une révision de la Constitution, présidé par le doyen Georges VEDEL, 15 février 1993.

Discours de Monsieur ALEXANDRE, Substitut général près la Cour d'appel de Paris, prononcé lors de l'audience solennelle de rentrée de la Cour de Paris le 9 janvier 1995. « Justice et opinion », *Gazette du Palais*, 29 avril 1995 (1^{ère} semaine), p. 508.

Les documents de travail du Sénat, « La participation des citoyens aux décisions des tribunaux criminels », *études de législation comparée*, février 1996.

Les documents de travail du Sénat, « Le recrutement des jurés », *étude de législation comparée*, n°14 du 1^{er} mars 1996.

Rapport du Haut comité consultatif sur la procédure de jugement en matière criminelle présidé par Jean-François DENIAU, la Documentation française, avril 1996.

Séance du Grand Conseil du canton de Genève sur le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant le code de procédure pénale (E 3 5) (motivation des arrêts de la Cour d'assises et de la Cour correctionnelle, PL 7181 Rapport de M. Laurent MOUTINOT (S), commission judiciaire, 12 décembre 1996.

Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997.

Compte rendu de l'audition de Monsieur Pierre TRUCHE, Premier Président de la Cour de cassation (Réunion du 19 mars 1997, Annexe au Rapport portant réforme de la procédure criminelle, n° 275 par M. Jean-Marie GIRAULT, Sénateur, 1996/1997.

Comité des droits de l'homme, examen des rapports présentés par les Etats parties en vertu de l'article 40 du pacte, « Quatrièmes rapports périodiques que les Etats parties devaient présenter en 1995 : Additif : Italie », Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Distr. Générale, CCPR/C/103/Add. 4, 28 mai 1997.

Rapport n° 1038 fait au nom de la commission d'enquête sur l'activité et le fonctionnement des tribunaux de commerce par les députés François COLCOMBET et Arnaud MONTEBOURG, Tome I deuxième partie : une juridiction à rénover, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 2 juillet 1998.

Rapport n° 225 du Sénat, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi adopté par l'Assemblée nationale portant réforme du code de justice militaire et du code de procédure pénale, par Monsieur René GARREC, Sénateur, session ordinaire de 1998-1999, Annexe au procès-verbal de la séance du 17 février 1999.

Rapport n° 226 du Sénat, Avis présenté au nom de la commission des Affaires étrangères, de la défense et des forces armées sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme du code de justice militaire et du code de procédure pénale, par M. Serge VINÇON, Sénateur, session ordinaire de 1998-1999, Annexe au procès-verbal de la séance du 17 février 1999.

Conseil de l'Europe, Recommandation n° R (99) 22 concernant le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale, adoptée lors de la 681^{ème} réunion des Délégués des Ministres par le Comité des Ministres, 30 septembre 1999.

Les documents de travail du Sénat, « La justice militaire », *études de législation comparée*, n° 83, Décembre 2000.

Les documents de travail du Sénat, « La représentativité des syndicats de salariés », *études de législation comparée*, n° 87, mars 2001.

Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi, adopté par l'assemblée nationale après déclaration d'urgence, portant réforme des tribunaux de commerce par le sénateur Paul GIROD, Sénat n° 178, annexe au procès-verbal du 23 janvier 2002.

Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi adopté par le sénat après déclaration d'urgence (n° 154), d'orientation et de programmation pour la justice par le député Jean-Luc WARSMANN, n° 157 enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 30 juillet 2002.

Rapport fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi organique relatif aux juges de proximité, par M. Pierre FAUCHON, sénateur, n° 404, enregistré à la présidence du Sénat, 25 septembre 2002.

Les documents de travail du Sénat, « Le plaider coupable », *études de législation comparée*, n°122, mai 2003.

Rapport et recommandations de la commission arabe permanente pour les droits de l'homme, actualisation de la Charte arabe des droits de l'homme, 2004, (article 6 « toute personne condamnée à la peine de mort a le droit de solliciter la grâce ou l'allègement de la peine »).

Rapport au garde des Sceaux, ministre de la justice, « Célérité et qualité de la justice : la gestion du temps dans le procès », présidée par Jean-Claude MAGENDIE, 15 juin 2004.

Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi, adoptée par le sénat (n° 1957) relative aux compétences du tribunal d'instance, de la juridiction de proximité et du tribunal de grande instance, par Jean-Paul GARRAUD, député, n° 1971, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 2 décembre 2004.

Rapport du groupe de travail sur les juridictions de proximité, septembre 2003-novembre 2005, Bilan et propositions par Dominique CHARVET et Jean-Claude VUILLEMIN, Ministère de la justice, novembre 2005.

Rapport définitif belge de la « Commission de réforme de la Cour d'assises » présidée par B. FRYDMAN et R. VERSTRAETEN, remis à madame la Ministre de la Justice, 23 décembre 2005.

Discours de Pascal CLEMENT, ministre de la Justice, garde des sceaux, « Bicentenaire du Conseil des Prud'hommes de Lyon », 21 avril 2006.

Rapport de mission fait au nom du groupe interparlementaire d'amitié France-Afrique Centrale sur son déplacement au Burundi et au Rwanda du 1^{er} au 6 juin 2006, par les sénateurs MM. André ROUVIERE, Gérard ROUJAS, André DULAIT et François TRUCY.

Les documents de travail du Sénat, « L'amnistie et la grâce », *étude de législation comparée*, n° 177, octobre 2007.

Rapport de la Commission sur la répartition des contentieux présidée par Serge GUINCHARD au garde des Sceaux, « L'ambition raisonnée d'une justice apaisée », La Documentation française, 2008.

Rapport de la Commission ad hoc Justice 2011 chargée d'étudier le projet de loi constitutionnelle du Conseil d'Etat modifiant la Constitution de la République et canton de Genève (A 2 00) (Adaptation au code de procédure pénale suisse), par Olivier JORNOT, Secrétariat du Grand Conseil, PL 10327-A, 6 janvier 2009.

Rapport du Comité de réflexion sur la justice pénale présidé par Philippe LÉGER à M. le Président de la République et à M. le Premier Ministre, 1^{er} septembre 2009.

Rapport pour le renforcement de la légitimité de l'institution prud'homale : « Quelle forme de désignation des conseillers prud'hommes ? » par M. Jacky RICHARD, Conseiller d'Etat et M. Alexandre PASCAL, Inspecteur générale des affaires sociales, avril 2010.

Rapport annuel de la Cour de cassation, Troisième partie : Etude : « le droit de savoir », l'obligation de se justifier ou d'expliquer, l'obligation de motivation, 2010, pp. 222-234.

Etude d'impact du projet de loi sur « la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs », avril 2011.

Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi n° 3452, adopté par le Sénat après engagement de la procédure accélérée « sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs » par Sébastien HUYGUES, Rapport n° 3532 enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 15 juin 2011.

Rapport du Parlement européen sur « le soutien de l'Union européenne à la CPI : être à la hauteur des enjeux et surmonter les difficultés », Commission des affaires étrangères, Rapporteur : Wolfgang KREISSL-DÖRFLER, A7-0368/2011, 20 octobre 2011.

Le rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale sur la proposition de loi de Jean-Pierre SUEUR relative aux juridictions de proximité (procédure accélérée), par Virginie KLES, sénatrice, n° 124, enregistré à la présidence du Sénat, 14 novembre 2012.

Rapport de la Cour de cassation à Madame la garde des sceaux, ministre de la justice sur l'expérimentation des citoyens assesseurs dans les ressorts des cours d'appel de Dijon et Toulouse par Xavier SALVAT, Avocat général et Didier BOCCON-GIBOD, Premier avocat général, février 2013.

