



RECHERCHE DROIT & JUSTICE

NOVEMBRE 2002

Sommaire

- 2 - **REGARDS SUR
LA RECHERCHE**
Priorités de recherche
Bilan de l'appel d'offres
"Accès au(x) droit(s) /
accès à la justice"
- 5 - **EQUIPE DE RECHERCHE**
Le CURAPP
- 7 - **POINT DE VUE**
Efficacité du droit
et normes techniques
- 9 - **DOSSIER**
A propos de
la responsabilité et
de la déontologie
de la magistrature
- 13 - **AILLEURS ...**
La participation
des citoyens à la justice
au Japon
- 15 - **REPÈRES**
Les incivilités
en questions
- 18 - **NOTES DE LECTURE**
- 20 - **ACTUALITES**

Editorial

Qualité de la justice

Aux Pays-Bas, depuis le 1er janvier 2002, le Conseil de la justice, organisme indépendant, est seul responsable de l'attribution des budgets aux juridictions et de l'évaluation de la qualité de leurs résultats. Issu d'un long processus de concertation, le principe de cette réforme consensuelle est simple : assurer l'indépendance du pouvoir judiciaire tout en le rendant pleinement responsable - et comptable - de sa gestion administrative et budgétaire. Les conseils de juridiction, assistés d'un directeur administratif et financier, recrutent des personnels et gèrent tous les crédits sur la base d'un "projet qualité" soumis à évaluation. De 1989 à 2001, les 19 tribunaux de première instance (pour une population de 20 millions d'habitants) ont été entièrement rénovés ou reconstruits. Mais pour la première fois depuis de nombreuses années, en 2002, le budget de la justice a stagné, du fait, comme pour les autres secteurs, de l'austérité budgétaire.

La justice, à l'instar de l'ensemble du secteur public néerlandais, a intégré les principes du "new management". Un tel système est-il concevable en France ? Les leçons à en tirer peuvent-elles aider à faire évoluer, avec ses spécificités et son histoire, notre mode d'administration de la justice ? D'importants changements, encore peu visibles, sont en cours. Ainsi, la loi organique relative aux lois de finances (LOLF) du 1er août 2001 modifie les modalités d'élaboration des lois de finances. Pour que l'argent public soit plus clairement engagé au service des priorités des politiques publiques, tous les ministères devront, d'ici 2006, avoir progressivement recomposé leurs budgets en "missions" et en "programmes" qui donneront beaucoup plus d'autonomie aux gestionnaires publics et qui seront évalués, sous contrôle du Parlement, en fonction d'objectifs de "performance" et de "résultats".

Mais derrière le débat sur la qualité peut se cacher aussi, pour les magistrats et fonctionnaires de justice, une profonde inquiétude, celle du "productivisme" auquel ils sont confrontés, alors même que le formalisme de la procédure et la pression sur l'institution se sont accrus.

Pour comprendre ces évolutions, leurs enjeux, il est essentiel de connaître et de tirer les leçons de l'expérience des autres pays européens, tant sur le fond que sur la méthode. Depuis l'appel d'offres lancé début 1999 et la première enquête usagers, un ensemble de recherches et de rencontres, menées le plus souvent en lien avec l'ENM, ont abouti à plusieurs publications successives et à un programme européen sur l'administration de la justice et l'évaluation de sa qualité. La Mission offre désormais une série d'éléments aisément accessibles à tous les praticiens et décideurs publics. Car le débat sur la qualité est d'abord celui de tous ceux qui veulent améliorer au quotidien le service public de la justice.

Jean-Paul Jean

Substitut général près la cour d'appel de Paris

Directeur de la Mission



Priorités de recherche

*Georges Garioud
Directeur-adjoint
de la Mission*

Deux thèmes - la composition pénale et la prise en charge des victimes d'accidents collectifs - ont récemment été proposés à un nombre restreint d'équipes sélectionnées en fonction, pour le premier, de sa nature (équipes travaillant sur le système pénal), pour le second, des modalités souhaitées de son traitement (approche pluridisciplinaire). Six autres thèmes de recherche ont été également retenus, sur lesquels la communauté des chercheurs sera prochainement sollicitée par voie d'appels d'offres.

Une première évaluation de la mise en œuvre de la **composition pénale** a été souhaitée, un peu plus d'un an après les décrets et circulaires d'application de la loi du 23 juin 1999. Peu de données sont disponibles sur cette mesure - rarement prononcée : 3 000 fois en 1999 parmi un ensemble de 250 000 sanctions alternatives - destinée à apporter une réponse judiciaire appropriée à certaines infractions qui, soit n'étaient pas poursuivies, soit l'étaient mais de manière parfois disproportionnée. La connaissance de ses effets reste donc très limitée, tant au niveau des relations entre les acteurs judiciaires que vis-à-vis des mis en cause ou des victimes. A cet égard l'analyse des pratiques - observées à partir

d'un échantillon de juridictions - devrait révéler les points de blocage ou les conditions de développement de la composition pénale (relations siège-parquet, accord des parties, énumération limitative des délits et contraventions potentiellement concernés...), tout en apportant un éclairage précieux sur la gestion des flux pénaux (diminution de l'audiencement de certaines procédures devant les tribunaux correctionnels ou de police...) ainsi que sur les principes guidant la mise en œuvre de cette mesure (respect des garanties procédurales, des droits fondamentaux des personnes...). Une problématique qui, naturellement, intégrera les dispositions de la loi du 9 septembre 2002. L'appel d'offres a été clos le 20 septembre.

L'explosion de l'usine AZF de Toulouse, le 21 septembre 2001 - qui a fait 70 000 victimes dont 30 morts et 5 000 blessés - a été retenue comme cas d'une espèce de moins en moins rare, les accidents collectifs (l'on songe à l'effondrement d'une tribune du stade de Furiani, à l'incendie du tunnel du Mont-Blanc, à l'accident de l'avion Concorde à Gonesse...), pour étudier la **prise en charge des victimes** de telles catastrophes. Depuis octobre 2001, un comité animé par la Chancellerie réunit très régulièrement à Toulouse des magistrats, des avocats, des représentants de la préfecture, du conseil général, et de la municipalité de Toulouse, des membres de la direction du groupe Total-Fina-Elf, des

représentants des compagnies d'assurances et des associations de victimes...

Il s'est donné trois objectifs :
- veiller à l'indemnisation rapide et équitable des victimes ;
- assurer à celles-ci une information sur les dispositifs de prise en charge et les procédures judiciaires ;
- leur offrir un soutien psychologique.

D'un travail pluridisciplinaire (juristes, économistes, sociologues, gestionnaires, politologues, psychologues...) il est attendu une évaluation de l'ensemble des modalités de prise en charge des victimes ainsi mises en œuvre, au-delà de l'analyse de la seule intervention de la justice.

Entre autres, il s'agirait d'en identifier précisément les acteurs, de préciser leur rôle (motivation et complémentarité des intervenants, pertinence et cohérence des réponses, équité et rapidité des mesures d'indemnisation, impact sur l'activité de la juridiction toulousaine...).

Pourrait alors être esquissée une modélisation d'un dispositif immédiatement opérationnel face à ce type de catastrophe.

Plutôt que de recourir à la technique de l'appel d'offres - qui risquerait de donner une vue éclatée ou redondante de la situation toulousaine - il a été décidé de privilégier le principe de constitution d'une équipe de spécialistes des secteurs concernés, sur la base de la pluridisciplinarité évoquée ci-dessus.

La mise en œuvre de la programmation scientifique sera complétée, au troisième trimestre 2002, par six propositions de recherches présentées sous la



Bilan de l'appel d'offres "Accès au(x) droit(s) / accès à la justice"

*Evelyne Serverin
Directrice de recherche
au CNRS (IDHE-ENS Cachan),
Présidente du comité d'appel d'offres*

forme d'appels d'offres simultanés ou successifs. Ils seront diffusés auprès de chercheurs ou d'équipes sélectionnés en fonction, principalement, des disciplines auxquelles ils se rattachent ou, encore, de leur travaux antérieurs. Toutefois chacun peut, par précaution et dès réception de cette Lettre, manifester son intérêt pour un ou plusieurs de ces thèmes dont de plus amples définitions seront prochainement et progressivement accessibles sur le site de la Mission.

- Les premières demandes portent sur l'administration pénitentiaire, plus précisément sur **le travail pénitentiaire** et sur **les jeunes en détention** (cf. page 16). Les textes de ces deux appels d'offres sont disponibles sur le site Internet de la Mission, les réponses étant attendues pour le 6 décembre.

- Dans le domaine pénal, une analyse est attendue des trois procédures "d'oubli" que sont **l'amnistie, la grâce et la prescription**.

- Sur ce même champ - qui naturellement n'exclut pas les publicistes - la question de **l'intégration du risque pénal dans les stratégies des acteurs sociaux**, restée précédemment sans réponse, sera de nouveau posée.

- L'étude de l'impact économique des décisions de justice permettra de poursuivre les travaux engagés par la Mission en matière d'économie du droit et de la justice.

- Enfin, les chercheurs seront appelés à traiter de la question de **la transmission d'informations aux autorités judiciaires**.

Hors ces thèmes, proposés selon la procédure de l'appel d'offres et examinés par des comités ad hoc, toute proposition spontanée de recherche est recevable à tout moment, pour évaluation par le conseil scientifique de la Mission.

Lancé à l'automne 1999, l'appel d'offres

"Accès au(x) droit(s) / accès à la justice" a permis de financer six projets (sur les 24 parvenus à la Mission) dont les rapports conclusifs ont été remis de manière échelonnée, entre octobre 2001 et mai 2002. Cet appel d'offres appelait à une réflexion à la fois empirique et théorique sur les voies et moyens de la mise en œuvre des droits, en portant l'accent sur la fonction de traitement assurée par des organes non juridictionnels, tout en laissant ouverte la détermination des droits à traiter.

Les projets retenus couvraient une large palette de droits catégoriels : "le droit au procès équitable dans les procédures non juridictionnelles" avec F. Sudre, professeur de droit privé, (IDEDH-CNRS, Université de Montpellier) ; "la justice disciplinaire" pour J. Moret-Bailly, maître de conférences en droit privé, (CERCRID, CNRS-Université de Saint-Etienne) ; "les droits des élèves au collège" pour A. Paicheler, sociologue doctorante, et Chr. Baudelot, pro-

fesseur de sociologie, (ENS-Cachan) ; "les droits des consommateurs" avec M. Véricel, professeur de droit privé, (CERCRID, CNRS-Université de Saint-Etienne) ; "les demandeurs d'asile" pour S. Franguiadakis, maître de conférences de sociologie, (CRESAL, CNRS-Université de Saint-Etienne), et E. Jaillardon, professeur de droit privé, (Université Louis Lumière Lyon II) ; "les droits des migrants" pour D. Rohi, sociologue doctorant, Ch. Bordes-Benayoun, sociologue, directeur de recherche au CNRS, (DIASPORAS, CNRS-Université de Toulouse le Mirail), C. Delcroix, maître de conférences de sociologie, (Université de Versailles), et D. Loschak, professeur de droit public, (Université Paris X).

Sans entrer dans le détail des rapports, dont la diversité thématique et méthodologique fait obstacle à une présentation analytique, on en proposera une lecture synthétique, en suivant le fil d'une observation qui se retrouve dans la plupart des conclusions, celle de la "tendance à la juridictionnalisation" des organes intervenant dans la mise en œuvre des droits. La formule signifie que les organismes (publics ou privés), amenés à traiter des revendications juridiques, sont contraints, progressivement, à s'aligner sur le modèle d'action des tribunaux et que l'attente des intéressés

va dans le même sens. Les recherches ont mis en évidence différentes voies de développement de cette juridictionnalisation.

