

L'efficacité au service de la justice (*)

Christophe JAMIN
Agrégré de droit privé et sciences criminelles
Professeur des universités à l'IEP de Paris

La 4^{ème} édition des « Entretiens du Palais », rencontres avocats-magistrats organisées par la Gazette du Palais, s'est déroulée à Paris (Maison du Barreau) le 22 mars dernier. Nous en publions prochainement les actes sous la forme d'un numéro spécial (cf. ceux consacrés aux trois premières éditions : *Gaz. Pal.* des 29 janvier 2004, 19 février 2005 et 28 octobre 2006), mais reproduisons d'ores et déjà le rapport de synthèse du professeur Christophe Jamin, directeur scientifique de cette manifestation.

Nous venons de terminer nos travaux par de forts riches débats qui ont été souvent passionnés. Je voudrais vous en présenter brièvement la synthèse autour de quelques axes principaux et en partant d'une réflexion sur le titre de nos Entretiens : « *L'efficacité au service de la justice* ».

Ce titre apparaît très significatif de l'état d'esprit de ce début de siècle. Nous n'avons pas hésité à accoler les mots « efficacité » et « justice ». Nous y sommes aujourd'hui habitués, alors même que cela ne relève pas de l'évidence.

Jusqu'au seuil des années 1980, nous aurions vivement contesté le choix de ce titre. À l'époque, il s'agissait de *politiser* la justice. Aujourd'hui, cette politisation n'est plus vraiment de mise ; aujourd'hui, il ne s'agit plus de politiser la justice, mais de la moderniser. Dans l'espace public, l'institution judiciaire ne semble plus s'apprécier en termes de légitimité politique, mais de légitimité technique.

La récente et dramatique affaire d'Outreau nous l'a confirmé : même si certains ont un instant émis l'hypothèse d'un réseau de notables pédophiles, qui aurait pu constituer l'amorce d'une critique politique du fonctionnement de l'institution judiciaire, nous n'avons au final guère entendu parler d'une justice de classe, d'une justice bourgeoise qui se serait impitoyablement abattue sur une partie de la population la plus défavorisée du Pas-de-Calais. Nous avons surtout critiqué un juge qui n'aurait pas su gérer techniquement son dossier, fût-ce parce qu'il aurait en partie manqué d'humanité (ce défaut d'humanité s'appréciant sous l'angle d'un manque de savoir-faire professionnel, donc du côté de la



© Philippe Cluzeau

technique). Plus largement, nous avons critiqué une machine judiciaire qui n'a pas fonctionné de manière suffisamment... efficace, en ce sens qu'elle n'a pas produit l'effet que les justiciables et le public en général pouvaient en attendre, puisqu'elle a plus spécialement autorisé une détention provisoire trop longue d'un trop grand nombre d'acteurs dont la plupart ont été au final acquittés. En un mot, Outreau n'a pas été Bruay-en-Artois.

À des débats politiques sur la justice ont donc succédé des interrogations techniques empruntant largement au discours managérial, autrement dit une réflexion qui porte moins sur les fins (sur lesquelles nous saurions désormais tous à peu près d'accord, ne serait-ce que parce que nous en aurions beaucoup rabattu sur nos ambitions ⁽¹⁾) que sur les moyens (qui nécessiteraient d'être améliorés) ⁽²⁾. Depuis vingt-cinq ans maintenant, les mots qui dominent le discours sur l'institution judiciaire sont ceux de gestion, de modernisation, de moyens, d'efficacité, de performance, de qualité ou de « démarche qualité » selon l'expression employée aujourd'hui par l'un de nos orateurs, de célérité,

(*) Dédié à la mémoire de Jean-Maxime David (1917-2007), président de chambre honoraire à la Cour d'appel de Versailles, le texte qui suit constitue la version légèrement remaniée de la synthèse présentée le 22 mars 2007. Le style oral en a été conservé.

(1) Ce qui n'est cependant pas le cas de tous, cf. récemment, Matthieu Boissavy et Thomas Clay, *Reconstruire la justice*, Odile Jacob, coll. « La 6^e République », Paris, 2006.

(2) Cf. sur le mouvement de dépolitisation des débats sur l'institution judiciaire depuis le début des années 1980, Antoine Vauchez et Laurent Willemez, *La justice face à ses réformateurs (1980-2006)*, PUF, coll. « Droit et justice », Paris, 2007, spéc. p. 11-23.

voire d'« entreprise justice » » (3). Tous les rapports y font très largement référence : de celui qu'avait établi le président Daussy en 1982 (*Justice différée, justice déniée*) à celui rédigé sous l'autorité du président Magendie en 2004 (*Célérité et qualité de la justice. La gestion du temps du procès*), sans parler des rapports annuels de la CEPEJ, dont le nom même est significatif puisqu'il s'agit de la « Commission européenne pour l'efficacité de la justice ». En usant de ce même vocable d'efficacité, nous nous inscrivons incontestablement dans cette histoire déjà longue.

Pour autant, et même si nous employons un discours qui relève moins du droit que de la gestion, nous n'avons peut-être pas tout à fait cédé à l'engouement récent de quelques-uns pour l'analyse économique du droit.