Rapport d'information de l'Assemblée nationale, n° 1006 sur « le rôle de la justice en matière commerciale », présenté par Cécile UNTERMAIER et Marcel BONNOT, députés, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 24 avril 2013.

Rapport présenté à Monsieur le Ministre délégué auprès du ministre de la Défense, chargé des Anciens Combattants par un groupe de travail animé par M. Antoine PROST, président du conseil scientifique de la Mission du Centenaire, « Quelle mémoire pour les fusillés de 1914-1918 ? Un point de vue historien », 1^{er} octobre 2013.

Rapport d'information de l'Assemblée nationale, fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur « La révision des condamnations pénales », présenté par MM. Alain TOURRET et Georges FENECH, Députés, n° 1598, 4 décembre 2013.

Rapport du groupe de travail présidé par Didier MARSHALL à Mme la garde des sceaux, ministre de la justice, « Les juridictions du XXI^e siècle : une institution qui, en améliorant qualité et proximité, s'adapte à l'attente des citoyens, et aux métiers de la justice », décembre 2013.

Etude d'impact sur le projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, 21 janvier 2014, NOR : ETSX1401575L/Bleue-1.

Rapport d'évaluation sur la France du GRECO lors de sa 62^{ème} réunion plénière sur la « Prévention de la corruption des parlementaires, des juges et des procureurs », quatrième cycle d'évaluation adopté le 6 décembre 2013 et publié le 27 janvier 2014.

Rapport fait au nom de la commission des affaires sociales sur la proposition de loi relative aux effets de la prise d'acte de rupture du contrat de travail par le salarié par le député Thierry BRAILLARD, Assemblée nationale n° 1806 enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 19 février 2014.

Discours de Madame TAUBIRA, « Prévention de la récidive et individualisation des peines », Assemblée nationale, le 3 juin 2014, <http://www.presse.justice.gouv.fr/archives-discours-10093/archives-des-discours-de-2014-12723/pl-prevention-de-la-recidive-et-individualisation-des-peines-27180.html>

Etude d'impact de la lettre rectificative au projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, NOR : ETSX1412001L/Bleue-1, 13 juin 2014.

Rapport à Madame la Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, « L'avenir des juridictions du travail : vers un tribunal prud'homal du XXI^e siècle », par Alain LACABARATS, juillet 2014.

Rapport d'information du Sénat n° 680 fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du règlement et d'administration générale sur « l'aide juridictionnelle » par Mme Sophie JOISSAINS et M. Jacques MEZARD, sénateurs, enregistré à la présidence du Sénat, 2 juillet 2014.

Rapport de la Commission Européenne pour l'Efficacité de la Justice (CEPEJ) sur les « Systèmes judiciaires européens – Edition 2014 (2012) : efficacité et qualité de la justice ».

Rapport fait au nom de la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire sur le projet de loi de finances pour 2015 (n° 2234) par Valérie RABAULT, rapporteur générale députée et Marc LE FUR, rapporteur spécial député, Annexe n° 36 pouvoirs publics, n° 2260 enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 9 octobre 2014.

François REBSAMEN, séance en hémicycle, 20 novembre 2014 à 21h30.

Etude d'impact sur le projet de loi pour la croissance et l'activité, Tome 3, NOR : EINX1426821L/Bleue-1, 10 décembre 2014.

Rapport d'information, n° 2778 sur la prescription en matière pénale par MM. Alain TOURET et Georges FENECH, députés, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 20 mai 2015.

Etude d'impact, projet de loi relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société, NOR : JUSB1514050L/Bleue-1, 29 juillet 2015.

Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi portant application des mesures relatives à la justice du XXI^e siècle (procédure accélérée) par Yves DETRAIGNE, Sénateur, n° 121 enregistré à la présidence du Sénat, 28 octobre 2015.

Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur la proposition de loi n° 2931 portant réforme de la prescription en matière pénale par le député M. Alain TOURET, n° 3540 enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 2 mars 2016.

Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législations, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur la proposition de loi de MM. Philippe BAS, François ZOCCHETTI, François-Noël BUFFET, Yves DETRAIGNE et François PILLET

relative à la composition de la cour d'assises de l'article 698-6 du code de procédure pénale, par M. Michel MERCIER, Sénateur, n° 252, enregistré à la présidence du Sénat, 21 décembre 2016.

5. Documents parlementaires

Projet de loi qui renvoie aux tribunaux correctionnels plusieurs cas aujourd'hui jugés par les Cours d'assises, présenté à la Chambre des Pairs le 5 avril 1824, discours du Garde des sceaux, Ministre de la justice, contenant les motifs du projet de loi, *in* Chambre des Pairs de France, *Impressions diverses*, session de 1824, Tome premier n° 1 à 33, Paris, Imprimerie J. DIDOT AINE, 1824.

Projet de loi ayant pour objet de conférer aux jurys criminels le pouvoir de délibérer sur l'application de la peine, séance du 20 mars 1908 (JO, documents parlementaires, Chambre des députés, n° 1605).

Projet de loi ayant pour objet de conférer aux jurys criminels le pouvoir de délibérer sur l'application de la peine, séance du 5 juillet 1910 (JO, documents parlementaires, Chambre des députés, n° 252).

Projet de loi ayant pour objet d'associer le jury criminel à la cour pour l'application de la peine, séance du 17 mars 1921, (JO, documents parlementaires, Chambre des députés, n° 2340).

JO débats parlementaires, Sénat, n° 27 S. 25 septembre 1968, p. 686.

JO Débats parlementaires Sénat, compte rendu intégral, 44^{ème} séance, séance du mardi 12 décembre 1978, n° 105 S. p. 4 651.

Proposition de loi tendant à l'institution d'un second degré de juridiction en matière criminelle, Texte n° 382 (1993-1994) par Françoise SELIGMANN déposé au Sénat le 27 avril 1994.

Proposition de loi déposée avec les membres du groupe socialiste et apparenté, relative à la Cour d'assises n° 429 (1993-1994), Sénat, présenté par Michel DREYFUS-SCHMIDT, sénateur, mai 1994.

Avant-projet de loi portant réforme de la procédure criminelle, Ministère de la justice, Direction des affaires criminelles et des grâces, sous-direction de la législation criminelle, La Documentation française, par Jacques TOUBON, garde des Sceaux, septembre 1995.

Séance du Grand Conseil du canton de Genève sur le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant le code de procédure pénale (E 3 5) (motivation des arrêts de la Cour d'assises et de la Cour correctionnelle, PL 7181 Rapport de M. Laurent MOUTINOT (S), commission judiciaire, séance du jeudi 12 décembre 1996.

Discussion du projet de loi n° 192, adopté par l'Assemblée nationale, portant réforme de la procédure criminelle, Rapport n° 275, 1996-1997, séance du 25 mars 1997,

Projet de loi d'orientation et de programmation pour la justice (Urgence déclarée) présenté au nom de Jean-Pierre RAFFARIN par Dominique PERBEN, Sénat n° 362, session extraordinaire de 2001-2002, annexe au procès-verbal de la séance du 17 juillet 2002.

Proposition de loi tendant à la création d'un tribunal d'assises départemental par Jean-Paul GARRAUD, Député, n° 2421, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 1^{er} avril 2010.

Proposition de résolution tendant à la création d'une commission d'enquête relative aux conséquences de la correctionnalisation judiciaire, n° 3586, enregistrée à la Présidence de l'Assemblée nationale, 22 juin 2011.