L'extension des garanties du procès équitable aux organes non juridictionnels

- La jurisprudence de **la Cour européenne des droits de l'Homme** a contribué de manière spectaculaire à étendre les garanties du procès équitable posées par l'article 6 §1 de la CEDH, à tous les organes qui, sans relever d'un ordre de juridiction, sont considérés comme décidant "sur des droits et obligations de nature civile" ou sur "une accusation en matière pénale". L'équipe de l'IDEDH a procédé à une minutieuse enquête sur les jurisprudences de la Cour européenne des droits de l'Homme et des cours suprêmes française, britannique et espagnole, à propos d'un certain nombre d'autorités décisionnelles auxquelles s'appliquent les critères du procès équitable. Au terme de leur recherche, les auteurs observent que "les principes du procès équitable ont vocation à déborder au-dehors du domaine strictement judiciaire et de la sphère exclusivement juridictionnelle". Dans son principe, comme dans son degré, et dans les moyens de son intégration, cette judiciarisation apparaît diversifiée, mais tend à devenir un

réfèrent commun à l'aune duquel s'apprécie aujourd'hui les procédures et organes intervenant dans les domaines du droit les plus variés.

L'intervention étatique dans la justice disciplinaire

Sur le terrain de la justice disciplinaire, une même tendance à la "juridictionnalisation" est relevée par les juristes comme par les sociologues.

- La démonstration en a été faite d'abord par une équipe du CERCRID, à partir de l'analyse de l'ensemble **des instances à vocation disciplinaire** (153 au total, dont la moitié n'ont pas de caractère juridictionnel) et de l'observation détaillée de l'activité disciplinaire de deux d'entre elles (les conseils nationaux des ordres professionnels des médecins et des pharmaciens). Un double constat en résulte, de la "généralisation de la répression disciplinaire" à toutes sortes d'activités, et de sa "juridictionnalisation", par effacement de la portée de la distinction entre instances disciplinaires juridictionnelles et non juridictionnelles.

- Avec les méthodes de la sociologie compréhensive, l'observation, dans un collège de banlieue, **des représentations des élèves sur la justice et des pratiques des conseils de discipline** a conduit l'auteur du rapport, sociologue, à conclure à "un mouvement de judiciarisation du collège". Cette évolution se réalise en un double sens : tendance accrue à recourir aux instances juridictionnelles "externes", emprunt au "vocabulaire judiciaire" pour traiter les indisciplines des élèves devant les conseils de discipline.

Des associations de défense des droits en position pré-contentieuse

Les associations de défense des droits n'échappent pas au traitement juridique des revendications, comme le montrent les études menées sur les terrains du droit de la consommation et de la défense des droits des demandeurs d'asile.

- Le rôle **des associations d'information dans le domaine des petits litiges** a été étudié par le CERCRID, par enquête auprès de 28 associations de trois départements. La plupart de ces associations délivrent une consultation juridique sur des cas précis et les courriers sont rédigés sur le mode des actes de procédure. Compte tenu du coût d'entrée élevé dans une procédure judiciaire et du rôle important joué par ces associations, les auteurs de l'étude suggèrent de développer les moyens d'action de ces dernières, en reconnaissant l'action de groupe, et en leur attribuant un pouvoir de représentation devant les tribunaux.

- Les associations intervenant dans **le domaine du droit d'asile** sont plus encore impliquées dans le traitement des procédures administratives. L'étude menée par l'équipe pluridisciplinaire stéphano-lyonnaise inscrit l'approche empirique de l'action d'un comité régional d'accueil des réfugiés dans la région Rhône-Alpes (devenu Forum réfugiés en 1999), dans le cadre juridique de la réforme du droit d'asile. Sur fond du passage du statut de l'asile de droit subjectif à celui de prérogative des Etats, les auteurs mettent en évidence la contrainte, pour les associations, d'ajuster leur action à la procédure juridique afin de donner des chances aux candidats à l'asile, jusqu'à devoir construire "la catégorie de demandeur d'asile contre la catégorie de la personne".

La revendication d'une juridictionnalisation de la décision administrative en matière de nationalité

- La recherche sociologique menée par l'équipe toulousaine du CIAEJED-DIASPORAS auprès de deux générations de **vingt familles de migrants** a mis en évidence un vécu permanent de discrimination dans **l'accès au droit**. Les expériences rapportées au cours des entretiens à propos des demandes de droits formées par ces familles visent les droits les plus divers : tant le droit de mener une vie familiale normale que les droits sociaux, le droit au séjour et l'accès à la nationalité française. Il ressort de ces entretiens un fort sentiment d'injustice, généré par l'importance du pouvoir discrétionnaire de l'administration à l'égard de ces populations, notamment dans les services des étrangers. Cette observation a conduit les auteurs de l'étude à demander la création d'un organisme national qui aurait pour charge de superviser et d'évaluer régulièrement l'action administrative en ce domaine.

Ces recherches n'épuisent pas, bien entendu, la matière que l'appel d'offres a voulu traiter. Du moins les résultats obtenus par les équipes engagées peuvent-ils offrir un cadre conceptuel pour le développement de recherches sur d'autres types de droits (notamment les droits sociaux), par l'attention prêtée aux procédures encadrant leur mise en œuvre et aux caractéristiques des droits substantiels en jeu.

LES SIX RECHERCHES ISSUES DE L'APPEL D'OFFRES :

Frédéric Sudre, Caroline Picheral :
L'extension des garanties du procès équitable hors les juridictions ordinaires : les contraintes européennes.

Joël Moret-Bailly :
L'accès à la justice disciplinaire.

Agnès Paicheler :
Droit et Justice au collège en banlieue.

Marc Véricel :
Le rôle des associations d'information sur le droit dans le règlement des petits litiges des particuliers.

Spyros Frangiadakis :
L'aide aux demandeurs d'asile : la part du mouvement associatif dans l'accès au droit d'asile.

David Rohi, Chantal Bordes-Benayoun :
L'accès au droit des migrants en situation de précarité et de leurs enfants : une approche pragmatique et dynamique des discriminations légales fondées sur la nationalité.

Sur la base de ces travaux, la Mission de recherche organise une journée d'étude le jeudi 30 janvier 2003, à Paris, Ecole nationale d'administration, Amphithéâtre Alexandre Parodi 2 avenue de l'Observatoire - 75006 Paris

Toute information concernant cette manifestation sera disponible sur le site Internet de la Mission, rubrique "actualités".



Le Centre universitaire de recherches administratives et politiques de Picardie (CURAPP)

*Antoine Vauchez
chargé de recherche
CURAPP-CNRS*

S'il est vrai que l'analyse du droit et des institutions ainsi que de leur contribution à la construction du politique et de l'Etat constitue bien l'un des axes de recherche traditionnels de la sociologie politique comme du droit public, ces deux disciplines ont néanmoins suivi des chemins opposés quant à l'intérêt qu'elles portent à cet objet, pourtant central depuis les années 1970.

Le "renouveau" du droit constitutionnel marque un retour en force de l'analyse juridique des phénomènes politiques mais il n'en va pas de même de la science politique qui s'est, pour beaucoup, détournée de l'analyse des institutions politiques. Pourtant, la faveur récente accordée aux thématiques telles que l'Etat de droit, le constitutionnalisme ou la juridicisation du politique et l'intérêt porté aux transformations de la compétition politique et à celles de l'action publique qui en résultent, invitent aujourd'hui, plus que jamais, à revisiter la question des rapports entre droit et politique. Controverses autour de la responsabilité pénale du président de la République, polémiques autour des décisions du Conseil constitutionnel ou des enquêtes judiciaires anti-corruption, débats autour de l'écriture d'une Constitution européenne : tout se passe comme si le champ du droit devenait l'une des principales

arènes où se joue le sort des démocraties, comme si le droit et ses exégètes étaient les mieux placés pour régler la question du pouvoir, de sa répartition et de sa légitimation.

*Quatre axes de recherche**

Trente ans après sa fondation, en 1971, le CURAPP a toujours vocation à être un point d'appui pour les recherches juridiques et politistes en ces domaines. Il l'est d'autant plus qu'il bénéficie d'une certaine renommée dans ces deux disciplines, renommée qu'il doit à la longue tradition de recherche collective engagée au milieu des années 1970 sous la direction de Jacques Chevallier. De ce point de vue, la collection rouge-orangée des volumes édités aux PUF depuis 1975, agrémentée des énigmatiques dessins de Marek Halter, constitue sans doute le meilleur témoignage de cette collaboration entre publicistes, politistes et sociologues.

Depuis deux ans, sous la direction de Pascale Laborier, l'équipe universitaire et CNRS s'est considérablement renforcée. Des quatre axes de recherche :

- 1 - La recomposition des espaces publics en Europe ;
- 2 - Socio-histoire des institutions et des pratiques administratives ;
- 3 - Les normes et leur production (sociologie du droit) ;
- 4 - Sociologie des représentations politiques qui orientent les travaux du laboratoire, on n'évoquera ici que le troisième pôle. Ce dernier s'est notamment étoffé avec l'arrivée d'Edwige Rude-Antoine (responsable du pôle) et d'Antoine Vauchez, tous deux chargés de recherche au CNRS, ainsi que de Laurent Willemez, maître de conférences. Ce renouvellement a permis un foisonnement d'initiatives. L'on pense, en premier lieu, aux différents enseignements de troisième cycle qu'offre aujourd'hui la faculté de droit de l'Université de Picardie Jules Verne (Amiens), qui permettent aux étudiants d'acquérir une première formation aux thèmes de la sociologie du droit et des professions juridiques, et ce aussi bien dans des DEA de droit que de science politique. C'est le cas, entre autres, du séminaire "Méthodes et concepts de la sociologie juridique" (DEA de droit privé) ou encore de la direction d'études "Sociologie politique du droit et des institutions" dans le DEA "Science administrative : droit et politique". Mais ce sont aussi des recherches collectives en cours qui sont tout à la fois l'occasion de relancer certains pans de la recherche sur le droit et d'engager le CURAPP dans une série de collaborations institutionnelles nouvelles. A titre d'exemple, on évoquera ici les recherches en cours en matière de sociologie politique du droit et des institutions.

* N'est abordé, ici, que l'axe 3 : les normes et leur production (sociologie du droit).

Depuis décembre 2001, le CURAPP travaille, à la demande du Conseil national des barreaux, sur une enquête sociologique de grande ampleur sur la profession d'avocat, "Contribution à la connaissance statistique de la profession d'avocat", juillet 2002), sur la base de données les plus diverses, jusque là jamais exploitées par une équipe universitaire. Une publication est programmée pour l'automne 2002. Les différents organismes gestionnaires de la profession (aide juridictionnelle, caisse nationale des barreaux français, organismes de prévoyance mais aussi différents barreaux, centres régionaux de formation professionnelle...) ainsi que le ministère de la justice ont ainsi accepté de mettre à disposition toutes les données habituellement utilisées à des fins internes (négociations avec le ministère, gestion des fonds de l'assurance sociale ou de l'aide juridictionnelle...). A partir de ce matériau statistique très riche, il est possible d'engager une première réflexion sur la morphologie, à bien des égards très originale, de cette profession marquée tout à la fois par un dynamisme démographique très soutenu et des disparités toujours plus marquées.