Pour le comprendre, il faut revenir sur ce terme d'efficacité qui peut être équivoque. Au sens le plus courant que lui donne le *Robert*, est efficace ce « qui produit l'effet qu'on en attend ». L'efficacité implique donc un rapport entre une fin que l'on souhaite atteindre et des moyens que l'on met en œuvre en vue d'atteindre cette fin. Le moyen qui permet d'atteindre la fin que l'on s'est assignée est alors jugé efficace. C'est dans ce sens que nous avons perçu le sujet.

Nous aurions pu aller plus loin et ajouter à notre propos : le moyen qui permet d'atteindre, *au moindre coût*, la fin que l'on s'est assignée est le seul réputé efficace. Or ce propos, qui relève pour le coup de l'analyse économique du droit, n'a pas été le nôtre et il n'est pas toujours celui que retiennent les différents rapporteurs qui se sont prononcés sur l'efficacité de la justice depuis vingt cinq ans.

Il est plus franchement fait usage de ce type d'analyse quand il s'agit d'aborder la question sous un angle budgétaire : les diverses réflexions qui portent sur la LOLF font état d'une nécessaire réduction des coûts (4). Néanmoins ces réflexions s'inscrivent dans le contexte politique français, imprégné d'un libéralisme très tempéré, qui n'est pas vraiment favorable à des remises en cause radicales. À titre d'exemple, je pense ne jamais avoir entendu quiconque parler en France, et encore aujourd'hui, de l'institution judiciaire en termes de bien à la fois privé et rare dont il faudrait limiter drastiquement l'accès... et cela d'autant moins que nous sommes dans un système juridique qui

confère à l'accès à un tribunal le statut de droit fondamental (5).

C'est un point qu'il ne faut surtout pas oublier : nous postulons tous plus ou moins que la justice constitue un bien commun, ce qui a pour effet de circonscrire ce débat sur les coûts dans des limites qui sont en définitive assez étroites. Pour autant, la question des coûts est apparue en filigrane tout au long de nos débats. C'était d'ailleurs obligatoire : à force de discuter sur des moyens à mettre en œuvre, on finit toujours par réfléchir sur les moyens les moins onéreux, autrement dit à privilégier le calcul économique en raisonnant en termes de coûts et d'avantages. Souvenons-nous de la mention faite au coût du transfèrement des détenus destiné à justifier le recours aux visioconférences à tous les stades de la procédure pénale. Souvenons-nous aussi des interrogations exprimées dans l'assistance par un avocat du Barreau de Coutance relatives au coût pour ses confrères du recours à la communication et à la mise en état électroniques, surtout quand ceux-ci sont tenus d'apporter leur concours au titre de l'aide juridictionnelle. Souvenons-nous encore des propos exprimés à la tribune par M. David Bénichou à propos des sommes considérables que l'institution judiciaire devra le cas échéant déboursier pour autoriser la dématérialisation de la procédure, ce qui nécessitera de procéder à des arbitrages budgétaires difficiles où le rapport entre le coût et l'avantage tiendra une place considérable...

Quittons ces interrogations d'ordre économique et budgétaire et revenons à la façon dont nous avons construit nos Entretiens. Une fois que nous avons précisé les termes de notre sujet (une réflexion sur les moyens plus certainement que sur les fins de la justice) et retenu notre méthode (une réflexion sur les moyens qui n'emprunte que de manière incidente à l'analyse économique), il nous fallait aborder la substance.

À ce stade, nous avons toujours implicitement supposé que les *règles procédurales* et leur mise en œuvre pouvaient être une source d'efficacité. Ce faisant, nous nous sommes à nouveau inscrits dans un certain courant de pensée : quand le président Magendie consacre une très grande partie de son rapport de 2004 à « la gestion du temps dans le procès », il présuppose qu'accélérer le cours de la justice en en modifiant certaines règles de procédure est le meilleur gage de son efficacité, car il admet implicitement et de façon pragmatique que les justiciables doivent disposer rapidement d'une décision de justice.

Nous n'allions pas le plagier. Vous ne trouverez rien d'explicite dans le programme de nos Entretiens sur

(3) Simone Rozès, Une entreprise en activités judiciaires, Revue française d'administration publique 1991, p. 7.

(4) Cf. sur ce thème, Roland du Luart, La Lof dans la justice : indépendance de l'autorité judiciaire et culture de gestion - Rapport d'information fait au nom de la commission des finances sur la mise en œuvre de la LOLF dans la justice judiciaire, Sénat, n° 478, 13 juillet 2005.

(5) Cf. sur ce thème, Serge Guinchard et alii, Droit processuel - Droit commun et droit comparé du procès, Dalloz, coll. « Précis », Paris, 3^e éd., 2005, p. 391-496.

la rapidité, la célérité ou l'accélération du temps dans la procédure, même si nous y avons touché par effraction (exemple : la structuration des écritures qui permettrait au juge de gagner du temps au moment de rédiger son jugement). Nous avons préféré insister sur d'autres aspects propres à rendre la justice plus efficace. Après avoir entendu tous les orateurs et porté une oreille très attentive à nos débats, ces aspects me semblent être au nombre de quatre et ils me paraissent tous servir cette notion un peu passe partout qu'est, non pas vraiment la rapidité, mais plus directement la qualité de la justice ⁽⁶⁾. Je les énonce de manière abrupte et en sachant parfaitement que ces quatre aspects se recoupent peu ou prou : l'efficacité de la justice nécessiterait aujourd'hui de rationaliser l'organisation de l'institution (1.), d'améliorer la communication entre ses acteurs (2.), de formaliser encore un peu plus les écritures (3.), et enfin de révolutionner l'audience (4.). Reprenons ces différents aspects les uns après les autres.