Projet de loi organique relatif au statut de la magistrature présenté au nom de François FILLON par Michel MERCIER, Assemblée nationale n° 3705, 27 juillet 2011.

Projet de loi organique relatif au statut de la magistrature présenté par François FILLON et Michel MERCIER, Sénat n° 518, enregistré à la présidence du Sénat, 4 mai 2012.

Projet de loi constitutionnelle relatif à la responsabilité juridictionnelle du président de la République et des membres du Gouvernement présenté par Jean-Marc AYRAULT et Christiane TAUBIRA, n° 816, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 14 mars 2013.

Projet de loi relatif à la désignation des conseillers prud'hommes, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale, n° 1722, présenté au nom de Jean-Marc AYRAULT par Michel SAPIN, 22 janvier 2014.

Amendement n° 441 présenté par M. GERARD et M. DECOOL sur la prévention de la récidive et l'individualisation des peines (n° 1974), Assemblée nationale, 2 juin 2014.

Proposition de loi n° 457 visant à allonger les délais de prescription de droit commun de l'action publique en matière criminelle et délictuelle, présentée par 29 sénateurs, enregistrée à la présidence du Sénat, 20 mai 2015.

Proposition de loi n° 2931 portant réforme de la prescription en matière pénale, présentée par les députés MM. Alain TOURET et Georges FENECH, enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale, 1^{er} juillet 2015.

Projet de loi organique relatif à l'indépendance et l'impartialité des magistrats et à l'ouverture de la magistrature sur la société (procédure accélérée) présenté par Manuel VALLS et Christiane TAUBIRA, Sénat n° 660, enregistré à la présidence du Sénat, 31 juillet 2015.

Projet de loi portant application des mesures relatives à la justice du XXI^{ème} siècle (Procédure accélérée), présenté par Manuel VALLS et Christiane TAUBIRA, n° 661, enregistré à la présidence du Sénat, 31 juillet 2015.

Texte de la Commission des lois constitutionnelles de la législation et de l'administration générale de la République, annexe au rapport « Projet de loi de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle », (Nouvelle lecture), enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale, 29 juin 2016.

6. Journaux, Emissions, Vidéos

a) Presse

« Un arrêt de la Cour suprême peut sauver des centaines de condamnés à mort », http://www.peinedemort.org/document/129/arret_Cour_supreme_peut_sauver_certaines_condamnes_mort Dépêche de presse, 24 juin 2002.

ROBERT-DIARD Pascale, « L'artiste des prétoires », le monde.fr, 13 novembre 2008.

ROBERT-DIARD Pascale, « La grâce présidentielle accordée à M. Marchiani provoque une polémique », le monde.fr, 24 décembre 2008.

« Pour la première fois, un jury d'assises motive son verdict », le monde.fr, 25 novembre 2010,

« Halte aux remises de peine « automatiques » », le monde.fr, 9 mars 2011.

JOHANNES Franck, « Deux « citoyens » inaugurent à Dijon les premiers jurés populaires », le Monde du 5 janvier 2012.

« Génocide : le Rwanda clôt officiellement ses populaires « gacaca » », le monde.fr, 18 juin 2012.

Communiqué de presse du Greffier de la Cour. CEDH 173 (2013), 07.06.2013 (Affaires Twomey et Cameron c. Royaume-Uni et Guthrie c. Royaume-Uni).

ROBERT-DIARD Pascale, « Condamnation du juré qui avait violé le secret des délibérations », le monde.fr, 28 novembre 2013.

« Philippe El Shennawy sort de prison après 38 ans », le monde.fr, 24 janvier 2014.

SEELow Soren, « Tuerie de Chevaline : où en est l'enquête ? », le monde.fr, 22 février 2014.

DURAND Anne-Aël, « Révision de procès : les onze erreurs judiciaires reconnues... et les autres », le monde.fr, 27 février 2014.

DAVET Gérard, LHOMME Fabrice, « François Hollande assure qu'il va supprimer la Cour de justice de la République », le monde.fr, 25 juin 2014.

JOHANNES Franck, « Un projet de loi pour faire des prud'hommes de vrais juges », le monde.fr, 10 novembre 2014.

BARBEZAT Eugénie, « Prud'hommes : l'OPA de Macron et Rebsamen sur la justice sociale », <http://www.humanite.fr/prudhommes-lopa-de-macron-et-rebsamen-sur-la-justice-sociale-557170> l'Humanité.fr, 10 novembre 2014.

BISSUEL Bertrand, « Des conseillers prud'homaux suspendent leurs audiences pour dénoncer la loi Macron », le monde.fr, 20 janvier 2015.

ROBERT-DIARD Pascale, « Procès Bonnemaïson : un verdict rendu la main tremblante », le monde.fr, 24 octobre 2015.

ATTIA Syrine, « Procès Lagarde : pourquoi la CJR est-elle critiquée ? », le monde.fr, 23 décembre 2016.

« Cour suprême américaine : les enjeux de la désignation d'un neuvième juge par Trump », le monde.fr, 31 janvier 2017.

« Moralisation de la vie publique : le projet de loi présenté en conseil des ministres », le monde.fr, 14 juin 2017.

« Emmanuel Macron : « Je souhaite la suppression de la Cour de justice de la République » », le monde.fr, 3 juillet 2017.

b) Documentaire télévisé, DVD, tweet

« Intime conviction : les jurés face au doute », Documentaire, France 2, 7 mai 2013 à 22h35.

AGHION Anne, « La trilogie des Gacaca », DVD vidéo, Paris, éd. Dry Valleys Productions, 2013.

ROME Claude-Michel (Réalisateur), « L'emprise », librement adapté du livre *Acquittée* d'Alexandra LANGE (éd. Michel Lafon), 2014.

François Hollande @fhollande : « j'ai décidé d'accorder à Jacqueline SAUVAGE une remise gracieuse du reliquat de sa peine. Cette grâce met fin immédiatement à sa détention », Tweet du 28 décembre 2016.

7. Publications du ministère de la justice

Juré d'assises, Guide pratique, ministère de la justice, avril 2013.

2014 budget, ministère de la justice, septembre 2013.

8. Statistiques

SERVERIN Evelyne, VENNIN Françoise, *Les conseils de prud'hommes à l'épreuve de la décision : la répartition prud'homale*, Université Jean Monnet Saint-Etienne, Convention d'étude ET-93-7, ministère de la justice, Sous-direction de la Statistique, des Etudes et de la Documentation, février 1995.

MUNOZ PEREZ Brigitte, SERVERIN Evelyne, VENNIN Françoise, *La répartition prud'homale*, Bulletin d'information de la Sous-direction de la Statistique, des Etudes et de la Documentation, juin 1997.

CHAUSSEBOURG Laure, LUMBROSO Sonia, *Les décisions des cours d'assises d'appel*, Ministère de la justice, Secrétariat général, Direction de l'Administration générale et de l'Équipement, Sous-direction de la Statistique, des Etudes et de la Documentation, mai 2008.

Annuaire statistique de la Justice, La Documentation française, 2011-2012.

Les chiffres-clés de la Justice 2015, sous-direction de la Statistique et des Etudes, Ministère de la justice, 2015.

Les chiffres-clés de la Justice 2016, sous-direction de la Statistique et des Etudes, Ministère de la justice, 2016.

Conférence générale des juges consulaires de France, *Tribunaux de commerce : statistiques 2015*, Avril 2016.