Le CURAPP entretient une collaboration de longue date avec la Mission de recherche Droit et Justice ; le plus récent contrat de recherche a pour thème "Magistrats professionnels et non professionnels dans les réformes de la justice. D'une sociologie des professions à la question de la légitimité du juge dans l'Etat démocratique". L'originalité de ce projet tient dans la perspective proposée pour appréhender un thème somme toute classique : il s'agit en effet, ici, de combiner une analyse sociologique des groupes professionnels (les luttes autour de la monopolisation par les professionnels du droit de la fonction de juger), la doctrine juridique (le foisonnement des élaborations doctrinales contem-

poraines autour de la définition d'une justice en bonne et due forme) et la théorie démocratique de l'Etat (notamment le renouveau de la théorie démocratique libérale qui accompagne et contribue à rationaliser ces transformations du "tiers pouvoir"). Au travers des débats récurrents sur la réforme des cours d'assises et des tribunaux de commerce, n'est pas simplement en jeu la frontière entre juges non professionnels - les jurés ou les juges consulaires - et juges professionnels issus de l'ENM, mais aussi le sort de deux types de légitimité concurrents à celle des magistrats recrutés sur concours, que sont l'exercice de la souveraineté nationale (jurés) d'une part, et la compétence socio-professionnelle (commerce, prud'hommes) d'autre part. Autrement dit, au travers de la question des rapports entre juges professionnels et non professionnels, on n'a pas seulement affaire à une question de frontière mais bien à un enjeu qui relève indissociablement de la doctrine juridique - qu'est-ce qu'une juridiction en bonne et due forme ? - et de la théorie politique - quel mode de légitimation pour le juge dans un Etat démocratique ? Dans la mesure où ce travail suppose de croiser ces différents points de vue, l'équipe elle-même est composée tout à la fois de juristes publicistes, d'un politiste et d'un sociologue.

A l'automne sera organisé un colloque "Sur la portée sociale du droit : usages et légitimité du registre juridique" (14-15 novembre 2002, Faculté de droit, Université d'Amiens). Cette manifestation scientifique soutenue par le CNRS et le Conseil régional de Picardie - fruit d'un appel à contributions largement diffusé - entend être l'occasion de faire le point, dix ans après les importants volumes du CURAPP (La doctrine, PUF, 1993, et Les usages sociaux du droit, PUF, 1989), sur l'état des analyses sur le droit et les professions juridiques, qu'elles soient le fait d'histo-

riens, de sociologues, de politistes et, bien entendu, de juristes. Les organisateurs du colloque ont voulu mettre au cœur de la réflexion une interrogation sur la portée sociale inédite du droit - autrement qualifiée de "juridicisation" du monde social - qui peut se décliner en deux questionnements. Tout d'abord, comment comprendre le maintien de la croyance dans les caractéristiques particulières de la forme juridique (notamment son objectivité, son extériorité au monde social, autrement dit sa neutralité et son universalité) quand se multiplient les usages concurrents et le plus souvent contradictoires du droit dans l'espace public ? Mais aussi, quelle place occupent les "héritiers" des légistes dans les recompositions contemporaines de l'Etat, tant pour ce qui est de ses modes de légitimation que des formes de concurrences qu'il subit pour partie aujourd'hui sous l'effet de la construction européenne et de la remise en cause de certains monopoles étatiques (l'on pense aux formes non judiciaires de résolution des conflits comme la médiation ou l'arbitrage) ? A l'image des recherches engagées aujourd'hui au CURAPP, ce colloque s'inscrit dans la perspective d'une sociologie politique des institutions et de leurs interprètes autorisés que sont les professionnels du droit.

CURAPP
Université de Picardie
Pôle universitaire Cathédrale
Place Lafleur
80000 AMIENS
03 22 82 71 47

Direction : Pascale Laborier
(directeur de recherche au CNRS)
Site Internet :
<http://www.u-picardie.fr/UPIC/UPJV/recherche/serveurLabos/CURAPP/curapp.html>

Contrats de recherche, achevés ou en cours, sur le droit :

- Stéphane Enguéléguélé,
Isabelle Charpentier,

Eric Darras, Florence Gallemand, Tom Charbit :
L'apprentissage au sein des cabinets d'avocat, avril 1998, (contrat Mission de recherche Droit et Justice).

- Patrick Lebingue, Florence Gallemand, Emmanuel Pierru, Frédéric Pierru :

Introduction d'une démarche qualité dans le service public de la Justice : inventaire des difficultés et possibles analogies, mars 2001, (contrat Mission de recherche Droit et Justice).

- E. Rude-Antoine (dir.) avec la collaboration de N. André, A. Antoine, M. Bezaud, S. Caille, F. Guelamine-Mahjoub, C. Hochart :

L'étranger, face et au regard du droit - Les populations d'origines marocaine et vietnamienne résidant en Ile-de-France, rapport final, CNRS-URMIS/UPRESA 7032, décembre 1999, (contrat Mission de recherche Droit et Justice).

- Florence Gallemand, Antoine Vauchez, Laurent Willemetz :
Contribution à la connaissance statistique de la profession d'avocat, juillet 2002 (contrat Conseil national des barreaux).

- Antoine Vauchez, Laurent Willemetz (dir.) :
Magistrats professionnels et non professionnels dans les réformes de la justice. D'une sociologie des professions à la question de la légitimité du juge dans l'Etat démocratique, (contrat en cours Mission de recherche Droit et Justice).

Publications CURAPP récentes :

- Pascale Laborier, Dany Tröm (dir.) :
Historicité de l'action publique, PUF, 2002, à paraître.

- Benoit Mercuzot (dir.) :
La loi du 28 pluviôse an VIII deux cents ans après : survivance ou pérennité ?, PUF, 2001.



Efficacité du droit et normes techniques

Jean-François Blanchette
Chercheur post-doctoral à
l'Université de
la Colombie-Britannique,
Chercheur associé à
l'antenne parisienne du
CECOJI-CNRS

Peut-être plus que tout autre développement technologique l'ayant précédée, l'explosion des nouvelles technologies de l'information et de la communication (NTIC) questionne tant la pertinence que l'efficacité du droit comme instrument de régulation de l'espace social.

Par sa plasticité, sa reproductibilité et sa libre circulation au travers de réseaux toujours plus étendus et interconnectés, l'information numérique a, pour un instant du moins, paru remettre en question certaines des institutions juridiques les plus importantes du monde industriel : propriété intellectuelle, contrat, régulation des télécommunications, etc.

Cette apparente capacité à défier le droit a justifié, en 1997, la commande par le Gouvernement d'une étude au Conseil d'Etat, dans le but d'identifier les moyens s'offrant à l'Etat pour réguler efficacement ces médias. Publié en 1998, le rapport a réaffirmé en toute confiance le rôle du droit comme "instrument privilégié de la construction de ce nouvel espace," soulignant que non seulement "les questions juridiques suscitées par le développement d'Internet et des réseaux numériques ne sont pas de nature à remettre en cause les fondements mêmes de notre droit", mais qu'au contraire, "elles confirment la pertinence de la plupart des concepts généraux, parfaitement transposables à ce nouvel environnement, même si certaines adaptations sont nécessaires".

Ce "nouvel environnement" n'est cependant pas seulement territoire d'application du droit, il est également celui de son exercice : les NTIC proposent à l'univers de la justice de nouveaux outils de travail et de communication, induisant de nouveaux rapports entre professionnels du droit, citoyens et administrations. Cette double portée des NTIC est particulièrement visible dans le domaine du droit de la preuve civile : d'une part, celui-ci est un mécanisme de régulation sociale constitué de règles simples - au premier chef, celle de l'écrit papier pré-constitué - permettant aux contractants d'éviter ou de résoudre les contentieux ; d'autre part, l'exercice même du

droit est indissociable des multiples formes de l'écrit juridique - rédigé, signé, et archivé par les autorités compétentes. Dans les deux cas, la notion d'écrit électronique est synonyme de bouleversements profonds.

Ainsi, l'adaptation du droit de la preuve à l'écrit électronique est doublement intéressante, en ce qu'elle est révélatrice de la façon dont le droit conçoit tant sa pertinence comme instrument de régulation des technologies de l'information, que sa propre mutation à travers leur utilisation. Nulle part ceci n'est plus évident que dans la confrontation, initiée par la réforme du 3 mars 2000, de l'écrit électronique aux exigences de l'acte authentique, instrument juridique pétri de formalismes et d'institutions qui renvoie le droit français à son histoire, à ses traditions et à ses spécificités culturelles².

Le statut juridique des nouveaux écrits

La confrontation du droit français de la preuve aux nouvelles manifestations de l'écrit a débuté avec la réforme de 1980, occasion d'un examen du problème de la reconnaissance de la valeur probante d'écrits transmis à distance (télécopie), démultipliés (photocopie) et archivés sur support photographique (microfilm). Même s'ils posent alors à l'analyse doctrinale les mêmes défis conceptuels que les écrits électroniques associés aux NTIC, ces écrits ne s'inscrivent pas dans une mouvance sociale comparable à celle si puissamment symbolisée aujourd'hui par l'Internet, et le législateur se contentera de les soumettre à de simples régimes d'exceptions à l'exigence d'un écrit papier (C.C., art. 1348). Tout autant motivée par le désir de réaffirmer le rôle du droit face à la nouvelle donne des réseaux numériques que par une Directive européenne sur la signature électronique, la

- 1 *L'Internet et les réseaux numériques, La Documentation française, 1998.*
- 2 *Confrontation dont on trouvera une première analyse dans l'ouvrage d'Isabelle de Lamberterie (dir.), Les actes authentiques électroniques : réflexion juridique prospective, La Documentation française, (coll. "Perspectives sur la justice"), 2002.*

réforme du 13 mars 2000 aborde, quant à elle, de plein front la question du statut juridique de ces nouvelles manifestations de l'écrit. L'analyse doctrinale qui sous-tend cette réforme se fonde sur deux a priori :

- l'abstraction de la règle de droit la rend susceptible d'être transposée en de nouveaux contextes, sans perte de cohérence. Les difficultés initiales à faire évoluer le droit de la preuve s'expliquent ainsi par un manque d'abstraction des rédacteurs du Code civil, qui assimilent l'écrit au support papier. La réforme de 2000 rectifie cette assimilation incorrecte (mais néanmoins excusable) en définissant l'écrit comme indépendant de tout support et mode de transmission, qu'il soit de papier, magnétique ou, comme certains l'ont souligné ironiquement, composé de signaux de fumée ;

- la règle de droit peut demeurer neutre par rapport à des solutions techniques particulières. Ainsi, la réforme de 2000 est en mesure de définir un nouvel objet juridique, "l'acte authentique électronique", indépendamment de toute réalisation concrète de cet objet. La définition des conditions de son élaboration matérielle est repoussée à des décrets d'application, décrets qui se contenteront d'énoncer un "nouveau formalisme" à même de transposer les caractéristiques essentielles de l'authenticité de droit civil au sein des environnements électroniques.

Efficacité de l'écrit et norme technique

En décrétant l'indépendance de l'écrit vis-à-vis de ses supports, la réforme de 2000 préserve le principe de prééminence de l'écrit et, ainsi, la cohérence du système civiliste de la preuve. Ce tour de force conceptuel occulte cependant le fait qu'à l'ère des NTIC, l'écrit n'a jamais été aussi matériellement dépendant de son support. Son intelligibilité et sa pérennité découlent de la réunion d'un ensemble de conditions techniques précises, de la compatibilité exacte des supports magnétiques, formats d'encodage, logiciels, et équipements matériels. L'efficacité de l'écrit électronique en tant que moyen de preuve est donc également soumise à un tout autre corpus de règles, celui de la norme technique, issu de logiques industrielles, économiques et, de plus en plus, politiques, qui ne sont que partiellement et indirectement déterminées par les exigences du droit français.