1. RATIONNALISER L'ORGANISATION DE L'INSTITUTION

C'est ce que nous aurait en grande partie appris Outreau, qui ne fut pas qu'une question de personnes, mais aussi de structures. À cette occasion, nous avons à nouveau entendu parler de la fameuse solitude du juge d'instruction, en même temps d'ailleurs que d'un manque de moyens.

D'où les trois maîtres mots de « pôles de l'instruction », de « formation collégiale » et de « cosaisine », que l'on retrouve tous dans la loi du 5 mars 2007. La manière dont les uns et les autres en ont parlé (ou n'en ont surtout pas parlé) la fait ressembler à un mort-né (le texte n'étant pas d'application immédiate)... même si l'on peut tout de même prendre quelques instants pour l'analyser.

Premier constat du néophyte que je suis, qui se souvient tout de même avoir été un temps praticien du droit pénal : la nouvelle architecture légale est plutôt complexe. Pôles, cosaisine et formation collégiale se mélangent sans qu'on sache toujours très bien comment les agencer les uns par rapport aux autres. Néanmoins il me semble que deux mots caractérisent cette architecture, si ce n'est l'ensemble du mouvement actuel de réforme de la justice pénale : *centralisation* et *coordination*.

L'institution des pôles relève très certainement d'une logique centralisatrice dont le procureur de la République Jean-Claude Marin s'est fait le défenseur en nous disant (je le cite de mémoire) que si la proximité était une bonne chose, l'illusion de la proxi-

mité était chose dangereuse. En soi, le mot « pôle » n'est cependant pas très instructif : s'il appartient désormais au langage courant de la réforme administrative, il peut servir des politiques différentes. Prenez l'exemple des « pôles » de recherche et d'enseignement supérieur (les fameux « PRES ») destinés à renforcer « l'efficacité » du système d'enseignement supérieur et de recherche français. En ce domaine, le ministère de l'Enseignement supérieur raisonne en termes de réseau et de fédération d'activités, ce qui ne correspond pas vraiment à la logique suivie par le Ministère de la Justice. En matière judiciaire, nous connaissons déjà les pôles spécialisés du Tribunal de grande instance de Paris en matière financière, de terrorisme et de santé, destinés à concentrer des compétences et des moyens en un seul et unique lieu pour lutter plus efficacement contre certains types de délinquance. Avec la loi nouvelle, seront bientôt (?) institués d'autres types de pôles au sein de certains tribunaux de grande instance seulement, qu'un futur décret (?) désignera, ce qui est un moyen oblique – mais peut-être pas très discret – de modifier la carte judiciaire. Les juges d'instruction qui composeront ces pôles seront alors seuls compétents pour connaître des informations en matière de crime et de celles qui donneront lieu à une cosaisine. Nous sommes donc bien dans une logique de centralisation, ce dont a pu s'émouvoir le président Natali en nous disant que cette logique-là peut renchérir le coût de la justice (hommage rendu à un début d'analyse économique du droit), car elle est susceptible d'engendrer des coûts supplémentaires pour les avocats qui seront les plus éloignés de ces pôles, tout en sacrifiant peut-être et pour cette raison même les droits de la défense.

Centralisation d'un côté, coordination de l'autre. Le mot est partout. Il a d'abord trait aux pôles, puisque le nouvel article 52-1 dispose qu'« *un ou plusieurs juges d'instruction peuvent être chargés... de coordonner l'activité des juges d'instruction au sein du pôle* ». Il concerne aussi la collégialité, le nouvel article 83 précisant que « *le président du tribunal... désigne, pour chaque information, une formation collégiale de trois juges d'instruction, dont un magistrat du premier grade exerçant les fonctions de juge coordonnateur* ». Le mot vise enfin la cosaisine. Même si plusieurs juges d'instruction sont « cosaisins », un seul d'entre eux pourra être chargé de l'information. Dans ce cas, l'article 83-2 lui fera obligation de coordonner le déroulement de l'information.

Le maître de mot de la réforme – la condition même de sa réussite – pourrait donc être celui de coordination : au sein des pôles, en matière d'instruction collégiale et s'agissant de la cosaisine.

Or, le recours massif à cette exigence de coordination peut tout de même justifier une interrogation.

(6) Cf. sur ce thème, Marie-Luce Cavrois, Hubert Dalle, Jean-Paul Jean (dir.), *La qualité de la justice*, La documentation française, Paris, 2002. Adde, Jean-Paul Jean, *Justice et qualité*, Revue de la recherche juridique – Droit prospectif 2002, p. 2139-2300.