9. Site Internet

www.anlci.gouv.fr/lillettrisme/De-quoi-parle-t-on/Les-definitions

www.anlci.gouv.fr/lillettrisme/Les-chiffres/Niveau-national

www.anlci.gouv.fr/Actualites/Culture-societe/L-illettrisme-Grande-cause-nationale-2013

<http://www.archives-judiciaires.justice.gouv.fr/index.php?article=15761&rubrique=10844>

www.assemblee-nationale.fr/histoire/villers-cotterets.asp

www.assemblee-nationale.fr/histoire/peinedemort/pays_abolitionnistes.asp

www.cndi.fr/index.php.elections-prud-homales

<http://www.cnrtl.fr/definition/professionnel>

<http://codededeontologiejournalistique.be/assets/codedeontologie2013.pdf>

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/>

<http://www.constitution-du-royaume-uni.org/magna-carta-1215.php>

www.constitution-du-Royaume-Uni.org/resources/Magna%20Carta%201215.pdf

https://www.courdecassation.fr/autres_juridictions_commissions_juridictionnelles_3/cour_justice_republique_616/decisions_7973/

www.courdecassation.fr/institution_1/occasion_audiences59/but_ann_60/ann_es_1970_3338/octobre_1973_9917.html

<http://www.culture.gouv.fr/culture/actualites/rapports/charon/code-allemand.htm>

http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/Code_Presse_Benin_1999.pdf

http://democratie.francophonie.org/IMG/pdf/TOGO.Code_deontologie.pdf

<http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/assesseur.php>

<http://www.dictionnaire-juridique.com/definition/echevinage.php>

<http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?c=fr&p=home>

https://e-justice.europa.eu/content_legal_professions-29-fr-fr.do?member=1

http://www.ejustice.just.fgov.be/mopdf/2016/02/19_4.pdf#Page28

<http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/plaquette-formation-CPH-ENM.pdf>

www.enm.justice.fr/sites/default/files/rub-devenir-magistrat/profil_promo_2016.pdf

http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/Catalogue_juges_proximite_2017.pdf

http://www.enm.justice.fr/sites/default/files/publications/Catalogue_juges_consulaires_2017.pdf

http://europa.eu/youreurope/citizens/residence/elections-abroad/ep-elections/index_fr.htm

http://www.faso-tic.net/IMG/pdf/Charte_du_journaliste_burkinabe.pdf

https://formation.enm.justice.fr/Pages/Juges_consulaire.aspx

<https://formation.enm.justice.fr/Documents/Planning-FI-2017.pdf>

www.gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k116676m.r=ordonnance+criminelle+de+1670.langFR

http://www.journalisme.com/images/stories/pdf/charte_algerie.pdf
<http://www.justice.fr/fiche/injonction-payer-recouvrement-cr%C3%A9ances>
www.justice.gouv.fr/organisation-de-la-justice-10031/la-participation-des-citoyens-a-la-justice-10261/les-citoyens-juges-12020.html
www.justice.gouv.fr/le-garde-des-sceaux-10016/christiane-taubira-retrouve-la-promotion-2012-de-lenm-24914.html
<http://www.lameuse.be/970100/article/regions/verviers/actualite/2014-03-26/cour-d-assises-de-liege-deux-jures-malades-ont-du-etre-remplaces-au-proces->
<https://www.legifrance.gouv.fr/>
http://www.liberation.fr/monde/2014/11/25/ferguson-pourquoi-le-grand-jury-n-a-pas-poursuivi-le-policier_1150188
<http://www.maitre-eolas.fr/post/2007/01/31/524-la-recusation-des-jures>
https://mediasdeontologiedz.files.wordpress.com/2014/11/8_9_charte_mali1.pdf
<http://www.metiers.justice.gouv.fr/magistrat-12581/magistrat-exercant-a-titre-temporaire-12884/>
http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/england/london/8453318.stm
www.sante.gouv.fr
http://www.sed-trading.eu/UEMC/telechargements/LAYJUDGES.European_Charter_20120511-FR.pdf
<http://www.snj.fr/content/charte-d%E2%80%99%C3%A9thique-professionnelle-des-journalistes>
<http://www.snj.fr/content/d%C3%A9claration-des-devoirs-et-des-droits-des-journalistes>
<http://treaties.un.org>

INDEX ALPHABÉTIQUE GÉNÉRAL

(Les chiffres renvoient aux numéros de paragraphes)

A

Acte de juger, 1.
Assesseurs des tribunaux pour enfant, 679, 981.
Autorité de la chose jugée, 355.
Avis de la Cour de cassation, 892.

B

Bonne administration de la justice, 19, 312, 324, 511, 529, 549, 599, 685, 720, 816, 819, 937.

C

Citoyen, 4, 5.
Charte d'éthique des journalistes, 335 et s.
Collégialité, 786 et s.
Conseil de l'aréopage, 75, 78 et 81.
Conseil des cinq cents, 79, 85,
Cour de justice de la République, 10, 463, 598

D

Délai raisonnable, 710.
Dispense d'exécuter une peine, 352.
Droit de grâce, 350 et s.

E

Echevin, 12, 52, 100.
Echevinage, 62, 100, 160, 965, 970, 979

G

Grande charte anglaise dite *Magna Carta*, 38, 110.

H

Huissier de justice, 826 et s., 829

I

Intégration directe dans le corps judiciaire, 575, 707.
Indépendance et impartialité, 640 et s.

J

Juge d'application des peines, 364, 366 et s.
Juge de paix, 27 et s., 34 et s.
Juge unique, 788 et s.
Jurés des tribunaux correctionnels, 39 et s.
Justice, 2, 62.

N

Nationalité française, 6 et s.

O

Ordalies, 112, 414 et s.

P

Principe de participation, 3.

Q

Qualité de la justice, 1, 838, 906, 963, 968.

R

Rachimbourgs, 97 et s.
Ratio de magistrats de carrière, 19, 23, 34.
Recours en révision, 370 et s.
Responsabilité des magistrats, 422.
Rétribution des avocats, 587.

S

Scabins, 12, 98 et s.
Stratège, 79.

T

Tribunal des affaires de la sécurité sociale, 675.
Tribunal paritaire des baux ruraux, 961, 964.
Tribunaux populaires Rwandais, 544.
Tribunal pour enfants, 981, 982.

V

Vénalité des offices des juges, 104.

INDEX ALPHABÉTIQUE DES JURYS D'ASSISES

(Les chiffres renvoient aux numéros de paragraphes)

A

Absence de capacité sensorielle, 197.
Absence de parité, 214.
Absence de motivation de la peine, 404, 474, 484, 485, 486.
Age des jurés, 176 et s.
Appel tournant, 384, 386, 387, 396.

B

Bon sens, 42, 49, 58, 202, 119, 330, 407.

C

Collaboration commune du jury et de la cour, 158, 161.
Communication du juré avec les tiers, 271 et s.
Condition de savoir lire et écrire, 167, 174, 191.
Conseil de guerre, 512.
Continuité des débats, 39, 45.
Correctionnalisation du crime, 44, 387, 507, 549, 551, 553, 557, 559, 574.
Cour d'assises spéciale sans jury, 509.
Cour d'assises des mineurs, 47.
Cour de sûreté de l'Etat, 514.
Crimes imprescriptibles, 540.

D

Demande de dispense, 177, 180, 227.
Devoir d'attention, 186, 266.
Doute, 318, 319, 399, 406, 435.
Devoir civique obligatoire, 13, 206, 211, 212, 213, 220, 221.
Délai de détention provisoire, 557, 570, 583.
Double de degré de juridiction, 377.