L'architecture sophistiquée des directives européennes de type "nouvelle approche" a justement pour but d'offrir un cadre cohérent pour articuler la relation entre les textes juridiques et les normes techniques qui s'y rapportent, tout en permettant un découplage de leurs rythmes d'évolution respectifs. L'efficacité de cet instrument réglementaire a cependant été mise à mal par la prolifération

des institutions de production de normes dans le domaine des NTIC (parmi lesquelles, l'IETF et la W3C), institutions qui tendent à brouiller les typologies traditionnelles de la norme ouvertes/fermées, publiques/privées, nationales/internationales, etc.

Régulation par l'architecture

Un éclairage utile est peut-être apporté par la théorie de la régulation par l'architecture qui suggère qu'en fait, dans le contexte des NTIC, la relation entre règle de droit et norme technique n'a jamais été aussi étroite³.

A la triade de forces à même de réguler le comportement des individus - droit, normes sociales et marché - cette théorie ajoute "l'architecture", c'est-à-dire l'utilisation de l'environnement matériel comme contrainte (par exemple, l'utilisation de dos d'ânes pour réduire la vitesse des automobilistes). Constatant que la plasticité des environnements électroniques magnifie la portée de ce type de contrainte et qu'un nombre grandissant de rapports sociaux impliquent l'utilisation de NTIC, la théorie de la régulation par l'architecture suggère que le droit ne peut pas plus ignorer les normes techniques qu'il ne peut ignorer les règles du marché et/ou celles issues de la coutume.

A présent que la charge symbolique liée à l'essor des NTIC au sein de la société française s'est quelque peu résorbée, il devient possible de poser plus sereinement la question des rapports complexes entre le droit et les technologies de l'information. Plutôt que de supputer l'étanchéité mutuelle des deux sphères, il semble nécessaire de développer des outils théoriques et des programmes de recherche à même de mieux rendre compte des maillages étroits qui les unissent. Dans le domaine du droit de la preuve, par exemple, il conviendrait d'effectuer un meilleur repérage du réseau touffu de normes techniques (et des institutions qui les produisent) relatives à l'écrit électronique, à sa validation et à son archivage. Il conviendrait également d'observer sur le terrain l'influence des technologies de l'information sur les pratiques juridiques, de façon à mieux cerner leurs modalités d'utilisation. Loin de la métaphore (bien fatiguée déjà) de la "dématérialisation des échanges" qui a systématiquement présidé à l'analyse doctrinale, les premières observations témoignent déjà d'une synergie étonnante entre les pratiques traditionnelles issues de l'univers du papier et celles, encore naissantes, issues des technologies de l'information.

- 3 Théorie exposée par Larry Lessig, *Code and other laws of cyberspace*, Basic Books, 1999.



A propos de la responsabilité et de la déontologie de la magistrature

"La responsabilité de la justice", tel était le thème du séminaire de l'Institut des hautes études sur la justice qui s'est déroulé de janvier à juin 2002, et dont Harold Epineuse présente, ici, les principaux enseignements.

Joël Moret-Bailly vient de remettre un rapport de recherche consacré à la justice disciplinaire. Son travail sur la déontologie, conduit sur d'autres professions, peut aider à aborder la question de la nécessité, ou non, d'un code de déontologie pour les magistrats.

Dans ces débats, l'École nationale de la magistrature a toujours joué un rôle précurseur, notamment à travers l'atelier et le colloque animés en 1999 par Dominique Commaret, avocate générale à la cour de cassation, membre du conseil scientifique de la Mission. Ces travaux sont, entre autres, référencés dans la bibliographie sélective qui figure en complément de ce dossier. L'ENM poursuit cette réflexion en sortant du débat franco-français et organise à Paris le 10 décembre 2002, dans son grand amphithéâtre, un colloque intitulé : "La déontologie des magistrats. Une approche internationale et européenne".

RESPONSABILITÉ DE LA JUSTICE : LE DÉBAT N'EST PAS CLOS

*Harold Epineuse
ATER à l'Université
Panthéon-Assas (Paris II),
Institut des Hautes Etudes
sur la Justice (IHEJ)*

Alors que le débat sur la justice s'était concentré, ces dernières années, sur les relations qu'elle entretient avec le politique, c'est vers des horizons moins héroïques, peut-être moins exaltants, mais tout aussi impérieux qu'il se tourne désormais : l'efficacité et la responsabilité des institutions judiciaires.

Ces questions ne chassent pas les précédentes mais se superposent à elles : le nouvel enjeu est de concevoir la responsabilité de la justice et la qualité de son service public, dans le respect d'une indépendance récemment acquise. On ne peut donc plus se complaire dans la célébration de la justice sans entamer une réflexion sur le prix à payer pour cette évolution. Le juge comme l'institution, ne doivent-ils pas, tous deux, rendre des comptes ? Le débat ne pourra avancer qu'avec une certaine dose de pragmatisme.

Les nouveaux visages de l'erreur judiciaire

L'entrée en scène de la justice aura suscité autant d'espoir qu'elle aura multiplié les occasions de la voir à l'œuvre. C'est à travers cette nouvelle fenêtre sur ses activités qu'auront été mises en lumière une série d'erreurs dans le fonctionnement de l'institution : l'affaire des disparues de l'Yonne, le dossier de la Scientologie, l'affaire Bonnal et, tout récemment encore, la remise en liberté d'un trafiquant de drogue⁴, en sont quelques exemples, largement appuyés par les médias. L'erreur judiciaire refait surface, non sans avoir changé de visage. De l'affaire Dreyfus à l'affaire Sofri en passant par l'engagement de Sartre lors de l'affaire de Béthune, l'erreur judiciaire a fourni à nombre d'intellectuels un motif d'indignation. Il s'agissait alors

⁴ *Le Monde*, 27 août 2002 : "A Paris, un trafiquant de drogue présumé a été libéré parce que son dossier était sur la mauvaise pile".

moins de critiquer le fonctionnement de l'institution que de dénoncer une machine sourde aux appels d'une cause sociale ou politique. Alors que les intellectuels ont largement pris leurs distances avec les affaires, la presse se fait systématiquement l'écho des erreurs constatées, sans pour autant clairement distinguer entre celles qui relèvent de la faute personnelle, de la mauvaise gestion ou des risques inhérents à l'activité judiciaire.

La responsabilité de la justice ne peut se résumer aux fautes personnelles des juges. L'erreur judiciaire s'explique aussi par des événements objectifs. Ratés du système ou de l'organisation du service public de la justice, les dommages créés sont aussi la conséquence de véritables dysfonctionnements (dossiers égarés, erreur dans la gestion des postes...). Il se peut même que le simple aléa judiciaire - comme on parle d'aléa thérapeutique - c'est à dire un acte non-fautif, accompli selon les règles et répondant à un fonctionnement normal de la justice, n'en provoque pas moins des conséquences désastreuses (on pense à une détention provisoire justifiée pendant l'enquête mais contredite à l'issue de l'enquête ou du procès). Enfin, au motif que son indépendance s'y oppose, peut-on purement et simplement écarter du champ de l'erreur judiciaire la mauvaise appréciation qu'un juge peut porter sur un dossier ?

Prévenir et assumer l'erreur

Insatisfaction ou frustration des justiciables : ces sentiments participent à l'idée que justice n'a pas été rendue ou qu'elle a été mal administrée. Il pourrait être dangereux de ne pas les prendre au sérieux, de les laisser sans réponse. Ce serait prendre le risque de ternir la figure du juge et la confiance placée en lui. La difficulté est de chercher, parmi les responsabilités imaginables, laquelle est la plus appropriée à chaque situation. Ne doit-on pas se tourner d'abord vers l'institution qui organise le cadre de l'activité juridictionnelle ? Quel est donc l'investissement de la justice sur elle-même ? Que fait-on aujourd'hui pour parer aux erreurs et en bloquer

les effets ? Quelle analyse et quelle prévention des risques l'institution judiciaire met-elle en place contre la répétition d'erreurs et de dysfonctionnements ? Les garanties procédurales dont jouissent les justiciables sont-elles adaptées, notamment les voies de recours qui leur sont ouvertes ? Quel doit être le rôle des personnes (magistrats ou auxiliaires de justice) dans la prévention et la correction des erreurs ? Comment s'assurer durablement de leur fiabilité professionnelle (discipline, contrôle du travail effectué, gestion des carrières) ? Quelles réformes seraient à même de promouvoir ensemble l'efficacité, le service et la qualité de la justice ? Ce n'est qu'après avoir répondu à ces interrogations qu'on pourra, s'il y a lieu, se retourner sereinement et efficacement vers les juges.

Eloge du réalisme

L'institution judiciaire doit donc entamer un grand et long travail sur elle-même. Poussée en cela depuis longtemps par l'Europe, elle doit pouvoir compter avec les politiques et non se situer contre eux ; elle gagnerait à s'ouvrir sur la société civile.

En portant le souci d'accompagner ses décisions jusque dans l'opinion publique, elle pourrait éviter un chahut tel que celui provoqué par la jurisprudence Perruche. En confiant la gestion et l'administration de la justice à des personnes spécialement formées et occupées à ces tâches, elle recentrerait le juge sur sa mission juridictionnelle. En encourageant les moments de respiration professionnelle et en ouvrant le recrutement, elle s'assurerait des performances d'un corps vivifié. En développant le concept de responsabilité professionnelle (c'est à dire un type de responsabilité dont la sanction elle-même est professionnelle - aussi bien positive que négative - qu'elle touche la rémunération, la carrière ou les conditions de travail), elle créerait une dynamique fondée sur le résultat et les bonnes pratiques. En développant la formation continue, en dotant le juge de repères et d'instruments pour s'orienter dans le champ de son éthique, comme en instaurant des rendez-vous

d'aptitude au milieu des carrières, elle donnerait l'assurance au justiciable qu'il se présente devant un juge compétent, ouvert et responsable. De même, ce n'est qu'en suivant une politique de prévention autour de la réduction des risques d'erreur judiciaire que la justice pourra raisonnablement penser à élargir les cas d'indemnisation ou seulement mettre en place des commissions de traitement des plaintes des victimes, quel que soit leur grief.

VERS UN CODE DE DÉONTOLOGIE POUR LES MAGISTRATS ?

Joël Moret-Bailly

Maître de conférences

CERCRID,

CNRS-Université Jean Monnet,

Saint Etienne,

Les fautes disciplinaires ne sauraient se limiter aux seuls manquements déontologiques et les codes de déontologie se réduire aux comportements disciplinairement sanctionnables. Cependant, une démarche de formalisation de la déontologie des magistrats aurait une portée à la fois symbolique, politique et didactique⁵.

L'article 43 de l'ordonnance de 1958, relative au statut des magistrats, prévoit que : "tout manquement par un magistrat aux devoirs de son état, à l'honneur, à la délicatesse ou à la dignité, constitue une faute disciplinaire". Il précise, en outre, que "cette faute s'apprécie pour un membre du parquet ou un magistrat du cadre de l'administration centrale du ministère de la justice compte tenu des obligations qui découlent de sa subordination hiérarchique". On constate ainsi que la faute disciplinaire ne se décline pas dans le cadre d'infraction prévues *ex ante*, mais, selon les termes mêmes de la loi, qu'elle fait l'objet d'une "appréciation", se situant nécessairement postérieurement au comportement analysé. Dans ce contexte, on peut se demander si cette appréciation ne renvoie pas, en fait, à un manquement "déontologique", ce dernier terme résumant les "manquement(s) par un magistrat aux devoirs de son état, à l'honneur, à la délicatesse ou à la dignité".