Je me demande en effet si le nouveau dispositif – et tout dispositif futur qui irait dans le même sens – aboutira à un système efficace. Cette exigence ne risque-t-elle pas en effet de demeurer purement formelle, un seul juge d'instruction continuant à faire la réalité du travail ? Et si coordination il y a, jouera-t-elle dans le sens voulu par le législateur, c'est-à-dire dans celui d'une plus grande efficacité ? De même, en parlant de coordination entre les juges d'instruction, n'a-t-on pas quelque peu négligé la défense et les droits qui s'y rapportent ? Dans un identique ordre d'idées, j'ai aussi entendu certains se demander si la sécurisation extrême des pôles n'irait pas – en quelque sorte physiquement – à l'encontre d'une réelle coordination, mais cette fois entre juges et avocats. Souvenons-nous enfin et à nouveau des propos du président Natali nous rappelant que, dans la fameuse et terrible affaire du tunnel du Mont-Blanc, l'information menée par un seul juge d'instruction au Tribunal de Bonneville – donc hors pôle – avait constitué une pleine réussite aux yeux de tous...

D'où encore une fois mon interrogation sur cette exigence de coordination, condition nécessaire de la réussite de tout travail collectif. Car, enfin, s'il y a bien une chose que nous enseigne la sociologie des organisations, c'est qu'entre la règle et son effet, il y a souvent un gouffre (7). Ce qui signifie que les textes peuvent ne pas nous dire grand-chose sur le comportement effectif des acteurs et donc sur la façon dont fonctionnera le système. Autrement dit, je me demande si nous ne cédon pas encore et toujours à *l'illusion du texte*, à l'illusion de sa toute puissance, en croyant que celui-ci induira – en quelque sorte mécaniquement – des comportements vertueux rendant le système efficace, parce que les individus sont supposés être des éléments tout à fait neutres qui se borneront à appliquer la loi sans nullement interagir avec elle. En l'espèce, on peut d'autant plus penser qu'il y aura un gouffre entre le texte et son application qu'en insistant sur la coordination entre les acteurs, le législateur ne recourt pas à un cadre formel très contraignant, mais fait largement reposer le succès de sa réforme sur le comportement effectif d'acteurs en quelque sorte livrés à eux-mêmes. C'est une interrogation à laquelle on ne peut pas, à mon sens, échapper.

Néanmoins, pour contraindre indirectement ces acteurs – autrement dit, faire en sorte qu'ils se comportent conformément à l'objectif voulu par le législateur – il arrive au système de jouer aussi sur un autre registre : en l'occurrence, l'amélioration de la communication entre eux, qui repose sur ce pré-supposé que l'amélioration de la communication engendre une meilleure coordination.

(7) Cf. pour un tout premier regard, Lusin Bagla-Gökalp, Sociologie des organisations, La découverte, coll. « Repères », Paris, 1998, p. 63-84.

2. AMÉLIORER LA COMMUNICATION ENTRE LES ACTEURS

Communication, coordination : nous jouons sur un registre à peu près identique, la première devant servir la seconde. En l'espèce, l'amélioration de la communication (moins cette fois entre juges qu'entre juges et avocats) s'appuie sur le recours aux nouvelles technologies. En matière pénale, elles doivent permettre un meilleur accès au dossier. En matière civile, elles profitent à la mise en état de la procédure.

Commençons par la matière pénale et l'accès au dossier. Je me souviens ici des propos du juge Burgaud signalant aux membres d'une commission parlementaire que le volume des dossiers et le nombre des parties auraient nécessité un huissier à temps plein pour photocopier les pièces et les communiquer aux avocats dans un délai raisonnable...

Dématérialiser la procédure, la numériser au format PDF, pourrait donc constituer un instrument précieux au service des droits de la défense, s'agissant spécialement des dossiers très volumineux. Aujourd'hui, seul le double de la procédure peut être électronique. Quant à la possibilité pour l'avocat de la consulter depuis son cabinet, elle relève encore du domaine de la science-fiction – mais peut-être pour dix ans encore et, si j'ai bien compris, à l'exception du Barreau de Cambrai qui semble être un barreau pilote (ce dont paraissent se réjouir ses membres).

Restera à se mettre d'accord sur le moment où cette procédure dématérialisée devra être mise à la disposition de l'avocat : fort d'une expérience malheureuse, M^e Leick nous a opportunément rappelé que l'avocat devait impérativement pouvoir consulter la procédure très en amont de l'audience, sauf à priver la défense d'une quelconque... efficacité, dans la mesure même où l'essentiel se joue au stade de l'instruction.

Restera aussi à résoudre quelques questions dont une pourrait s'avérer diabolique : le risque de vol ou de détournement du dossier que nous avons aussi évoqué. Aujourd'hui, ce risque existe évidemment, mais avec internet, il pourrait avoir des effets nettement plus considérables : en un instant, toutes les pièces d'un dossier peuvent se retrouver sur la toile et être consultées par des millions de personnes. Souvenons-nous de ce qui s'est passé récemment à la Cour de cassation à propos des démêlés bancaires de M. Tapie... Il semble qu'il n'y ait pas eu de pare-feu (pour parler le langage informatique) !