E

Emotions, 57, 58, 172, 314, 321, 322, 324.
Erreurs judiciaires, 423, 424, 425.

I

Incapacités, 58, 71, 167, 168.
Incompatibilités, 58, 71, 167, 169, 170.
Indépendance, 974.
Indemnité journalière de session, 19, 221, 586.
Individualisation de la peine, 490, 497.
Intime conviction, 49, 120, 408, 409, 411, 416, 417, 419, 447, 448, 449.
Influences internes, 327 et s.
Influences externes, 337 et s.

J

Jury anglais, 113.
Jury d'accusation, 121.
Jugement de Dieu, 415.

L

Liste des jurés, 204 et s.

M

Médias, 332 et s.
Manifestation d'opinion, 278, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286.
Motivation des arrêts d'assises, 401, 444 et s.

O

Origine du jury, 110, 114, 115.
Oralité des débats, 39.
Objection morale d'ordre laïque ou religieux, 228.

P

Peine de mort, 79, 84, 137, 156, 261, 360 et s.
Plénitude de juridiction, 478, 555.
Preuve morale, 418 et s.
Preuve légale, 412 et s.

R

Reconnaissance des circonstances
atténuantes, 138.
Récusation, 231 et s.
Résumé de l'affaire à la clôture des débats,
133.
Résumé des faits à l'ouverture des débats,
134.
Risque de menace, 520.
Risque de révélation d'un secret de la défense
nationale, 515.

S

Serment du juré, 256 et s., 259 et s. 283 et s.
Secret des délibérations, 296, 297, 298, 299
et s.
Souveraineté, 68, 376, 377.

T

Tirage au sort, 73, 75, 209.
Tribunaux criminels spéciaux, 505 et s.
Tribunal de droit commun le Mallus, 12, 97.
Tribunal populaire l'Héliée, 75, 82 et s.
Tribunaux révolutionnaires, 505 et s.
Tribunal criminel Cognitiones
extraordinariae, 90 et s.
Tribunal criminel Quaestiones perpetuae, 90
et s.

V

Vote secret, 462.

INDEX ALPHABÉTIQUE DES CONSEILLERS PRUD'HOMMES

(Les chiffres renvoient aux numéros de paragraphes)

A

Absentéisme électoral, 629 et s.
Affectation des conseillers prud'hommes, 908.
Age des conseillers prud'hommes, 623.
Appartenance syndicale, 625, 643.

B

Bureau de conciliation et d'orientation, 732, 734, 744, 751, 861.
Bureau de jugement, 753, 770.

C

Commission nationale paritaire, 914.
Comparution personnelle des parties, 742 et s.
Conciliation, 26, 718, 724.
Conseiller rapporteur, 715, 775.
Contribution à la qualité de la justice, 909, 963, 968.
Coût de la formation, 850, 897.
Cumul d'activités, 17.

D

Défenseur syndical, 936.
Délai de procédure, 713.
Demandes échappant à la conciliation, 726, 727, 728.
Demande de renvoi pour cause de suspicion légitime, 649.
Demande de récusations, 649 et s.
Déni de justice, 714, 777, 927, 928, 930.
Départage des voix, 717, 757, 758, 759, 761, 764, 781, 782, 929.
Désignation des conseillers prud'hommes, 657.
Désignation d'un médiateur, 732.
Dissolution d'un conseil de prud'hommes, 948.

E

Election, 25, 615.
Excès de pouvoir du bureau de conciliation, 918.
Expérience professionnelle, 16, 619.

F

Formation initiale, 849, 863, 895, 897
Formation continue, 849, 850 et s., 898.

I

Impartialité, 640 et s., 645, 653

J

Juge départiteur, 28, 753, 781, 930.

M

Maintien de salaire, 19.
Mandat, 635.
Majorité absolue des voix, 760.
Médaille, 14.
Médiation, 730.
Mesure d'audience, 657, 658, 660.
Ministère d'avocat, 937.
Mise en état de l'affaire, 732, 737.
Mission d'assistance ou mandat de représentation, 651.

O

Observations écrites, 872.
Organisations syndicales, 626, 628.
Opposition, 751.

P

Paritarisme, 766, 768, 776, 932.
Partage des voix, 28, 71, 753, 758, 761, 764.
Personnes habilitées à assister ou à représenter les parties, 745.
Prestation de serment, 639.
Procédure orale, 871.

R

Recours à l'exercice du droit de grève, 943, 946.
Récusation, 645 et s.
Référé prud'homal, 622, 773.
Référentiel fixant le montant de l'indemnité, 763.
Renouvellement de mandat, 607, 884.
Représentation, 743 et s.
Représentation obligatoire devant la cour d'appel, 936.
Requête, 735.
Résistance à une interprétation de la Cour de cassation, 913.

T

Taux de compétence, 874, 919, 934.
Taux d'infirmité et de confirmation, 916.

U

Unicité de l'instance, 867, 869 et s., 920, 980.

V

Vacation horaire en dehors des heures de travail, 19.

INDEX ALPHABÉTIQUE DES JUGES CONSULAIRES*(Les chiffres renvoient aux numéros de paragraphes)***A**

Age des juges consulaires, 623.

C

Contribution à la qualité de la justice, 909, 963, 968.

Coût de la formation, 897.

Cumul d'activités, 17.

D

Délégués consulaires, 834.

E

Efficacité, 711.

Election, 25, 834.

Expérience professionnelle, 16, 619, 834.

F

Formation, 896

Formation initiale, 848, 894.

Formation continue, 848 et s., 863

G

Garantie d'intégrité et de moralité, 834.

H

Honorariat, 956.

I

Interdiction du Droit de grève, 942.

J

Juge rapporteur, 858

Juge unique, 794.

Jugement en équité, 911 et s.

M

Mandat (durée), 635.

Mandat (gratuit), 19, 637.

Menace de démissions, 952 et s.

Ministère public, 934.

O

Origine des justices consulaires, 105.

P

Port de la Robe, 14.

R

Renouvellement de mandat, 884, 887.

S

Sanctions disciplinaires, 955, 957.

T

Taux de compétence, 919, 934.

INDEX ALPHABÉTIQUE DES JUGES DE PROXIMITÉ

(Les chiffres renvoient aux numéros de paragraphes)

A

Aptitude à juger, 889.
Avis sur la nomination, 890.

C

Capacité à juger, 889.
Catégorie professionnelle des candidats, 683
et s.
Compétence, 808, 810, 811, 815.
Cumul d'activités, 698, 701.

D

Démission, 699, 702, 706.

E

Efficacité, 785 796, 821.
Expérience juridique, 17, 683.

F

Formation probatoire, 890.
Formation initiale, 847, 891.
Formation continue, 847, 891.

I

Indemnité de vacation forfaitaire, 19, 700.

J

Juge unique, 794 et s.

M

Magistrats exerçant à titre temporaire, 14, 17,
23, 34, 678, 680, 701, 821, 823, 890, 965.
Mandat unique, 635, 705, 821.
Médaille, 14.

N

Nomination, 890.

P

Procédure simplifiée de recouvrement des
petites créances, 826 et s.

T

Taux de compétence, 800 et s.