Déontologie et discipline

Cette assimilation n'est pourtant pas pertinente. On constate, en effet, à l'étude des professions disposant d'une déontologie formalisée sous l'égide de

l'État (avocats, notaires, professions de santé...) que, d'une part, il est toujours possible de sanctionner disciplinairement un professionnel sur le fondement de la violation d'une règle non déontologique - par exemple la loi fiscale dans le cadre d'une fraude - cette possibilité étant, la plupart du temps, prévue explicitement par les textes et que, d'autre part, les codes de déontologie réunissent des règles dont la violation peut effectivement donner lieu à répression disciplinaire (ce qu'ils précisent d'ailleurs pour la plupart), mais également des règles ayant des objets tout à fait différents, précisant, par exemple, les conditions d'exercice d'une profession, limitant les possibilités d'action d'un professionnel ou lui attribuant des droits, donnant des définitions ou délimitant un cadre procédural⁶. Les déontologies ne constituent donc pas des catalogues de fautes disciplinaires, et les comportements disciplinairement sanctionnables ne se limitent pas aux violations de règles déontologiques.

"Morale professionnelle" et déontologie

Il n'existe actuellement pas de code de déontologie des magistrats au sens où il existe un code de déontologie des médecins ou des pharmaciens, prévu par décret en conseil d'État, ou des règles déontologiques des avocats, prévues tant dans la loi organisant la profession et dans son décret d'application, que dans les règlements intérieurs des différents barreaux, d'ailleurs historiquement premiers⁷. Cette différence s'explique aisément. Les déontologies sont en effet historiquement conçues relativement à l'exercice des professions libérales afin de régler, notamment, les relations entre les professionnels et leurs clients d'une part et les relations des professionnels entre eux, d'autre part, principalement en matière de concurrence professionnelle. Or, on ne sache pas que les magistrats aient des clients ou des concurrents. Ceci ne signifie d'ailleurs pas qu'ils n'aient pas - ou encore moins ne doivent pas avoir - de principes de "morale professionnelle", mais simplement que ceux-ci ne s'expriment pas dans un code de déontolo-

gie mais se situent plus immédiatement, dans les lois qui définissent leurs pouvoirs et missions (cf. le nouveau code de procédure civile selon lequel "le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables", article 12, et non en fonction de ses options politiques, par exemple).

Cette situation pourrait cependant évoluer. La régulation déontologique tend, en effet, à s'étendre, pour toucher, depuis quelques années, les fonctionnaires en général, ou certains fonctionnaires en particulier (les policiers, dotés, depuis 1986, d'un code de déontologie faisant l'objet d'un décret en conseil d'État). L'analyse permet cependant de montrer que les lois ne remplissent pas l'intégralité des fonctions remplies par les déontologies traditionnelles. Celles-ci ne contiennent pas, en effet, de normes nouvelles au sens de règles que l'on ne pourrait trouver ailleurs dans le système juridique (par exemple les règles spécifiques de concurrence entre professionnels libéraux), mais "se contentent" souvent de reprendre et de ré-agencer des règles déjà existantes, dans un objectif symbolique (une déontologie valorise un corps professionnel), pratique (un code permet de préciser certains concepts) et didactique (les règles relatives à l'exercice professionnel sont rassemblées dans un même "lieu"). C'est dans une telle démarche - qui ne manque pas d'utilité - et dans de telles limites que peut s'inscrire la formalisation d'une déontologie des magistrats.

- 5 Joël Moret-Bailly, *Accès à la justice disciplinaire*, CERCRID-CNRS, Université de Saint-Etienne, mai 2002.

- 6 Joël Moret-Bailly, *Les déontologies*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2001, (spéc., pp. 33-39 et 179-183).

- 7 Jean-Louis Halpérin, *Avocats et notaires en Europe*, LGDJ, 1997.

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE : LA RESPONSABILITÉ DES JUGES

Association française pour l'histoire de la justice :

Juger les juges. Du Moyen Age au Conseil supérieur de la magistrature.

Paris, La Documentation française, (coll. "Histoire de la justice"), 2000.

Jean-Luc Bodiguel :

Les magistrats, un corps sans âme ?
Paris, PUF, (coll. "Politiques d'aujourd'hui"), 1991.

Georges Bolard, Serge Guinchard :
Le juge dans la cité.

In : "La semaine juridique", n° 22 (29 mai 2002), (pp. 977-985).

Jean-Denis Bredin :

Déontologie et responsabilité du juge.

In : "Le service public de la justice", Paris, Odile Jacob, 1998, (pp. 163-173).

Mauro Cappelletti :

Quis custodes custodiet ?

Qui nous protégera contre ceux qui nous protègent ?

(*Etude de droit comparé sur la responsabilité des autorités judiciaires*)

In : "Le pouvoir des juges", Paris, Economica, 1990, (pp. 115-176).

Dominique Commaret :

A propos de la loi n° 95-884 du 3 août 1995 ou Réflexion sur l'honneur du magistrat.

Dalloz, chronique, 1996, (pp. 197-204) ;

Une juste distance ou réflexion sur l'impartialité du magistrat.

Dalloz, chronique, 1998, (pp. 262 à 264).

Commission de réflexion sur la justice

(*Dir. Pierre Truche*) :

Rapport au Président de la République et annexes.

Paris, La Documentation française, (coll. des rapports officiels), 1997.

Conseil supérieur de la magistrature :

Rapports annuels (depuis 1996).

Paris, Direction des journaux officiels.

Maryse Deguegue :

La responsabilité de l'Etat du fait du service public de la justice.

Paris, PUF, (coll. "Droit et justice"), 2003, à paraître.

Karine Favro :

La procédure disciplinaire des magistrats de l'ordre judiciaire et la loi organique, n°2001-539 du 25 juin 2001.

In : "Petites Affiches", n° 253, 20 décembre 2001.

Marie-Anne Frison-Roche :

La responsabilité des magistrats : l'évolution d'une idée.

In : "La semaine juridique", n° 42 (20 oct 1999), éd. générale, Doctrine, (pp. 1869-1876).

Antoine Garapon :

Le gardien des promesses. Justice et démocratie.

Paris, Odile Jacob, 1996.

Jean Gicquel :

La justice et l'Etat.

In : "Petites Affiches", n° 213, 25 oct. 2000.

Geneviève Giudicelli-Delage :

La responsabilité des magistrats et de l'Etat en matière pénale.

In : "Justices", n° 5, janvier-mars 1997, (pp. 25-38).

Claude Guarneri, Patrizia Pederzoli :

La puissance de juger.

Pouvoir judiciaire et démocratie.

Paris, éd. Michalon, 1996.

Serge Guinchard :

La responsabilité des gens de justice.

Rapport de synthèse.

In : "Justices", n° 5, janvier-mars 1997, (pp. 109-134).

Hubert Haenel,

Marie-Anne Frison-Roche :

Le juge et le politique.

Paris, PUF, 1998.

Francis Kernaleguen :

L'excès de pouvoir du juge.

In : "Justices", n° 3, janvier-juin 1996, (pp. 151-159).

Daniel Ludet :

La responsabilité des magistrats.

In : "Gazette du Palais", 24 mai 1997 (1er semestre), (pp. 790-794).

Daniel Ludet :

Quelle responsabilité pour les magistrats.

In : "Pouvoir" Les juges, n° 74, 1995, (pp. 119-137).

Thierry-Serge Renoux :

Les Conseils supérieurs de la magistrature en Europe.

Paris, La Documentation française, (coll. "Perspectives sur la justice"), 1999.

Dominique Turpin :

Pouvoir ou autorité juridictionnelle.

In : "Revue de droit public", n° 12, 2002, (pp. 383-392).

Georges Wiederkehrer :

La responsabilité de l'Etat et des magistrats du fait de la justice.

In : "Justices", n° 5, janvier-mars 1997, (pp. 13-24).

Un dossier documentaire sur la question de la responsabilité du juge est accessible sur le site Internet de l'ENM : <http://www.enm.justice.fr>



La participation des citoyens à la justice au Japon

*Eric Seizelet
Directeur de recherche
au CNRS,
Institut d'Asie orientale
(Lyon)*

S'il ignore toujours le jury populaire en matière pénale, le Japon dispose cependant d'institutions au sein desquelles le citoyen est associé à l'administration de la justice. Eric Seizelet, auteur de l'ouvrage "Justice et magistrature au Japon" (PUF, 2001) présente, ici, les grands traits d'une situation où se mélangent tradition - voire archaïsme - et modernité.

La démocratisation de la justice dans le cadre des nouvelles institutions mises en place à la faveur de l'Occupation américaine entre 1945 et 1951 est considérée par la plupart des observateurs, tant au Japon même qu'à l'étranger, comme imparfaite. En effet, contrairement à la plupart des démocraties occidentales comparables, les mécanismes d'association directe des citoyens à l'administration et au fonctionnement de la justice sont peu développés. Des raisons historiques et culturelles sont souvent invoquées pour expliquer – sinon justifier – une telle exception. Pour les uns, quoique largement remodelée selon le modèle américain, la justice japonaise resterait l'héritière de traditions bureaucratiques et autoritaires héritées de l'époque de Meiji, plus soucieuses des intérêts de l'Etat que des droits des justiciables. Pour les autres, les spécificités de la mentalité japonaise face au droit en général, et au rôle des tribunaux en particulier, constituent de puissants facteurs d'inhibition au développement de tels mécanismes de participation. Certes, la justice n'est plus rendue au nom de l'empereur mais du peuple japonais souverain. Toutefois, la conjugaison de ces deux raisons expliquerait à la fois l'éloignement du citoyen japonais par rapport à l'institution judiciaire et le fait que la justice soit encore, aujourd'hui, le monopole de magistrats professionnels.

Un contrôle formel de la justice

A y regarder de plus près, la participation des citoyens à la justice présente à la fois un curieux mélange d'avancées singulières et d'archaïsmes. Au chapitre des avancées, la procédure de *recall* qui exige que la nomination des juges à la Cour suprême soit confirmée par le corps électoral à l'occasion d'une élection générale. Bien qu'en pratique aucun juge à la Cour suprême n'ait été révoqué par ce biais, il s'agit, selon les constitutionnalistes, d'une conséquence directe du principe de souveraineté populaire et de l'article 15 de la loi fondamentale selon lequel le peuple dispose du droit inaliénable de choisir les fonctionnaires et agents de l'Etat. Plus en amont dans la procédure judiciaire, les 200 commissions de surveillance du ministère public ont pour mission de formuler un avis sur les décisions de classement sans suite émises par les parquets. Dans les deux cas, on est en présence d'innovations certes remarquables, mais très formelles. Les magistrats de la Cour suprême n'ont guère à craindre le "jugement" des électeurs avec un taux de confirmation de l'ordre de 90%. Les parquets ont tendance à confirmer systématiquement leur décision, ce qui, dans les affaires de corruption notamment, est de nature à encourager l'obsolescence de ce type de procédure - un tiers à peine des Japonais en connaissent l'existence - et à alimenter le divorce entre la justice et les citoyens.