Une autre question pourrait en outre être tout aussi diabolique. M. Bénichou y a beaucoup insisté en se demandant si la confiance dans la justice pénale pouvait être déléguée à un objet technique. Et, à

dire vrai, cette question (aussi fondamentale que diabolique) se pose tout à la fois en matière pénale et civile : avec le recours aux documents électroniques, nous rendons beaucoup plus difficile la détection des fraudes. Débusquer la fausseté d'une signature électronique est loin d'être aussi simple que de révéler la fausseté d'une signature manuscrite...

Abandonnant la justice pénale pour la justice civile et la mise en état électronique du dossier qui en est aujourd'hui au stade expérimental, le début de l'expérience remontant à 2003. Les orateurs nous ont dit que celle-ci se heurte aujourd'hui à quelques « écueils » (pour reprendre le mot choisi de Mme la présidente Rebboh) d'ordre technique : dualité des réseaux informatiques entre les avocats et les juges, obligation pour tous les avocats d'être titulaires d'une adresse électronique, voire de plusieurs adresses électroniques, nécessité de disposer de réseaux simples, pratiques et fiables, présence indispensable d'ingénieurs informaticiens en nombre suffisant au sein des tribunaux, etc.

Quittant le domaine de la technique, Mme la présidente Rebboh et M^e Normand-Bodard nous ont surtout montré que cette mise en état électronique ne consistait pas seulement à rajouter de la technique sur de la procédure, autrement dit que cette technique n'était pas neutre. D'une part, elle contraint les acteurs à modifier leurs pratiques en matière procédurale : réduire drastiquement le nombre des bulletins de procédure et modifier le contenu des audiences de mise en état (destinées seulement à résoudre des difficultés, ce qui nécessite une excellente connaissance du dossier de la part de tous), etc. D'autre part, cette même technique engendre des interrogations juridiques : nous en avons eu un très bel exemple avec la constitution d'avocat. Les litigants sont tenus de constituer un avocat ; or ces avocats, de plus en plus nombreux, appartiennent à des structures extrêmement variées et ils passent de plus en plus fréquemment de l'une à l'autre en changeant dans le même temps d'adresses électroniques. Se pose alors une question très pratique de *traçabilité* des avocats susceptible de remettre en cause nos règles sur la constitution d'avocat. Se pose aussi la question – absolument cruciale – du respect de la confidentialité et du secret professionnel. Bref, on peut se demander, avec M^e Normand-Bodard, si le perfectionnement de la technique n'engendre pas parfois des exigences juridiques supérieures à celles qui existaient auparavant, ce qui peut poser une nouvelle fois la question du rapport coût-avantage.

En écoutant nos débats sur ces questions, je me suis d'abord demandé s'il ne fallait pas envier les juridictions administratives et même temps que je me voyais regretter – l'espace d'un instant – le temps des avoués près les tribunaux, car les avoués ont cet

avantage d'être moins nombreux et moins volatiles... ce qui semble rendre les choses plus faciles à la Cour. Et le président Lagourgue nous l'a dit : en décembre 2008, date à laquelle les cours d'appel devront toutes être équipées de sorte à pouvoir communiquer électroniquement avec les avoués, ceux-ci seront prêts ! (8). À charge pour le ministère de l'être aussi, ce qui n'est pas si sûr compte tenu de l'importance des investissements en cause ; à charge aussi pour les avocats de tous consentir (du moins les quelques milliers qui fréquentent le Palais) à la procédure électronique, l'article 748-2 du nouveau Code de procédure civile nous précisant bien que rien ne pourra se faire sans le consentement exprès du destinataire des envois, remises et notifications diverses faites sous forme électronique...

Les professionnels seront-ils aussi prêts quand il s'agira cette fois, non plus de communiquer électroniquement, mais de présenter les écritures selon un modèle qui aura été formalisé ?

3. FORMALISER DES ÉCRITURES

L'idée est ici d'imposer un canevas aux écritures des parties, du moins lorsqu'elles sont représentées par des avocats, *par voie réglementaire*. Le Premier président Chazal de Mauriac l'a fort explicitement dit devant une salle redevenue d'un coup très silencieuse (par l'effet soudain d'un certain effroi ?) : la conclusion d'un accord global paraissant être en ce domaine peu probable, c'est bien par voie réglementaire qu'il faudra agir.

Cette idée s'inscrit dans un mouvement que l'on connaît : le décret du 28 décembre 1998 a « *instauré la notion d'assignation « qualitative »* » (9), l'objet de la demande devant contenir un exposé des moyens en fait et en droit. Nous connaissons tous le contenu de l'article 954 du nouveau Code de procédure civile qui s'intéresse de près à la formulation des prétentions et des moyens, à la manière de présenter les pièces et aux fameuses conclusions récapitulatives dont M^e Talon nous a rappelé, avec son ironie mordante et désabusée, qu'elles ne sauraient jamais être la simple compilation des écritures précédentes... tout en déplo rant que ce mouvement de grande ampleur, destiné à rationaliser encore et toujours la pratique des plaideurs, ait mis fin au si bel adage *Da mihi factum, tabo tibi jus !*

S'agissant plus spécialement de la structuration des écritures que le Premier président Chazal de Mau-

(8) Jean-Louis Lagourgue, La profession d'avoué est prête à relever le défi de la communication électronique !, *Les Petites Affiches* n° 212 du 24 octobre 2006, p. 3-7.