TABLE DES MATIÈRES

LISTES DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS	5
SOMMAIRE	7
INTRODUCTION	11
Paragraphe 1 : Des citoyens utiles à la justice	24
A. La résolution des litiges	25
B. La masse des litiges	29
Paragraphe 2 : Des citoyens nécessaires à la justice	31
A. L'oralité et la continuité des débats	32
B. La sûreté du système judiciaire	36
Paragraphe 3 : Enjeu de l'étude	40
A. L'intérêt de la recherche	40
B. La méthode scientifique utilisée	41
C. La problématique retenue et l'annonce du plan	42
PREMIÈRE PARTIE : CITOYEN JUGE : LE JURÉ	47
TITRE 1 : LE CITOYEN JUGE, UNE SURVIVANCE	51
CHAPITRE 1 : LA JUSTICE ET LE PEUPLE	52
SECTION 1 : L'héritage de l'antiquité	52
Paragraphe 1 : Les origines du citoyen juge, un usage né au V ^{ème} siècle avant J.-C.	53
A. Les magistratures de la Grèce antique	53
1. Le caractère oligarchique des fonctions dévolues aux citoyens juges athéniens	54
2. Le caractère démocratique des fonctions des citoyens juges athéniens	55
B. Les magistratures de la République romaine	57
Paragraphe 2 : Le fondement moderne du citoyen juge	59
A. Les caractéristiques de l'homme qui va juger	60
1. De la difficulté des citoyens juges populaires à dire le droit	60
2. De l'inefficacité de l'équité des jugements des citoyens juges marchands	62
B. l'avènement du droit d'être jugé par un jury	64
1. L'étude du jury, l'œuvre d'un seigneur français	65
2. L'instauration du jury sur le territoire français	68
3. L'exclusion du jury des colonies françaises	71
SECTION 2 : L'héritage de la Révolution française	73
Paragraphe 1. Le jury, une institution souveraine du jugement des crimes ?	73
A. La défiance des jurés à l'égard de la Cour	74

1. L'association du jury au résumé de l'affaire	74
2. L'association du jury au prononcé des circonstances atténuantes	76
B. La confiance des jurés envers la Cour	81
1. L'association du jury à la détermination de la peine	81
2. L'association de la Cour au jury dans la détermination des faits délictueux	83
Paragraphe 2 : Le jury criminel, échevins ou simples participant au jugement des crimes ?	85
Conclusion du CHAPITRE 1	88
CHAPITRE 2 : LA JUSTICE, DEVOIR CIVIQUE	89
SECTION 1 : La sélection des jurés	90
Paragraphe 1 : Le mode imparfait du recrutement préalable des jurés	91
A. La reconsidération de l'âge minimal des jurés	92
1. L'âge prématuré des jurés en France	92
2. L'âge avancé des jurés en droit comparé	94
B. La reconsidération des capacités intellectuelles des jurés	95
1. La capacité du juré à suivre les débats	95
2. La capacité du juré à comprendre les débats	97
a. La difficulté de compréhension des débats liée à l'absence de maîtrise de la langue	97
b. La difficulté de compréhension des débats liée à des déficiences dissimulées	99
Paragraphe 2 : Le mode aléatoire du recrutement définitif des jurés	102
A. Les jurés à l'épreuve d'un devoir civique obligatoire	103
1. Le tirage au sort des jurés, une pratique ancienne	103
2. Le tirage au sort des jurés, une pratique inéquitable	104
a. Les citoyens absents des listes électorales	104
b. La répartition inique dans la composition du jury	105
c. Les demandes abondantes de dispense tenant à des situations familiales et professionnelles plus qu'à leur état de santé	110
B. Le jury à l'épreuve de la récusation	113
1. La récusation péremptoire, un choix intuitif fondé sur l'identification du juré	114
2. L'effet ambigu et déstabilisant de la récusation péremptoire	115
3. L'option d'une récusation motivée	118
4. Vers une suppression de l'identification de la profession du juré	119
SECTION 2 : La constitution des jurys	121
Paragraphe 1 : La composition des jurys	121
A. A l'ouverture des débats	122
1. Le refus de prêter serment	123
2. La présence controversée des jurés	124
3. L'attention et la concentration relâchées des jurés	125
4. la communication des jurés avec les tiers, une interdiction relative	127
5. la manifestation d'opinion des jurés, une interdiction absolue	129

B. A la clôture des débats	133
1. La lecture de l'instruction par le président, une formalité non substantielle	134
2. La chambre des délibérations, une limitation aux participants	135
3. L'obligation des jurés de conserver le secret des délibérations	136
4. Les jurés majoritaires, une atteinte à la liberté individuelle ?	138
Paragraphe 2 : Le fonctionnement des jurys	142
A. La conviction des jurés, tributaire des émotions	142
1. Les jurés, sensibles aux appels émotionnels de l'avocat de la défense	143
2. Les jurés, sensibles aux appels émotionnels de l'avocat de la partie civile	145
3. Le risque inévitable et couteux des renvois de procès selon la vulnérabilité des jurés	145
B. La conviction des jurés, tributaire des influences	146
1. Les jurés, sensibles aux influences internes des magistrats	147
2. Les jurés, sensibles aux influences externes des médias	149
a. Les dangers de la médiatisation de la justice	149
b. Les risques de soumission du jury aux médias	151
Conclusion du CHAPITRE 2	154
Conclusion du TITRE 1	155
TITRE 2 : LE CITOYEN JUGE, UN MYTHE ?	156
CHAPITRE 1 : LA REMISE EN CAUSE DES DÉCISIONS	157
SECTION 1 : Le droit de juger	157
Paragraphe 1 : Une exclusivité relative	157
A. L'immixtion du président de la République	158
B. L'immixtion de l'autorité judiciaire	163
1. L'adaptation de la peine	163
2. L'appréciation de la culpabilité	166
Paragraphe 2 : Une souveraineté atténuée	168
A. Le recours devant la Cour de cassation	169
B. Le recours devant la Cour d'assises d'appel	172
1. La Cour d'assises d'appel, une juridiction supérieure ?	173
2. La Cour d'assises d'appel, une seconde chance ?	176
a. Une chance assurée	177
b. Une chance compromise	178
SECTION 2 : Le devoir de juger	180
Paragraphe 1 : Juger selon son intime conviction	180
A. L'évaluation des preuves selon l'intime conviction du jury	181
1. La théorie de la preuve légale	181
2. La théorie de la preuve morale	183
B. Le risque d'erreur judiciaire fondé sur l'intime conviction du jury	186

1. Le raisonnement subjectif par la prise en compte des impressions	186
a. Les impressions du jury face aux témoignages de la victime	186
b. Les impressions du jury face aux enquêtes judiciaires	187
2. Le renoncement subjectif par une prise de conscience raisonnée au-delà de tout doute	189
Paragraphe 2 : Juger selon des critères objectifs	192
A. L'obligation de motivation des décisions de la Cour et du jury sur la culpabilité	193
1. La présence du jury, un obstacle à la motivation de la décision ?	194
2. La motivation de la décision, un obstacle à l'intime conviction du jury ?	196
3. La motivation de la décision, un obstacle au secret des votes du jury ?	200
B. L'absence de motivation des décisions de la Cour et du jury sur le choix de la peine, pivot de la décision motivée après l'affirmation de culpabilité	206
1. L'inégalité de traitement entre les peines correctionnelles non motivées de la Cour et du jury et les peines correctionnelles motivées des tribunaux correctionnels	206
2. Le choix inexplicé de la décision de la Cour et du jury sur la peine	210
3. Vers un résumé justifiant la décision de la Cour et du jury sur le choix de la peine	213
Conclusion du Chapitre 1	217
CHAPITRE 2 : LA REMISE EN CAUSE DE L'INSTITUTION	219
SECTION 1 : Une marginalisation progressive	220
Paragraphe 1 : L'exclusion du jury justifiée par un intérêt légitime	221
A. La confidentialité des secrets d'Etat	221
B. La « bonne administration » de la justice	225
Paragraphe 2 : L'exclusion du jury justifiée par la complexité de l'affaire	230
A. Protéger le jury	231
B. Préserver la qualité de la justice	233
SECTION 2 : L'éviction du jury	237
Paragraphe 1 : Le jury, une institution affaiblie	237
A. La correctionnalisation des crimes comme pratique d'une bonne administration de la justice	238
1. Une pratique judiciaire contre le risque d'impunité	238
2. Une technique légale opposée à la lenteur de la justice	239
B. La correctionnalisation des crimes comme pratique générant un risque inégalitaire	241
1. Une différence de traitement de la correctionnalisation des crimes en contrariété avec le principe d'égalité	241
2. La reconsidération de la pratique de la correctionnalisation judiciaire des crimes légalisée	242
a. La reconnaissance de culpabilité en matière de crime et de correctionnalisation du crime devant une cour d'assises sans jury	243
b. L'absence de reconnaissance de culpabilité en matière de crime correctionnalisé devant une Chambre spéciale du TGI	246
Paragraphe 2 : Le jury, une institution sans légitimité ?	247