Mais, qu'il s'agisse de la confirmation populaire de la nomination des juges de la Cour suprême ou de la mise en œuvre de l'action publique, il n'est question, là, que de modes indirects et exceptionnels de participation des citoyens au fonctionnement de la justice. Le Japon est l'une des rares grandes démocraties à ignorer le jury pénal, tant au niveau de l'instruction que du jugement. Pourtant, entre 1928 et 1943, ce pays avait expérimenté une forme embryonnaire de jury dans le domaine criminel. Ce fut un échec, tant en raison des restrictions apportées aux pouvoirs du jury que de la méfiance de l'opinion à l'encontre de jurys populaires. Assez curieusement, lorsqu'il a été question de libéraliser le système judiciaire nippon, les Américains n'ont pas voulu l'imposer. Depuis lors, les milieux judiciaires, et en particulier la puissante confédération nationale des associations du barreau, le Nichibenren, s'interrogent sur l'opportunité de l'introduction du jury. Les arguments souvent opposés à cette réforme ne sont pas en effet insurmontables. L'objection constitutionnelle selon laquelle le pouvoir judiciaire est attribué aux tribunaux créés par la loi n'est pas décisive : la loi fondamentale n'exige nullement que seuls des magistrats professionnels puissent rendre la justice, et la loi sur les tribunaux - dans son article 3 - envisage très explicitement la mise en place éventuelle de jurys. Il en est de même de la thèse selon laquelle la création de jurys mixtes nuirait à l'indépendance constitutionnelle des juges. On ne peut guère non plus retenir l'argument financier selon lequel la création de jurys populaires grèverait le budget de l'Etat. L'explication culturaliste ne serait guère plus recevable : d'une part la société japonaise a atteint un degré de maturité tel qu'elle serait prête à accepter l'existence d'un jury pénal. D'autre part, l'idée que le jury populaire serait un facteur d'arbitraire et donc augmenterait le risque d'erreurs judiciaires est démentie par les faits : la justice japonaise n'est nullement à l'abri d'errements commis par des juges professionnels.

C'est en réalité dans le domaine civil que se trouvent aujourd'hui les formes les plus diverses d'association des citoyens au fonctionnement de la justice : près de 24000 conciliateurs aux affaires civiles et familiales auprès des tribunaux de district et des affaires familiales, nommés par la Cour suprême pour une durée de deux ans renouvelables ; 12000 commissaires judiciaires ou préposés aux affaires familiales auprès des tribunaux sommaires et des affaires familiales commis par le juge sur des affaires particulières. Ces personnels présentent des caractéristiques communes. En premier lieu, ils interviennent essentiellement aux échelons subalternes de la hiérarchie judiciaire, le plus souvent dans des litiges de proximité où l'expérience, le bon sens et l'équité doivent accompagner l'application stricte du droit. En second lieu, ce sont des outils d'aide à la décision : ils ne participent pas à l'exercice de la fonction juridictionnelle qui demeure l'apanage exclusif du juge. En troisième lieu, ils ont le statut de personnel judiciaire non titulaire et, à ce titre, ils ne sont généralement pas rémunérés, en dehors des défraiements habituels liés à leur fonction.

Aujourd'hui, l'amélioration du système de participation des citoyens au fonctionnement de la justice est au cœur des travaux de la Commission gouvernementale de réforme des institutions judiciaires installée en juin 1999. Celle-ci s'est montrée réceptive à l'introduction, sous des formes encore à préciser, du jury pénal. Ce serait là un pas décisif sur la voie d'un désenclavement de l'institution judiciaire et de la réactivation de l'oralité des débats dans les affaires criminelles.



Les incivilités en questions

Récemment introduit dans le débat social sur l'insécurité, le concept générique d'incivilité, qui désigne des comportements ne relevant pas de manière évidente du code pénal mais néanmoins générateurs de troubles dans l'espace public, a alimenté une vive polémique, certains considérant qu'il traduisait utilement un ensemble de pratiques jusqu'alors mal définies, d'autres, qu'il servait essentiellement à déqualifier des actes de nature délictueuse.

Didier Peyrat et Julien Damon, respectivement magistrat et sociologue, échangent ici leurs appréciations sur la pertinence et l'intérêt de cette notion, tant pour l'action judiciaire que pour la recherche.

INCIVILITÉ : PHÉNOMÈNE RÉEL OU ASTUCE SÉMANTIQUE ?

*Didier Peyrat
Procureur-adjoint de
la République
du tribunal de Pontoise**

Il y a bien eu une mode de l'incivilité dans le débat français sur la sécurité. Elle a indéniablement donné lieu à des abus, mais c'est le lot de tous les concepts inhabituels et on peut comprendre qu'une notion aussi sibylline engendre quelque perplexité. Mais la "contre-mode" est tout aussi problématique que la "mode" dont elle se borne à prendre le contre-pied. Elle a consisté à épingler le concept, uniquement parce qu'il ne donne pas toujours lieu à des définitions rigoureuses. Sans se demander si son succès ne renvoyait pas, pour de vrai, à un problème nouveau (par son ampleur) : la crise de la socialisation. Une façon d'esquiver la diffi-

culté à laquelle quelques dizaines de milliers d'acteurs, pendant ce temps, cherchaient, à tâtons, des parades efficaces : la flambée des inconduites dans les espaces partagés (transports, écoles, logements collectifs, hôpitaux, rassemblements sportifs, lieux de loisirs, ...)⁸. Parfois "l'incivilité" était présentée comme une appellation destinée à euphémiser le refoulement par le système pénal d'une masse d'infractions contraventionnelles, en général non élucidées ou classées sans suite, "une manière chic de désigner la délinquance impoursuivie"⁹. D'où un tir de barrage soutenu des ultra-sécuritaires : "ça sert à cacher le refus de sanctionner de vrais délits !". Parfois, à l'inverse, elle était décrite comme une justification de l'extension du contrôle social et des disciplines, au delà du champ des infractions légalement définies, en vue d'une sorte de punition sournoise des différences. D'où les clameurs immédiates des anti-sécuritaires. Laurent Mucchielli, par exemple, juste avant d'annoncer que la notion serait "issue

du sens commun" - comme s'il fallait insister sur ses origines impures - affirmait, à notre avis sans preuve : "c'est bien la peur et l'agressivité qui se cachent derrière cette notion fourre-tout"¹⁰. Voici l'incivilité en quelque sorte réduite à néant, rapatriée sur le fameux "sentiment d'insécurité". Ni "catégorie juridique" ni "catégorie d'analyse sociologique" : juste le masque de nos passions sécuritaires...

Peut-on aujourd'hui reprendre l'examen de la notion, en faisant abstraction de ses connotations et usages superficiels, pour poser la seule question au fond vraiment intéressante : recoupe-t-elle, ou non, des phénomènes sociaux réellement à l'œuvre dans la réalité ? Ce qui est une façon de soulever une autre question, peut-être plus iconoclaste quand elle est formulée dans la tribu des institutionnels : le sens commun a-t-il toujours tort ?

Les désordres de la notion d'incivilité

Sébastien Roché, importateur en France de ce concept anglo-saxon, désignait, dans ses travaux, par incivilités "l'ensemble des désordres échappant aux sanctions du code pénal"¹¹. A l'époque, il s'agissait de convaincre un certain nombre de professionnels et d'administrations (dont la Justice) de bien vouloir ouvrir les yeux sur ces "petits désordres sociaux"¹² qui impriment leur marque pénible à la vie quotidienne dans certaines cités. Mais c'était également ouvrir la boîte de Pandore : le champ du désordre est immense. N'existe-t-il pas des troubles,

* Ancien responsable du secrétariat général de la politique de la ville au ministère de la justice. A rédigé en 2001 à la demande du ministre du logement un rapport publié à la Documentation française, sous le titre "Habiter, cohabiter : la sécurité dans le logement social".

- 8 Même Air France a dû imaginer un programme contre les incivilités dans ses avions ! Idem dans certaines stations de ski...

- 9 Cf. Sur l'insécurité et la délinquance, Philippe Robert et Marie-Lys Pottier, "Revue de science politique", 1997.

- 10 Cf. Violences urbaines, réactions collectives et représentations de classe dans la jeunesse des quartiers relégués, Actuel Marx, n° 26, 1999.

- 11 Cf. Le sentiment d'insécurité, PUF, 1993. Par la suite, Sébastien Roché, à la lumière de nouvelles recherches, devait modifier cette définition. Voir à ce sujet : Tolérance zéro, Odile Jacob, 2002.

- 12 Jacqueline Costa-Lascoux. La régulation des petits désordres sociaux, "Les cahiers de la sécurité intérieure", n°18, 1994.

engendrant certains inconvenients, qui sont tolérés car perçus comme acceptables ? Ainsi, la dispute interindividuelle est un micro-désordre. Elle ne cause pas pour autant systématiquement un trouble social. Les désordres visés par la notion d'incivilité devaient donc comporter quelques propriétés particulières, qui les distinguent de tous les autres désordres, pour engendrer de vrais mécontentements...

En 1995, Hugues Lagrange évoquait des "comportements qui, pour être perçus comme troublant les rapports civils, sont difficilement qualifiables pénalement (dégradations diverses, moqueries, menaces, bruits, fraudes, petits vols, etc.)"¹³. Il s'agit ici d'une description plus que d'une définition. Et l'inventaire privilégie des actes pas forcément inqualifiables : plutôt malaisément poursuivables par le système pénal. Une incivilité (en réalité, ici, une "petite" infraction) traitée par voie judiciaire cesserait donc d'exister en tant que telle... La notion se voit alors affectée d'une perte de substance puisqu'on la fait étroitement dépendre des réponses que le système institutionnel y apporte. Pourtant, il semble bien qu'en parlant d'incivilités, les gens décrivent des inconduites pour elles-mêmes, pour ce qu'elles sont, sans toujours faire de lien entre ce qu'ils éprouvent et un traitement judiciaire qui serait manquant.

Un trouble anormal à la tranquillité publique

C'est pourquoi la construction d'une définition ad hoc des incivilités devrait, nous semble-t-il, échapper au double écueil d'une caractérisation élargie à l'ensemble des désordres (qui empêche de faire le tri entre les mini-désordres acceptables et d'autres, socialement indésirables... et peut déboucher sur des interventions policières, judiciaires ou municipales intempestives), ou d'une réduction des incivilités à une sous-catégorie d'infractions pénales (qui empêche de saisir que de nombreuses incivilités ne constituent pas des infrac-

tions, ce qui, en réalité, revient à éliminer l'existence d'un problème spécifique : l'existence d'agissements socialement indésirables et cependant non qualifiés par la loi pénale).

Qu'entendre, alors, par "incivilité" ? Une action volontaire qui engendre un trouble anormal à la tranquillité civile. Prenons quelques exemples qui permettent de vérifier que la définition résiste à l'épreuve : le vol est une infraction. Le fait pour un individu de passer sans autorisation devant un groupe de personnes qui font la queue à un guichet ou de cracher par terre juste au moment de croiser quelqu'un est une incivilité. La dégradation d'un bâtiment est une infraction, la simple salissure est une incivilité. Bien entendu beaucoup d'infractions comportent une dimension incivile : voler, ce n'est pas seulement troubler l'ordre public, c'est aussi causer un dommage à la victime, ce qui inclut une incivilité à l'égard du volé¹⁴. Inonder ses voisins de décibels constitue tout à la fois une infraction et une incivilité. Mais il existe bien des incivilités qui ne sont pas des infractions¹⁵. Des comportements constituant une gêne sociale ne sont pas appréhendés par la loi comme des délits.

Sous l'ordre public... la civilité ?