(9) Jean-Claude Magendie et alii, Rapport du groupe de travail sur le thème Célérité et qualité de la justice : La gestion du temps dans le procès, La documentation française, Paris, 2004, p. 47.

riac appelle de ses vœux, plusieurs questions de droit se posent encore et donnent lieu à réflexion. Exemple : faut-il imposer cette formalisation uniquement en appel – et donc l'imposer à quelques avoués seulement – ou l'imposer aussi à tous les avocats dès la première instance ? Ou bien : l'éventuelle exigence réglementaire doit-elle être ou non requise à peine de nullité ou d'irrecevabilité, avec une possibilité de correction dans un délai déterminé ?

En toute hypothèse, ces interrogations nous révèlent le lien que nous présumons entre efficacité et formalisme : plus de formalisme = plus d'efficacité. À mon sens, il faut tout de même faire attention à la pertinence de cette équation. En écoutant les orateurs, je songeais – entre autres – à l'article 9 des règles de la Cour d'appel du Québec en matière civile, qui précise que « *le format du papier est de 21,5 cm sur 28 cm. Il s'agit d'un papier blanc de bonne qualité. Le format du papier peut être de 21,5 cm sur 35,5 cm pour les documents accompagnant la requête...* ». Nous pourrions aller jusque-là, mais songeons tout de même que le travail routinier de paperasserie qu'est susceptible d'engendrer la montée en puissance du formalisme peut justifier une augmentation du tarif des honoraires (dû au recrutement d'une ribambelle de jeunes collaborateurs chargés de l'ingrat travail), en même temps qu'il est susceptible d'avoir pour effet symbolique de rendre les plaideurs encore un peu plus méfiants à l'égard de l'institution judiciaire qu'ils percevront comme étant décidément réservée au monde des pontifes seuls à même de connaître la formule rituelle qui permet l'exercice de l'action en justice, même quand les avocats n'ont pas formellement le monopole de la représentation...

En outre, nous savons tous que l'essentiel se joue sur un plan *infra-normatif*, ainsi que l'a suggéré tout au long de son intervention M^e Julie Couturier : il y aura toujours de bons et de mauvais avocats et la formalisation accrue des écritures ne fera qu'améliorer la qualité moyenne des dossiers – ce qui n'est déjà pas si mal. L'avocat qui m'a formé et qui fut l'un des pionniers du droit économique, en dépit des multiples ratures qui émaillaient ses conclusions, résumait cela d'une formule imagée et frappante : ne copiez pas ces avocats qui mettent la moquette avant les idées ! Autrement dit : faites fonctionner votre imagination créatrice avant de vous préoccuper de la présentation formelle de vos conclusions. Bref, la formalisation des écritures peut nous rassurer en nous faisant croire à un surcroît de rationalité, ce qu'elle contient incontestablement, mais n'en soyons pas totalement dupes. Car les avocats sont un peu dans la même situation que les médecins : parmi ces derniers, certains ne sau-

ront jamais faire le bon diagnostic, mais il vaut mieux que tous, sans exception, posent sur nos plaies des compresses stériles plutôt que des pansements sales ! Autrement dit, la structuration des écritures est à la procédure ce que l'hygiénisme est à la médecine, ce qui est bien mais n'est pas tout. Ne soyons donc pas dupes de cette structuration, pas plus qu'il ne faut l'être de la révolution de l'audience qui s'en vient.

4. RÉVOLUTIONNER L'AUDIENCE

Je voudrais ici faire avec vous un rêve – à moins qu'il ne s'agisse pour quelques uns d'un cauchemar. Fermons les yeux et portons-nous en imagination en 2010, 2012 ou 2017. Nous sommes dans un Palais de justice d'une architecture nouvelle – peut-être est-ce le futur Palais de justice de Paris ? Il contient peu de salles d'audience et elles sont exclusivement réservées aux quelques affaires pénales qui sont encore plaidées. La plupart des autres salles ressemblent à des salles de conseil d'administration avec de grandes tables ovales en leur centre et des écrans à leurs pourtours (destinés aux visioconférences). Quant aux salles dédiées à la médiation et à la conciliation, elles sont un peu différemment aménagées : elles contiennent une pièce centrale et de plus petites pièces attenantes destinées à permettre aux parties de se concerter de manière discrète au cours des séances.

L'avocat que nous suivons doit d'abord y plaider une affaire civile. Avant de quitter son cabinet désormais situé dans l'est parisien (! ?), il s'est remémoré les différentes étapes de la mise en état auxquelles il a directement accès par voie électronique. Un rendez-vous judiciaire lui a été conventionnellement fixé à 10h15. À cet instant, il s'assied (car plus personne n'est debout) derrière la fameuse table ovale de la salle d'audience en présence de sa contradictrice et fait face à un juge rapporteur, juge de la mise en état, qui commence par l'exposé oral de son rapport écrit. Parce que le président Magendie a réussi à convaincre le pouvoir exécutif de ne pas prendre le risque juridique d'alourdir la procédure, ce rapport n'a pas à être transmis aux parties préalablement à la tenue de l'audience. Il doit seulement permettre au juge de détailler de manière objective, ou prétendue telle, les éléments d'un dossier complexe. Prétendue telle, disais-je, car tous les juristes n'ont pas lu le vénérable Bachelard et sa description qui serait toujours une trahison... Mais passons : avec la disparition des plaidoiries (dont je vous parlerai dans quelques instants), ce rapport est devenu essentiel pour que les avocats puissent au moins vérifier que le juge rapporteur a une vision qui n'est pas trop déformée de l'affaire.