A. Souveraineté, citoyenneté, civisme : l'intérêt politique et économique de supprimer le jury	248
B. Souveraineté populaire et culture politique : l'intérêt social et juridique de maintenir le jury	253
Conclusion du CHAPITRE 2	256
Conclusion du TITRE 2	257
Conclusion de la PARTIE 1	258
SECONDE PARTIE : JUGE CITOYEN : LE JUGE OCCASIONNEL	261
TITRE 1 : JUGES CITOYENS ET BONNE ADMINISTRATION DE LA JUSTICE	265
CHAPITRE 1 : LA DIFFICULTÉ D'EXISTER	266
SECTION 1 : Des organisations syndicales en quête d'élitisme	267
Paragraphe 1 : L'élection des conseillers prud'hommes, un mode de recrutement critiqué	268
A. La sélection contestable	268
1. Des citoyens inexpérimentés	269
2. Des citoyens privilégiés	272
a. L'adhésion à une organisation syndicale, une contrariété au principe d'égal accès aux emplois publics	272
b. La rééligibilité illimitée du mandat, une contrariété au statut de juge occasionnel	276
B. La probité contestée	278
1. L'intégrité des conseillers prud'hommes élus	278
2. La partialité, source de mauvaise justice, quelle solution ?	281
Paragraphe 2 : La désignation des conseillers prud'hommes, un mode de recrutement approprié ?	285
A. Une désignation monopolisée	286
1. Les difficultés de mise en œuvre	286
2. Les risques de mise en œuvre	289
B. Vers une désignation fondée sur la transparence	290
1. Le système de désignation en Europe	291
2. Une désignation exemplaire ?	293
SECTION 2 : Des juges en quête de reconnaissance	296
Paragraphe 1 : L'innovation d'un juge de proximité, un juge juriste plus qu'un juge citoyen	297
A. L'expérience professionnelle nécessairement juridique ?	297
B. Un diplôme pas nécessairement juridique ?	302
Paragraphe 2 : La nomination du juge de proximité, un juge citoyen plus qu'un juge juriste	304
A. Le cumul d'activités autorisé, imperfection statutaire	304
B. Le non renouvellement du mandat, garanti de l'indépendance ?	306
Conclusion du CHAPITRE 1	309

CHAPITRE 2 : LA DIFFICULTÉ D'EXERCER	310
SECTION 1 : Les lenteurs de la justice sociale	311
Paragraphe 1 : La conciliation, une formalité pour retarder le jugement	312
A. L'introuvable conciliation	314
B. Vers une renaissance de la conciliation dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice	317
1. Redonner du sens au rôle actif des conseillers prud'hommes	318
2. Obliger les parties à comparaître personnellement	322
Paragraphe 2 : Le partage des voix, un retardateur du jugement	327
A. Le départage prud'homal, une atteinte au respect du droit à être jugé dans un délai raisonnable	328
1. Le partage des voix des conseillers prud'hommes, quel désaccord ?	328
2. Le partage des voix des conseillers prud'hommes, une conséquence de la formation paritaire de la juridiction prud'homale	331
B. Quelle solution pour échapper au partage des voix des conseillers prud'hommes ?	335
SECTION 2 : La célérité de la justice de proximité	338
Paragraphe 1 : Juger à juge unique, promptitude et insécurité juridique	338
A. Un recours nécessaire	339
B. Une exception arbitraire	343
Paragraphe 2 : Juger à temps partiel et promptement, une expérience risquée	346
A. L'efficacité indiscutable du juge de proximité en matière pénale	347
B. L'efficacité discutée du juge de proximité en matière civile	349
1. Des juges partiellement disponibles	349
2. L'avenir compromis du juge de proximité	352
Conclusion du CHAPITRE 2	356
Conclusion du TITRE I	357
TITRE 2 : JUGES CITOYENS ET QUALITÉ DE LA JUSTICE	359
CHAPITRE 1 : UNE SÉLECTION LACUNAIRE	360
SECTION 1 : Le droit de se former à la règle de droit	360
Paragraphe 1 : Des juges éloignés des règles juridiques	361
A. La formation juridique, un apprentissage facultatif	361
B. La formation juridique, un apprentissage incontrôlé	364
Paragraphe 2 : Des juges suffisamment formés ?	366
A. Le taux faible de la conciliation, empreinte d'une technique de communication inefficace	366
B. Le taux élevé d'infirmité des Cours d'appel, témoin de l'insuffisance de connaissances juridiques	368
1. L'erreur d'interprétation	368

2. L'omission de déclarations	370
SECTION 2 : Le devoir de conformer à la règle de droit	372
Paragraphe 1 : Introduire la compétence juridique aux conditions de recrutement du candidat à la fonction de juge	373
A. La compétence juridique, un critère à démontrer du candidat nouvellement recruté	373
B. La compétence juridique, un critère démontré du candidat renouvelé par le jeu du mandat	375
Paragraphe 2 : Apprécier l'aptitude à juger avant l'installation du candidat à la fonction de juge	377
A. L'aptitude à juger, une qualité à acquérir par une formation adaptée	378
B. L'aptitude à juger, une qualité à acquérir par des formateurs appropriés	381
Conclusion du CHAPITRE 1	384
CHAPITRE 2 : DES GARANTIES INSUFFISANTES	385
SECTION 1 : La compétence discutée du juge	385
Paragraphe 1 : La garantie issue de la compétence professionnelle	386
A. La contribution du juge à la qualité de la justice	386
B. La contribution du juge à la qualité de la loi	388
Paragraphe 2 : La garantie issue du contrôle de la Cour d'appel	390
A. Un gage de qualité	391
B. Un gage d'égalité	391
SECTION 2 : L'échevinage, une solution ?	394
Paragraphe 1 : Le bon fonctionnement du service public de la justice	394
A. Une garantie au respect du délai de la procédure	395
B. Une garantie au respect de la loi	397
Paragraphe 2 : Le principe de continuité du service public de la justice	400
A. Une sécurité face à la menace du droit de grève des conseillers prud'hommes	402
1. L'exercice du droit de grève, une interdiction relative	402
2. L'exercice du droit de grève, une entrave au fonctionnement de la juridiction	403
B. Une sécurité face à la démission imprévue des juges consulaires	404
1. La démission, une cessation de fonction aux sanctions symboliques	405
2. La démission, un obstacle au fonctionnement de la juridiction	407
Conclusion du CHAPITRE 2	409
Conclusion du TITRE 2	410
Conclusion de la PARTIE 2	411
 CONCLUSION GÉNÉRALE :	
LA LÉGITIMATION DE LA JUSTICE PAR LA PARTICIPATION DES CITOYENS	413