La nouveauté relative, ce serait d'apercevoir que, répétés, systématisés, ils engendrent des perturbations dommageables pour le lien social, et des malaises pour ceux qui les subissent. Il faut n'avoir jamais pénétré dans le hall d'un immeuble jonché de canettes et empesté par l'urine pour oser douter de ces "petits dégâts". Mais ce n'est pas l'ordre public, alors, qui est affecté, c'est quelque chose d'autre qui, pour ne pas entrer dans nos "catégories juridiques" n'en est pas moins réel. Derrière "l'ordre public" n'y a-t-il vraiment rien ? Pas même un support - non-juridique - pour les interactions ? Quoi donc alors ? La quiétude des rapports civils, cette trame silencieuse de la cohabitation entre les êtres. La "socialité primaire" des adeptes

de l'Ecole du don¹⁶, les fameux "états de paix" de Boltansky ?¹⁷ La "civilité", tout simplement, avions-nous proposé¹⁸.

On peut alors risquer, au delà des usages abusifs et du flou initial, un jugement favorable sur le concept. Les incivilités ressortiraient d'une sorte d'entre deux : entre de "petites" infractions au sens pénal (souvent contraventionnelles) et les innombrables petits désordres "normaux" et communément tolérés de la vie sociale. Ces désordres-là, quel que soit le nom dont on les affuble, sont bien une composante - ni la seule, ni la plus grave, mais non négligeable - de l'insécurité moderne. C'est d'ailleurs l'entrée de l'incivilité dans le débat contemporain qui constitue le seul motif sérieux de substituer à l'appellation traditionnelle de "criminalité" celle, après tout curieuse, "d'insécurité".

La notion aura en tout cas permis d'apercevoir (ou de rappeler) que, fondamentalement, ce ne sont pas les incriminations légales assorties de sanctions qui conditionnent la possibilité d'interactions pacifiques entre les individus, mais l'existence d'un climat de confiance préalable dans les espaces publics. Et que c'est peut-être aussi parce que ce climat a disparu dans certaines zones, dans certains quartiers, pour certaines personnes - cette absence s'étant de surcroît connectée avec la poussée d'une délinquance au sens classique - que les inquiétudes ont pu y prendre un tour si accentué. On se dit alors que si les incivilités ne doivent pas être "jugées" - la justice ne possédant ni légitimité, ni moyens pour le faire - en revanche, dans la mesure où elle constitue probablement l'une des matrices de l'insécurité moderne, elles ne sauraient laisser indifférents les acteurs de la sécurité que sont, eux aussi, les magistrats.

L'APPARITION DES INCIVILITÉS

*Julien Damon
Responsable du
Département
de la Recherche et
de la Prospective,
Caisse Nationale des
Allocations Familiales
(CNAF)*

Les "incivilités" occupent, depuis peu, une place éminente dans le débat public. Elus et gestionnaires d'espaces publics, dans un contexte de montée des préoccupations et des exigences en matière de sécurité, s'inquiètent des phénomènes ainsi labellisés et promeuvent de nouvelles formes d'action qui vont de l'accroissement des moyens de la prévention aux stratégies dites de tolérance zéro. Ni agression, ni prédation, les incivilités sont définies comme un ensemble de comportements et d'agissements qui peuvent miner la vie sociale sur un territoire.

Une improbable définition ...

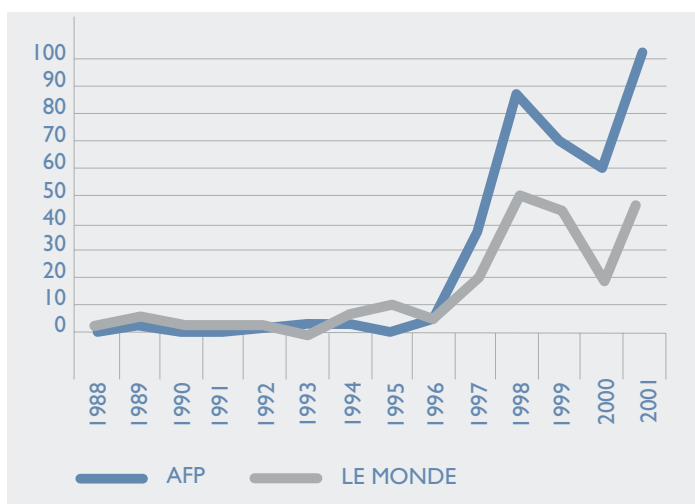
Le terme "incivilité" est ancien puisque repérable dès le XVII^e siècle. Mais les réalités qu'il tente de désigner se sont nettement diversifiées. Son emploi actuel est d'origine anglo-saxonne. Le premier d'ailleurs à avoir repéré l'importance de ces phénomènes dans la vie urbaine moderne est probablement le sociologue américain Erving Goffman. Plus récemment ce sont des criminologues, des consultants et des policiers américains qui ont mis l'accent sur le problème. Pour la France, à tout chercheur tout honneur, ce sont les travaux du politologue grenoblois Sébastien Roché, qui ont massivement contribué au succès de l'expression. Il définit les incivilités, non pas par rapport à des qualifications institutionnelles mais par agrégation d'expériences ordinaires, comme des "atteintes à l'ordre public ordinaire", des "menaces pesant sur les rituels sociaux", des "ruptures de l'ordre dans la vie de tous les

jours", des transgressions par rapport à "l'ordre en public", ou encore "des actes humains, et les traces matérielles qu'ils laissent, perçus comme des ruptures des codes élémentaires de la vie sociale".

Avant de s'inquiéter de la grande hétérogénéité des faits ainsi réunis, il est particulièrement frappant d'observer la progression de l'emploi médiatique du terme. Le graphique 1 présente le recensement des articles du Monde et des dépêches de l'Agence France Presse (AFP) contenant le mot incivilité (au pluriel ou au singulier) depuis 1988.

Le mot n'est effectivement largement utilisé, en lien avec le dossier de la sécurité, qu'à partir de 1996, même si les premières utilisations en ce sens du terme, sous la plume de criminologues et de sociologues, datent du début de la décennie.

Graphique 1.
Occurrences du terme incivilité(s) dans les articles du Monde et les dépêches AFP.



Alors que le terme signifiait originellement discourtoisie, il est devenu progressivement équivalent, sans grande distinction possible, de désordre, de nuisance, d'inconduite, d'incivisme, d'impolitesse, d'insolence, de petite délinquance.

... un usage substantiel

Malgré son imprécision (ou peut-être grâce à elle...) la formule est omniprésente. Entre infractions pénales et manquements au civisme ordinaire, elle délimite des comportements et des phénomènes différents. De conduites anodines qui empoisonnent la vie quotidienne, jusqu'à des délits juridiquement bien référencés, la liste des incivilités est particulièrement bigarrée : invectives, crachats, attroupements d'adolescents menaçants, présence de déjections sur les trottoirs, racolages ostentatoires, retards et chahuts à l'école, insultes sur les terrains de sport, mendicité agressive, graffitis et souillures, bruits dans les cages d'escalier, utilisation importune de téléphones portables, malveillances et attaques physiques dans les trains, comportements dangereux au volant.

Toutes ces atteintes, plus ou moins claires, plus ou moins violentes, plus ou moins déli- bérées, aux biens et aux personnes, sont difficilement appréciables et traitables par la police et la justice. Notion

risation restrictive peut n'y retenir que la petite délinquance. Une caractérisation extensive consiste à y intégrer absolument tous les désordres.

Une littérature spécialisée s'est constituée autour des incivilités. Si les principaux résultats invitent à prendre, d'une part avec précaution, la notion elle-même, et, d'autre part avec sérieux, les incivilités en tant que facteur de l'insécurité, il reste à préciser que dans l'arène de la discussion et de la décision politiques, ce thème accompagne des innovations substantielles, ce qui amène débats et controverses autour des "solutions" envisagées et/ou mises en œuvre.

-13 Cf. *La civilité à l'épreuve*, PUF, 1995.

- 14 *Fréquemment, la victime d'un vol ne voit pas seulement son patrimoine diminuer, mais aussi son moral : ce qui s'abîme dans l'expérience de la prédation, c'est bien une modalité de la relation avec autrui.*

- 15 Cf. les articles R 623-2 et 222-16 du code pénal.

- 16 Cf. sur ce point les travaux du MAUSS et particulièrement ceux de Jacques T. Godbout, *L'esprit du don, La découverte, 2000* et d'Alain Caillé, *Anthropologie du don, Desclée de Brouwer, 2000.*

- 17 Cf. *L'amour et la justice comme compétence*, Métailié, 1990.

- 18 Cf. Didier Peyrat, *Liberté, légalité, civilité*, "Gazette du Palais", 19-21 septembre 1999.

- 19 Erving Goffman (1922-1982) est un précurseur de l'analyse des relations interpersonnelles, des déviances, des moments et des espaces de l'intimité et de la vie publique. Voir : *La mise en scène de la vie quotidienne*, Paris, Minuit, 1973.

- 20 Voir notamment son plus récent livre *Tolérance zéro ? Incivilités et insécurité*, Paris, Odile Jacob, 2002.

UNE EXCEPTION ORDINAIRE.

La magistrature en France (1930-1950),
Alain Bancaud.
Paris, Gallimard, (coll. "NRF Essais"),
2002, 528 pages, 28,5 €.

Jean-Pierre Royer
Professeur émérite
à l'Université de Lille 2

Avec ce livre d'Alain Bancaud, c'est une nouvelle tranche de l'histoire judiciaire qui nous est montrée. Sans doute cette époque avait-elle déjà été abordée par Marcel Rousselet dans son Histoire de la magistrature qui reste une référence, mais le point de vue et l'écriture en étaient tout à fait différents. A l'hagiographie sous-jacente en permanence dans les écrits de l'ancien magistrat succèdent chez Bancaud le ton critique, voire l'ironie qui font la trame des livres et des articles d'un sociologue qui s'intéresse depuis longtemps aux juristes et dont la formation donne à la peinture du milieu qu'il affectionne un arrière-fond social inspiré des travaux et du vocabulaire de Pierre Bourdieu. Dans le genre contre-Rousselet notre auteur s'était illustré il y a une dizaine d'années avec un livre apprécié, "La haute magistrature entre politique et sacerdoce ou le culte des vertus moyennes", (1993) ouvrage qui nous présentait déjà un monde uniforme, clos sur lui-même, étriqué d'esprit et de mœurs, se croyant appartenir à une famille qui n'était qu'un fantôme, se reproduisant en une endogamie mâtinée de clientélisme, pratiquant comme une seconde nature une "défé-

rence d'Etat", qui ne pouvait que conduire ces hauts magistrats à cultiver les "vertus moyennes" que leur recommandait la prudence, gage de longévité.

Cinquante ans plus tard, rien n'a changé pour Alain Bancaud ! La justice est restée la même, toujours inféodée au pouvoir et soucieuse du maintien de l'ordre, quel qu'il soit..."De tradition, le corps judiciaire est malléable et soumis au politique", nous assure-t-il. Il n'est, pour se convaincre de cette permanence, que de lire quelques-uns de ses titres : "L'aggravation d'une tradition d'étatisation", "la banalisation de l'exception judiciaire", "la continuité professionnelle réaménagée", "une obéissance banale", "un art ordinaire de l'accommodation", "une culture exacerbée de l'ordre", "des juges trop ordinaires", etc. Sur le fond, il n'a peut-être pas tort. Son étude sur la IIIème République n'était pas en rupture avec ce que l'on avait pu remarquer sur la notabilité judiciaire des époques antérieures à qui il arrivait aussi de cultiver "cette capacité moyenne qui fait les magistrats utiles et sûrs". Ce livre-ci en est la suite, en quelque sorte, il consolide notre connaissance du maillon 1930-1950, même s'il reste surtout concentré sur la période de Vichy présentée en deux parties, la première consacrée au contexte, la seconde à l'étude du corps.