Nul dossier de plaidoiries sur la table : le tribunal,

qui siège de manière collégiale (la collégialité étant revenue en grâce), dispose de l'ensemble des pièces numérotées et des écritures formalisées qui ont été communiquées au greffe par voie électronique il y a quelques semaines. Notons ici que ces écritures ne sont pas très longues, car il est fortement déconseillé d'être inutilement long (le copier-coller ayant été prohibé par voie réglementaire)... Tous autour de la table connaissent déjà le contenu du dossier et chacun fait simplement fonctionner devant soi son propre ordinateur portable où sont répertoriées les pièces qui ont toutes été scannées.

Nulle plaidoirie non plus. Il a définitivement été mis fin à la « comédie judiciaire » (selon l'expression du président Magendie) ! À la demande du juge rapporteur, notre avocat prend simplement la parole pour préciser un élément factuel qui lui semble faire défaut dans le rapport, avant qu'un débat ne s'instaure entre les auxiliaires de justice et le juge... Ce débat porte naturellement sur l'appréciation des éléments de preuve, mais aussi sur les aspects juridiques du dossier (les fameux moyens de droit dont nous avons aussi parlé en les distinguant soigneusement des arguments...). Les débats sont néanmoins assez rudes, car il faut tout de même noter que, grâce à – à cause de ? – Légifrance, les plaideurs invoquent plusieurs dizaines d'arrêts inédits de la Cour de cassation et de plusieurs cours d'appel... Cela fait déjà longtemps que les juristes se sont transformés en casuistes, selon ce vieil adage qui veut qu'un bon arrêt vaille mieux qu'un bon principe, cet adage que détestent tant les universitaires ! Ces débats durent en outre plus de deux heures, car le président a souhaité que toutes les questions pertinentes fassent l'objet d'un débat approfondi.

Si ce n'était l'absence de boiseries aux murs, on croirait assister à une audience d'arbitrage international dans les locaux d'un grand cabinet d'affaires proche de la place Vendôme, à moins que cette manière de procéder ne nous renvoie (selon les propos experts et malicieux de M^e Moore) à une audience devant un juge-rapporteur du Tribunal de commerce de Paris des années d'après-guerre...

À l'issue de l'audience, qui n'aura donc pas été plus courte que les désormais antiques audiences de plaidoiries (le président Henry-Bonniot nous l'a bien dit), le tribunal met l'affaire en délibéré ; le jugement sera transmis directement aux litigants par voie électronique dans deux ou trois mois (car il semble que les juges et leurs greffiers ne soient pas moins débordés qu'aujourd'hui, malgré le temps qu'est censé leur faire gagner ce type d'audiences...). Notre avocat est soulagé. Tout s'est bien passé : le matériel technique n'est pas tombé en panne et le débat, *pleinement contradictoire*,

a permis de mettre au jour les éléments essentiels du dossier. En un mot : vive la puissance de la raison procédurale et technique !

L'audience ayant été un peu longue, notre avocat a cependant peu de temps pour se rendre dans l'une des grandes – mais très rares – salles d'audience où il doit cette fois participer à une session de cour d'assises qui commence en début d'après-midi. Et là stupeur : le public est là, les magistrats et les jurés aussi, mais aucun témoin, aucun expert et pas plus l'accusé !!! Tous apparaîtront certes au cours des débats, mais uniquement en visioconférence. Car les experts sont en déplacement à Saint-Pierre-et-Miquelon (ce qui ne manque pas de charme, puisque c'est là même, comme nous l'a expliqué M^e Gisserot, où ont eu lieu les premières expériences de visioconférence !), les témoins ont très peur de paraître et l'accusé apparaît beaucoup trop dangereux pour faire l'objet d'un transfèrement à un moindre coût (restrictions budgétaires obligent)...

L'audience dérape et s'éternise : cela fait six fois maintenant que l'avocat du détenu, qui a lui décidé de se taire, se prévaut de l'article 116-1 du Code de procédure pénale (qui semble avoir survécu à l'abolition de la loi du 5 mars 2007) pour solliciter de la juridiction de jugement la consultation de l'enregistrement audiovisuel des interrogatoires qui ont eu lieu dans le cabinet du juge d'instruction. Il conteste de manière systématique la portée des déclarations recueillies et il faut bien admettre qu'à deux reprises, la consultation de l'enregistrement lui a plutôt donné raison... Encore que tout n'a pas été parfait pour son client, puisque les jurés ont eu aussi l'occasion d'entendre les aveux filmés de l'accusé, ce qui semble avoir produit un effet désastreux sur eux, qui auront peut-être bien du mal à se défaire de leur impression, en dépit des multiples rétractations ultérieures de celui-ci... Puissance et perversité de la technique songe en son for intérieur son défenseur qui, se souvenant vaguement des enseignements de Jack Goody, se dit que la puissance de la raison télévisuelle vaut bien celle de la raison graphique !