ANNEXES	423
1. Table des textes applicables	424
2. Table de la jurisprudence	433
3. Charte européenne des juges non professionnels, Bruxelles le 11 mai 2012	444
4. Indemnisation des jurés	448
5. Indemnisation des juges de proximité	449
6. Indemnisation des conseillers prud'hommes	450
7. Le jury dans les Etats membres du Conseil de l'Europe	451
8. Questionnaire (Entretien avec des jurés)	453
9. Nombre de juridictions de l'ordre judiciaire en France en 2016	454
10. Nombre de juges non professionnels par juridiction en France en 2014	455
11. Nombre de décisions rendues en matière pénale en 2014	456
12. Nombre d'affaires civiles et commerciales terminées en 2014	457
13. Durée moyenne des affaires civiles et commerciales terminées en 2013	458
14. Taux d'appel sur les jugements au fond prononcés en 2013	459
15. Données statistiques du Conseil de prud'hommes de Marseille (2010 à 2014)	460
16. Tableau de bord de l'activité civile du Conseil de prud'hommes de Marseille (2015)	462
BIBLIOGRAPHIE	463
INDEX ALPHABÉTIQUE GÉNÉRAL	491
INDEX ALPHABÉTIQUE PAR JUGE NON PROFESSIONNEL	492
1. Jurys d'assises	492
2. Conseillers prud'hommes	494
3. Juges consulaires	496
4. Juges de proximité	497
TABLE DES MATIÈRES	498

La participation des citoyens à la justice en France

Résumé

La justice est rendue « au nom du peuple français », c'est ce qu'on peut lire en première page des décisions rendues par les juridictions françaises. Tout citoyen peut être conduit à l'œuvre de justice. Néanmoins, juger requiert des capacités et aptitudes propres aux magistrats professionnels en raison de leur formation. Pour autant, en France, le système juridique fait participer à la justice des citoyens peu accoutumés à ce qui peut sembler à un véritable métier. Ces citoyens non professionnels endossent la fonction de juge et le pouvoir de juger à leur prestation de serment à l'instar des juges de carrière. Ces juges, jurés ou juges occasionnels offrent-ils une garantie de bien juger ? Pour les premiers, *les jurés*, recrutés ponctuellement par tirage au sort le temps d'une session d'assises selon une obligation civique, il s'agit de « *citoyens juges* » qui découvrent la justice criminelle le jour de leur recrutement. Si le bon sens est utile au jugement criminel, il est loin d'être suffisant. La maîtrise de soi l'est autant, tant la tension conflictuelle peut être forte notamment pour les affaires de mœurs. Si elle est une qualité essentielle au bon fonctionnement de l'administration de la justice, il n'est pas certain que tous les jurys soient capables de supporter la charge émotionnelle véhiculée par un procès. Or l'institution du jury perdure depuis la Révolution française. Certes, de cette fragilité, née de l'inexpérience, découlent nombre de défaillances préjudiciables à la qualité de la justice. Mais au-delà de ce caractère et paradoxalement, l'institution du jury rassure. Etre jugé par ses pairs, par d'autres citoyens « ordinaires », issus du « grand public », contribue à une plus grande compréhension, une meilleure perception de la décision de justice par un nouveau « juge suprême » : l'opinion publique. De manière surprenante, c'est le jury qui devient le bouclier de la justice, qui la protège de la vindicte et la rend plus acceptable par ses destinataires potentiels. Pour les seconds, *les juges occasionnels* recrutés partiellement le temps d'un mandat, il s'agit de « *juges citoyens* », considérés comme plus proches du « terrain », plus habitués aux usages d'une profession, ou tout au moins au plus près des citoyens qu'ils jugent. D'où par exemple la dénomination « juge de proximité ». Membres des tribunaux de commerce, juges de proximité ou conseillers prud'hommes statuent ainsi sans l'assistance d'un juge professionnel. Leur mode de recrutement garantit-il leur compétence ? La reconnaissance de l'expérience juridique traduit-elle l'aptitude à juger ? N'est-ce pas confondre la compétence juridique et la compétence judiciaire ? A l'inverse que vaut l'expérience, la pratique dans un secteur d'activité au regard d'un droit de plus en plus légiféré, réglementé, qui exige, au quotidien, de solides connaissances juridiques ? L'échevinage est-il la solution à cette exigence, cet équilibre entre expérience d'une profession et compétence juridique, équilibre qui, de fait, traduit une fonction de légitimation de la justice ?

Mots-clés : La justice et le peuple - Contribution à la qualité de la justice - Devoir civique - Le droit de juger - Le devoir de juger - Cours d'assises - Conseils de prud'hommes - Tribunaux de commerce - Justice civile et pénale – Echevinage - Efficacité - Légitimité.

The participation of citizens in the justice in France

Summary

On the front page of the decisions made by the French courts can be read « Justice is given in the name of the French people ». Every citizen may be brought to work for the justice. Nevertheless, judging requires professional skills and abilities that magistrates have acquired through their training. In France, the legal system however, uses citizens that are little accustomed to what may be considered as a real profession. These non-professional citizens take on the role of the judge and the right to judge by giving sermon in the same manner as a career judge. Do these judges, jurors or occasional judges offer the same guarantee of good judgement? First, *the jurors*, recruited punctually by random selection for a session of assizes according to a civic obligation, are “*citizen judges*” who only discover criminal justice on the day of their recruitment. If common sense is useful to criminal judgment, it is far from being sufficient, a strong sense of self control being equally important when faced with conflicting tensions which may be predominant in criminal cases. The institution of the jury has continued since the French Revolution and even if it is an essential quality to the proper functioning of the administration of justice, it is not certain that all juries are capable of bearing the emotional burden borne by a trial. Of course, from this fragility, founded on a lack of experience, there are many defects that are detrimental to the quality of justice. But beyond this character and paradoxically, the institution of the jury remains reassuring. Being judged by one's peers, by other “ordinary” citizens, coming from the “general public”, contributes to a greater understanding, and a better perception of the decision of justice coming from a new “supreme judge”: the public opinion. Surprisingly, it is the jury that becomes the shield of justice, which protects it from vindictiveness and makes it more acceptable by its potential recipients. Second, *Occasional judges* recruited partly during a mandate, are “*citizen judges*”, considered to be closer to their specific “field” and more accustomed to the uses of a particular profession, or At least as close as possible to the citizens they judge. Hence, for example, the name “proximity judge”. Members of commercial tribunals, local judges of industrial tribunal advisors decide without the assistance of a professional judge. Do their recruitment methods guarantee their competence? Does the recognition of legal experience reflect the ability to judge? Is it not confusing legal skills and jurisdiction? Conversely, what does this experience worth, when practicing in a sector of activity with regard to an increasingly legislated, regulated law, which requires a strong legal knowledge on a daily basis? Is the echevinage the solution to this requirement, this balance between the experience of a profession and legal competence, a balance which, in fact, reflects a function of legitimizing justice?

Keywords: Justice and the people - Contribution to the quality of justice - Civic duty - The right to judge - The duty to judge - Assize courts - Industrial tribunals - Commercial tribunals - Civil and criminal justice – Echevinage – Effectiveness – Legitimacy.