Le mot clé de ce livre érudit est celui de "continuité", valable autant pour le personnel que pour les textes appliqués. Son apport principal est sans doute de nous montrer

que Vichy n'est pas une période particulière et qu'il n'a guère innové sur les méthodes. A son tour Vichy a éliminé, sous cette réserve, capitale il est vrai, qu'il a pratiqué l'exclusion chaque année selon ses propres critères, qui n'étaient plus fondés sur la seule divergence d'opinion, et selon une stratégie qui a varié avec le temps, passant du désir de revanche au contrôle général sur le corps. Cependant, Vichy n'a pas agi dans ce domaine de façon aussi frontale que la IIIe République à ses débuts et, surtout, il n'a pas eu à épurer davantage une magistrature qui s'était probablement éloignée d'elle-même de la République. En outre il lui a suffi d'utiliser ou d'aggraver un arsenal législatif déjà en place, sur le chapitre de la répression notamment, comme le disait Joseph-Barthélémy lui-même, considérant qu'il était "inutile et même dangereux de bouleverser une législation, résultat d'une expérience juridique séculaire". Dans les deux cas, Vichy a prolongé et accentué, tant dans la bureaucratization que dans la banalisation de l'exceptionnel, le tout sous une surveillance et des pressions allemandes que d'autres travaux avaient déjà suggérées.

L'œuvre d'Alain Bancaud s'est construite pas à pas depuis une quinzaine d'années, avec sa cohérence et son style propres. Il nous en livre maintenant une belle et vivante synthèse, où le point de vue du sociologue éclaire l'historien sur une période encore mal connue du XXème siècle.



Suite au colloque organisé par l'ENM et l'AFHJ, en mars 2001, vient de paraître (3ème trimestre 2002), sous la direction de Jean-Paul Jean et Denis Salas : Barbie, Touvier, Papon : des procès pour la mémoire. Editions Autrement, (Coll. "Mémoires"), 19,95 €.

LA TORTURE JUDICIAIRE. APPROCHES HISTORIQUES ET JURIDIQUES, Bernard Durand (dir.) avec la collaboration de Leah Otis-Cour. Lille, éd. Centre d'histoire judiciaire, 2002, 2 vol., 977 pages, 40 €.

Georges Garioud

Les deux épais volumes publiés sous la direction de Bernard Durand sont, en quelque sorte, une suite à l'ouvrage "La douleur et le droit" que ce même auteur avait coordonné avec Jean Poirier et Jean-Pierre Royer*. Démonstration est faite, avec un grand talent et une égale unité d'analyse, qu'une histoire juridique de la torture est possible sans céder au spectaculaire ou à l'inquiétant. Une gageure, sur un sujet aussi sensible, compte tenu du nombre et de la diversité disciplinaire des contributeurs, en raison également du choc des époques et des cultures - du "droit criminel" de l'Egypte pharaonique à la Convention européenne des droits de l'Homme - que l'approche historique et juridique adoptée ne pouvait que produire. Le regard des chercheurs est resté serein tout au long du colloque - dont ce livre constitue les actes -

pour traiter de la torture judiciaire, procédé d'instruction utilisé au cours d'un procès, qui fait appel à la douleur ou à la menace de douleur pour obtenir un aveu de l'accusé. Un procédé qui, tantôt minutieusement réglementé par le droit lorsqu'il était intégré dans le système judiciaire, tantôt régulé de manière incertaine, en particulier lorsque la raison d'Etat était invoquée, n'épargna (n'épargne ...), parfois de manière insidieuse, aucun continent, aucune époque.

ETHIQUE MÉDICALE ET BIOMÉDICALE. DÉBATS, ENJEUX, PRATIQUES, Revue française des Affaires sociales n° 3 (juillet-septembre 2002), 348 pages, 16,5 €.

G.G.

En réponse à une responsabilité des acteurs du domaine médical qui ne cesse de s'accroître, le législateur a tenté de réguler les pratiques (bio)médicales en impliquant chercheurs, médecins et citoyens-usagers, au risque d'opposer soins - voire marché - et recherche, droit et éthique, de susciter une "ingérence profane" au sein des décisions et des pratiques médicales. Ce numéro, grand ouvert à la pluridisciplinarité, aux chercheurs comme aux praticiens, rend parfaitement compte des paradoxes et des contradictions mais aussi des valeurs communes attachées à la conception et au respect de la notion de dignité de la personne humaine.

PLURALISME DES MODES ALTERNATIFS DE RÉOLUTION DES CONFLITS, PLURALISME DU DROIT, Jean-Baptiste Racine (coord.). Lyon, L'Hermès, 2002, 317 pages, 38 €.

Pierre Lenoël

Deux équipes de chercheurs des universités de Nice et de Toulon proposent une dizaine de contributions sur des domaines variés (assurances, sport, pénal, affaires, adoption, médiation familiale, Internet) pour mettre en évidence les cohérences juridiques qui animent les MARL, la place de la règle de droit, de la procédure, voire de la justice. Ce travail montre qu'au-delà des modalités concrètes de mise en œuvre très variable d'une discipline du droit à l'autre, il existe un profond mouvement de régulation normative où le droit perd de sa primauté au profit, parfois dommageable, d'une justice contractuelle.

NATIONALITÉ ET CITOYENNETÉ, NOUVELLE DONNE D'UN ESPACE EUROPÉEN, Jacques Reiller (coord.) Paris, Centre d'études et de Prévision, Ed. SIRP mai 2002, 189 pages, 14 €.

Pierre Grelley

Les divergences qui s'expriment à travers les codes de la nationalité des différents pays européens (sont ici commentées les situations de la France, de la Belgique, des Pays-bas, de l'Italie, de l'Espagne, de l'Allemagne et du Royaume-Uni) s'estompe-

ront-elle avec la mise en place d'une - encore très hypothétique - citoyenneté communautaire ?

À travers une réflexion sur les relations entre les notions de citoyenneté et de nationalité ce questionnement a constitué le thème d'un colloque organisé fin 2000 par le Centre d'études et de prévision (Ministère de l'Intérieur) et l'Institut Français des Relations Internationales.

L'ouvrage proposé aujourd'hui dans la collection des "Travaux du CEP" reprend les principales interventions présentées au cours du colloque, enrichies de contributions ultérieures qui leur apportent un éclairage synthétique précieux.

* B. Durand, J. Poirier, J.-P. Royer : "La douleur et le droit". PUF, 1997.

Lire aussi, à ce sujet, l'ouvrage coordonné par Renaud Dulong :

L'aveu : Histoire, philosophie, sociologie. PUF, 2001 (coll. "Droit et Justice").



► RAPPORTS RECEMMENT REMIS

● Michel Massé, Bernadette Aubert, Laurent Desessart
Organisation des dispositifs spécialisés de lutte contre la criminalité économique et financière en Europe : droit international.

Equipe poitevine de recherche et d'encadrement doctoral en sciences criminelles (EPRED) - Faculté de droit de Poitiers.

● Geneviève Giudicelli-Delage, André Giudicelli et Catherine Marie
L'organisation des dispositifs spécialisés de lutte contre la criminalité économique et financière en Europe : droit interne / droit comparé.

Equipe poitevine de recherche et d'encadrement doctoral en sciences criminelles (EPRED) - Faculté de droit de Poitiers.

● Bernard Durand
Enquête sur les magistrats et la justice outre-mer.
Institut d'histoire des anciens pays de droit écrit, Dynamiques du droit, CNRS-Université de Montpellier I.

● Pierre Lascoumes et Thierry Godefroy
Emergence du problème des "places offshore" et mobilisation internationale.
CEVIPOV-CNRS et CESDIP-CNRS.

► DERNIERES PUBLICATIONS

● **Un barème pour les pensions alimentaires ?**
Isabelle Sayn (dir.), Paris, La Documentation française, (coll. "Perspectives sur la justice"), 2002, 21 €.

● **La qualité de la justice.**
Marie-Luce Cavrois, Hubert Dalle, Jean-Paul Jean (dir.), Paris, La Documentation française, (coll. "Perspectives sur la justice"), 2002, 23 €.

● **Parquet et politique pénale depuis le XIX^{ème} siècle.**
Christian Bruschi (dir.), Paris, PUF, (coll. "Droit et Justice"), 2002, 22 €.

● **Production et régulation de la violence en prison.**
François Ménard, Lucie Mélas, Paris, Mission de recherche Droit et Justice, (coll. "Arrêt sur recherches", n° 2), 2002, (gratuit).

● **Les modes alternatifs de règlement des litiges : les voies nouvelles d'une autre justice.**
Pierre Chevalier, Yvon Desdevises, Philip Milburn, Paris, La Documentation française, (coll. "Perspectives sur la justice"), 2003, (à paraître).

● **La responsabilité de l'Etat du fait du service public de la justice.**
Maryse Deguergue, Paris, PUF, (coll. "Droit et Justice"), 2003, (à paraître).

► CALENDRIER

● **28 au 30 novembre 2002**
"Pierre Bourdieu, le Droit, les juristes".
Université de Pau, (Denys de Béchillon).

● **6 et 7 décembre 2002**
"Journée régionale d'histoire de la justice : la résistance judiciaire".
Auditorium du Musée de la ville de Grenoble, (AFHJ).

● **9 décembre 2002**
Journée d'étude : "De la prison d'exception, à la prison modèle".
Paris, MSH, 54 boulevard Raspail - salle 214 - 75006 Paris, (Pierre Lascoumes, Cevipof).

● **10 décembre 2002**
"La déontologie des magistrats . Une approche internationale et européenne".
Paris, Grand amphithéâtre de l'ENM.

● **30-31 janvier 2003**
"Les concepts contractuels français à l'heure des principes du droit européen des contrats".
Faculté Jean Monnet (Sceaux).

► APPELS D'OFFRES

● La Mission de recherche Droit et Justice, avec l'appui de la direction de l'administration pénitentiaire du Ministère de la justice, lance deux appels d'offres sur les thèmes suivants :
"le travail pénitentiaire" dont le récent rapport du sénateur Paul Loridant a montré toute l'actualité, "jeunes en détention" : la condition et les modes de vie des jeunes détenus, le phénomène des groupes en prison.

Par ces deux appels d'offres qui ne sont pas ouverts aux seuls spécialistes du champ pénitentiaire (on pense notamment aux sociologues du travail et de la jeunesse), la Mission souhaite mobiliser la communauté scientifique en s'adressant aussi bien aux chercheurs en économie et en droit (en particulier pour le premier thème) qu'en sociologie, psychologie ou dans toute autre discipline susceptible d'être opérationnelle pour de tels projets.

Les projets pluridisciplinaires et ceux comportant une dimension comparative européenne seront particulièrement bienvenus.

Les textes des appels d'offres sont en ligne sur le site Internet de la Mission (www.gip-recherche-justice.fr) qui propose, sous la rubrique "présenter un projet", une note rappelant les modalités pratiques de soumission des projets ainsi qu'une fiche de renseignements administratifs et financiers à joindre au dossier retourné à la Mission

Les réponses à ces appels d'offres doivent parvenir à la Mission en 15 exemplaires, au plus tard le vendredi 6 décembre 2002.

RECHERCHE DROIT ET JUSTICE
ISSN : 1280-1496
Directeur de la publication :
Jean-Paul Jean
Coordination : Pierre Grelley et
Amandine Giraud
Conception graphique Impression :
Fisher Street