Qui plus est, le matériel est défaillant et il a fallu trouver un informaticien compétent quelque part dans le Palais. Les débats sont beaucoup trop hachés et plus personne n'est concentré. Au cours d'un aparté, la présidente (qui pourrait s'appeler M^{me} Bernard-Requin) estime que cette justice par visioconférence (et enregistrements) ne permettra décidément jamais au jury de se forger une intime conviction – même si l'expérience démontre que le recours à la technique accroît sa vigilance : il y manque la pâte humaine, des regards, des sourires et de l'émotion ! C'est aussi l'avis du chroniqueur judiciaire (un autre Pierre Rancé ?) qui dit et redit

à l'antenne que les leçons de la célèbre affaire d'Outreau, qui date pourtant d'une dizaine d'années, n'ont décidément pas été retenues. N'aurait-on pas cédé, ajoute-t-il, au mirage de la technique et au culte d'une efficacité prétendue ? Nous voulions avoir Max Weber, nous aurions hérité de Franz Kafka...

Arrêtons-nous ici avec cette présentation imaginaire d'une justice (civile et pénale) aux performances pour le moins contrastées (le contraste pouvant être d'ailleurs inversé). L'efficacité de l'institution judiciaire dépend de trois facteurs : un budget, des structures, des acteurs. Les trois doivent aller de concert : qu'il en manque un et l'institution ne peut plus fonctionner efficacement. Aujourd'hui nous n'avons parlé vraiment que du second : les structures. Nous savons ce qu'il en est du budget : la période électorale (nous sommes le 22 mars) est pleine de promesses dont nous verrons bientôt si elles sont tenues. Quant au troisième facteur (les acteurs), il me semble que nous l'invoquons le plus souvent de manière incidente, car je soupçonne certains d'entre nous de penser que les textes contraignent ces acteurs à modifier leurs comportements. C'est ce que j'ai appelé tout à l'heure l'illusion du texte, qui est peut-être issue de notre vieille croyance (moderne ? révolutionnaire ?) dans la toute puissance d'une loi susceptible de façonner la réalité ; or entre le texte et les faits, entre le texte et la norme de comportement, redisons-le, il peut y avoir un gouffre. Au surplus, à côté de cette première illusion, il y en a une autre qui tient dans la croyance en une autre puissance, celle d'une technique qui produirait des effets univoques. Or nous avons bien vu qu'il n'en allait nullement ainsi lors de nos débats sur les effets de l'enregistrement : alors que certains ont pronostiqué un déclin de la religion de l'aveu dans l'esprit des juges en raison même de son existence, d'autres ont parié sur son maintien, voire sur son renforcement...

Alors intéressons-nous peut-être d'un peu plus près à ces fameux acteurs que nous ne le faisons d'habitude. Sachons même parfois renverser nos priorités. Apprenons, par exemple, à considérer ou à reconsidérer les lenteurs de la justice sous un angle



AGENCE ABAC

inscrit à la préfecture
de police de Paris

agréé syndicat national
des détectives

30 ANS AU SERVICE DES PROFESSIONS JUDICIAIRES

- Experts surveillance et filatures
- Contre espionnage industriel et commercial
- Détournement de clientèle - Contrefaçon
- Recherche de débiteurs et solvabilité
- Contrôle d'emploi du temps

Portable : 06.60.37.65.68

82, bid du Montparnasse - 75014 PARIS

Tél. 01.40.47.07.02 - Fax 01.40.47.07.13

29, rue de Ponthieu - 75008 PARIS - Tél. 01.40.20.01.44

2, place Magenta - 06000 NICE - Tél. 06.60.37.65.68

site : abacgroupe.com

017

qui les avantage ⁽¹⁰⁾. Réfléchissons enfin un peu sérieusement à la formation (initiale et continue) que nous recevons tous. Et continuons surtout à dialoguer sans cesse entre nous. Les Entretiens du Palais ont d'abord cette fonction : faire en sorte que les différents acteurs que nous sommes dialoguent et donc collaborent, pour mieux se... coordonner en créant par exemple des phénomènes de routine, dont les économistes nous apprennent qu'ils sont propres à améliorer l'efficacité des organisations dans leur fonctionnement quotidien.

Le secret de l'efficacité de l'institution judiciaire tient donc aussi à nos rencontres, à celles merveilleusement organisées par la *Gazette du Palais*, dont le bénéfice n'est pas quantifiable, parce qu'il relève moins de la technique et de la raison que de la culture et de l'expérience, celle dont nous a si bien entretenu M^e Talon, celle dont parlait aussi le célèbre juge Holmes dans son non moins célèbre *Common Law* de 1881, celle dont nous parle encore Pierre Aubenque quand il nous entretient de l'antique prudence... Apprenons à mieux nous connaître a pu conclure très sagement le Bâtonnier Repiquet. Il faut donc absolument que je me taise pour que nos discussions reprennent : c'est à ce prix que l'efficacité de la justice sera améliorée !

(10) Cf. sous ce titre, Yves-Marie Morissette, Les lenteurs de la justice sous un angle qui les avantage (1987) 33, Revue de droit de McGill, p. 137-151.